

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

I.- Lugar y Fecha: Lima 27 de Julio del 2016

II.- Nombre de las Partes:

Demandante: **CONSORCIO SAN JUAN**

Demandado: **BANCO DE MATERIALES SAC. EN LIQUIDACIÓN**

III.- MIEMBROS DEL TRIBUNAL ARBITRAL

MARIA DEL CARMEN ALVARADO RODRIGUEZ
Presidente del Tribunal Arbitral

ELSA SOFIA MONTOYA ROMERO
Arbitro

MARIO ERNESTO LINARES JARA
Arbitro

CARLOS ALBERTO GUEVARA MOLINA
Secretario Arbitral Ad – Hoc

IV.- CUESTION SOMETIDA AL ARBITRAJE

Conforme lo prescribe el del Artículo 42° del Decreto Legislativo 1071 que Norma el Arbitraje, la cuestión sometida a Arbitraje vienen a ser los puntos controvertidos establecidos en la Audiencia de fecha del nueve de noviembre del dos mil doce, y la Audiencia de Acumulación de Pretensiones de fecha siete de octubre de dos mil catorce, por lo que se procede a la transcripción de los mismos; precisando que sobre éstos, el Tribunal Arbitral emite el Laudo Arbitral:

Del Demandante:

- 1- Determinar si procede que el Tribunal apruebe la Liquidación Final del Contrato presentada por el Contratista mediante Carta ADMCSJ-259-2011, de fecha 16 de diciembre del 2011, en el que se establece un saldo a favor del Contratista por S/. 672,112.64 Nuevos Soles y en consecuencia se ordena a la Entidad efectuar el pago más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma.

- 2- Determinar si procede, que el Tribunal ordene al demandado pague al contratista los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 por la suma de S/. 63,051.95 incluido IGV y por la demora en la recepción de la obra por la suma de S/. 320,194.78 incluido IGV.

Determinar si procede, que el Tribunal determine el monto que corresponda por el concepto de la Liquidación Final del Contrato y el Saldo de Liquidación por pagar de parte de la Entidad al Contratista, consideran considerando las Primera y Segunda pretensión Principal.

- 3- Determinar si procede, que el Tribunal ordene a la Entidad: i) Efectuar la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento y, II) Pagar los costos de renovación de la mencionada carta fianza, desde la fecha en que se presentó la liquidación hasta la fecha de su efectiva devolución más los intereses legales devengados, de conformidad en el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 4- Determinar si procede, que el Tribunal ordene al demandado asumir la integridad de los gastos arbitrales del presente proceso arbitral, así como los gastos de sus asesores.

DE LA PARTE DEMANDADA:

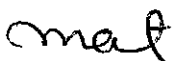
- 5- Determinar si procede o no, que el Tribunal Arbitral apruebe el pago por vicios ocultos, que se han producido en la obra de Habilitación y Edificación de Viviendas en el Proyecto Mártires de la Democracia Mzs. A, C y D de Iquitos, por el Consorcio San Juan ascendente a la suma de S/. 354,427.56 Nuevos Soles.

V.-DESARROLLO DEL PROCESO ARBITRAL

1.- Con fecha 30 de mayo del 2012 se realizó la Instalación del Tribunal Arbitral encargado de resolver la controversia, entre el Consorcio SAN JUAN y el BANCO DE MATERIALES S.A.C., en la Sede Institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – “OSCE”.

2.- Mediante Resolución N°04 de fecha 18 de julio del 2012, se admitió la demanda presentada por el Consorcio San Juan y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios y anexos de la misma, y se corrió traslado al Banco de Materiales SAC. En Liquidación por un término de quince (15) días hábiles para que presente su contestación de la demanda.

3.- Mediante Resolución N° 05 de fecha 16 de agosto del 2012, se admitió la contestación de la demanda, y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios y anexos de la misma presentada por el Banco de Materiales S.,A.C.



4.- Mediante Resolución N° 14 de fecha 19 de abril del 2013, se declara Procedente las solicitudes de Acumulación de Pretensiones del Banco de Materiales S.A.C., sobre que el Tribunal apruebe el pago de los vicios ocultos que se han producido, en la obra de Habilitación de Viviendas en Proyecto Mártires de la Democracia Mzs. A, C, y D de Iquitos, por el Consorcio San Juan ascendente a la suma de S/. 354,427.56 nuevos soles.

5.-- El nueve de noviembre del dos mil doce, y la Audiencia de Acumulación de Pretensiones de fecha siete de octubre de dos mil catorce, y se Determinaron los Puntos controvertidos, de la parte demandante y demandada respectivamente. En dichas Audiencias se declaró saneado el proceso y, en vista de que no se llegó a conciliación alguna entre las partes, se procedió a fijar los puntos controvertidos, que son los que se desarrollan más adelante.

9.- Mediante Resolución N°32 de fecha 9 de diciembre. del 2015, se declaró concluida la etapa probatoria y se le otorgo cinco (5) días hábiles a fin de que presenten su Alegatos escritos, dejando a salvo el derecho de pedir el uso de la palabra.

10.- Por Resolución N° 33 de fecha 17 de noviembre del 2015, se resuelve que se tenga por formulados los Alegatos de las Partes..

11.- Con fecha 06 de enero del 2016., se realizó la Audiencia Especial de Informe Oral, con la asistencia del Consorcio San Juan, y la con la asistencia del Banco de Materiales S.,A.C.

En consecuencia, habiéndose cumplido con las actuaciones de todas las pruebas y estaciones respectivas, este Proceso Arbitral se encuentra expedito para su conclusión con la emisión del correspondiente Laudo.

VI.- POSICIONES DE LAS PARTES

DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR EL CONSORCIO SAN JUAN

El CONSORCIO SAN JUAN, mediante escrito de fecha 10 de julio del 2012, presenta la demanda arbitral interpuesta contra el BANCO DE MATERIALES S.A.C. EN LIQUIDACION, en torno a la controversia derivada de la ejecución del Contrato de ELABORACION DE ESTUDIOS Y EXPEDIENTES TECNICOS Y EJECUCION DE OBRA, suscrito con fecha 11 de junio del 2010, presupuestado por el monto de S/.14'978,150.26 nuevos soles incluido el IGV, para la ejecución de Obras para la Habilitación Urbana y Edificación de Viviendas del Proyecto " Mártires de la Democracia Manzanas A, C, y D de Iquitos; como resultado de la

Licitación Publica N° 001 - 2010 - BANMAT CONCURSO OFERTA, con un plazo de 90 días calendarios para la elaboración de los estudios y expedientes técnicos contados a partir del día siguiente en que se hayan cumplido las condiciones establecidas en las bases y de 180 días calendario para la ejecución de las obras contado desde la notificación de la resolución que aprueba los estudios y expedientes técnicos y cumplidos las condiciones establecidas en el artículo 184° del Reglamento.

En el Petitorio de la demanda señalan las siguientes pretensiones:

Consortio San Juan interpone la demanda arbitral, contra el Banco de Materiales SAC. En Liquidación, con el objeto de obtener lo siguiente:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Que, el Tribunal apruebe la Liquidación Final del Contrato presentado por el Contratista por S/. 672,112.64 Nuevos Soles, y en consecuencia ordene a la Entidad efectuar el pago de la misma más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma.

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral ordene al demandado pague al Contratista los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 por la suma de S/. 63,051.95 incluido IGV y por la demora en la recepción de la obra por la suma de S/. 320,194.78 incluido IGV.

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral determine el monto que corresponda por el concepto de la Liquidación Final del Contrato y el Saldo de Liquidación por pagar de parte de la Entidad al Contratista, considerando las Primera y Segunda Pretensión Principal.

CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad **I)** Efectuar la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento y, **II)** Pagar los costos de renovación de la mencionada carta fianza, desde la fecha en que se presentó la liquidación hasta la fecha de su efectiva devolución más los intereses legales devengados, de conformidad en el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado.

QUINTA PRETENSION PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral ordene al demandado asumir la integridad de los gastos arbitrales del presente Proceso Arbitral, asimismo los gastos de nuestros asesores.

FUNDAMENTOS DE HECHO

1.- DE LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

- Con fecha 16 de diciembre del 2011, mediante Carta ADMCSJ – 259 – 2011, el Contratista presento su Liquidación Final de Obra en cumplimiento a lo establecido por el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado, en la cual detalla la existencia de un saldo pendiente a favor de él, de S/. 672,112.64 Nuevos Soles.
- Con fecha 9 de febrero del 2012, mediante Carta N° 488 – 12 – GT – BM, la Entidad comunica sus observaciones a la Liquidación Final de Obra, observaciones que se detallan en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM.

Las observaciones efectuadas por la Entidad, son las siguientes:

- a) Presupuesto Original (Incluye IGV)
 - Variación del IGV.
 - Aprobación del Deductivo N° 01
- b) Reajustes (Incluye IGV)
- c) Mayores Gastos Generales.
- d) Multas.
- e) Devoluciones.
- f) Monto Desembolsado.

La Entidad discrepa con el Contratista, con respecto al saldo de la Liquidación, consignando el monto de S/. 616,549.77 Nuevos Soles incluido IGV a cargo del Contratista.

El Contratista con fecha 22 de febrero del 2012 mediante Carta ADMCSJ – 016 – 2012, cumplía con pronunciarse respecto a las observaciones formuladas por la Entidad.

Con fecha 7 de marzo, por Carta N° 823 – 12 – GT – BM la Entidad se pronuncia respecto a las observaciones dejando de manifiesto la existencia de la discrepancia, incorporando el cálculo de los Reajustes y Penalidad por Mora, en su liquidación.

La parte demandante toma como base de la discrepancia con la Entidad los siguientes puntos observados:

- 1) Presupuesto Original (Incluye IGV)

Siendo el Contrato bajo la modalidad de Concurso Oferta el referido monto de S/. 14'978,150.26 Nuevos Soles, comprende los presupuestos de Elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra.

El Presupuesto Ofertado de Obra o Contratado por Ejecución de Obra es S/. 12'508,186.48 Nuevos Soles sin IGV ó S/. 14'884,741.91 Nuevos Soles con IGV.

Señala el demandante que conforme a las Cartas N° 488 – 12 – GT – BM y N° 823 – 12 – GT – BM, la Entidad solo manifiesta discrepancia respecto al monto del Presupuesto de Ejecución de Obra consignando en la liquidación del contratista; por lo que no es materia discrepante el monto por la Elaboración del Expediente Técnico.

VARIACION DEL IGV

La Entidad refiere que el monto contratado para la ejecución de obras asciende a S/: 14'842,506.21 Nuevos Soles incluido el IGV, al haberse producido la variación del IGV del 19% al 18% a partir de la cuarta valorización, según manifestó en el literal a) del numeral 2. de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM.

El Consorcio sostiene que el OSCE mediante Comunicado N° 006 – 2011 – OSCE/PRE “Aplicación de la Reducción del IGV en el Proceso de Contratación” establece:

“5) En el supuesto que el contrato se haya celebrado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley, deberá modificar su monto a fin de aplicar la reducción del IGV, ajuste que deberá considerarse al momento de efectuar el pago.”

De acuerdo al Comunicado, el monto del Presupuesto Original de la Ejecución de Obra, asciende a la suma de 12'508,186.48 Nuevos Soles antes del IGV por lo que deberá ser considerado para efectos de cálculo del saldo por valorizar al tratarse de un Contrato de Sistema a Suma Alzada; de esta manera la posición de la Entidad no tiene fundamento; y en consecuencia declararse como valido el monto consignado como base de nuestra liquidación, el cual asciende a la suma de S/. 12'508,186.50 Nuevos Soles sin IGV; asimismo el Consorcio hace una comparación entre el monto del presupuesto a considerar que es la suma de S/. 12'508,186.48 Nuevos Soles antes del IGV y el monto pagado de S/. 12'422,492.98 Nuevos Soles, tenemos un saldo por pagar de S/. 85,693.52 Nuevos Soles sin IGV; que debe ser reconocido como saldo por pagar.

PRESUPUESTO DEDUCTIVO N° 01

El Consorcio sostiene que la Entidad al momento de observar la liquidación del Contratista, considera el Presupuesto Deductivo de Obra N° 01 al monto consignado en el Presupuesto de Ejecución de Obra; y señala que el Presupuesto Deductivo N° 01 es aprobado con fecha 9 de febrero del 2012, mediante Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM, la misma con la cual la Entidad se pronuncia observando la liquidación presentada por el contratista; es decir la aprobación se da en fecha posterior a la recepción de la Obra y al haberse alcanzado el objetivo del contrato.

El Consorcio refiere, que en el Presupuesto Deductivo N° 01 se evidencia, que corresponde a un menor metrado, es decir a un metrado no ejecutado por el contratista, el mismo que ha hecho entrega del material a la entidad; y aclara que esta variación no se trata de una modificación de planos y/o especificaciones técnicas debido a que no se ha producido un adicional que sustituye la disminución ocurrida.

El Consorcio manifiesta que la aprobación del Deductivo de Obra N° 01, es contrario a la norma en base a los siguientes fundamentos:

- 1) Porque el fue aprobado de manera extemporánea, y se estaría desconociendo el sistema de contratación a suma alzada, sino que estaría causando perjuicio al contratista pues estaría implicando la perdida del beneficio obtenido en base al sistema de contratación establecido por la entidad.

La aprobación fue realizada con fecha 9 de febrero del 2012, tal como la misma entidad reconoce en su Carta N° 488 – 12 – GT – BM de la misma fecha; por lo que en el presente caso la retroactividad de la mencionada resolución no es mas favorable al contratista, al contrario, supone la afectación de un derecho adquirido por este.

Asimismo señalan que el monto Deductivo de la Obra N° 01, presenta errores en sus cálculos porque se indica los gastos generales, pese a que no se ha producido reducción de plazo alguno; también señalan que el presupuesto contratado se pactó un gasto general de 1'500,982.38 Nuevos Soles, por un plazo de ejecución de 180 días calendarios, que demuestran con las ampliaciones de plazo otorgadas por la entidad.

El Contratista sostiene que debe declararse nulo el extremo de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM, mediante la cual la entidad resuelve aprobar de manera extemporánea del Deductivo de Obra N° 01, al estar contraviniendo la normatividad.

- 2) La Contratista, considera que existe discrepancias respecto al Contractual, por cuanto la Entidad considera como monto la suma de S/. 807,944.18 Nuevos Soles y el Contratista señala la cantidad de S/. 809,876.55 Nuevos Soles con IGV, no es la suma de S/. 817,034.14 Nuevos Soles, en tanto estaba la demandante de acuerdo con el reajuste considerado para los adicionales, no siendo última materia arbitrable.

Se ha aplicado el Decreto Supremo N° 011 – 79 –VC para el calculo de reajuste considerado para los adicionales, y sostiene el demandante que han acreditado el Reajuste del Presupuesto Contractual, que asciende a la suma de S/. 686,337.75 Nuevos Soles sin IGV, el monto pagado o desembolsado por concepto de Reajuste al Presupuesto Contractual asciende a la suma de S/. 532,177.76 Nuevos Soles sin IGV; según se aprecia en el cuadro de pagos efectuados valorizaciones contenida en la Liquidación de Contrato de Obra, siendo por tanto el saldo por pagar la suma de S/. 154,159.99 Nuevos Soles sin IGV.

De acuerdo a los antecedentes consideran que corresponde declarar infundada la observación efectuada por la entidad y en consecuencia, corresponde reconocer que el monto total por reajustes es de S/. 817,034.14 Nuevos Soles incluido el IGV, siendo el saldo por cancelar la suma de S/. 181,908.79 incluido con IGV.

Respecto el reajuste de los Presupuestos Adicionales N° 01 y N° 02, están de acuerdo con el reajuste recalculado indicado por la entidad, y con el monto pagado que la entidad indica en la Liquidación Final del Contrato de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 2012 – GT – BM, por lo que el contratista está de acuerdo con el saldo a pagar de adicionales más reajustes considerado en el mismo anexo que asciende a la suma de S/. 6,420.39 Nuevos Soles con IGV.

El Contratista considera que en caso que el Tribunal Arbitral considera no corresponde el monto señalado por el contratista, tenga a bien determinar el monto que corresponda por este concepto.

MAYORES GASTOS GENERALES

La Entidad le ha aprobado siete (7) ampliaciones de plazo al contratista, las cuales tienen su origen en situaciones ajenas a la responsabilidad del contratista, y que implica la modificación del calendario de avance de obra; pero la entidad solo reconoce los mayores gastos generales de cinco (5) ampliaciones de plazo y de esta manera pretende abonar por este concepto la suma de S/. 336,047.50 Nuevos Soles incluido IGV, tal como lo indican en el resumen de liquidación que lo presentaron en su observación contenida en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 2012 – GT – BM;; en consecuencia sostiene el contratista que la entidad no reconoce los mayores gastos generales por las Ampliaciones de Plazo N° 02 y N° 07, por consiguiente no será materia arbitrable los mayores gastos generales reconocidos por la entidad que son las Ampliaciones de Plazo N° 01, N° 03, N° 04, N° 08 y N° 09.

Amparan su petición la parte demandante en el artículo 202° del Reglamento de Contrataciones del Estado, por o que señalan que los mayores gastos generales corresponden a los costos indirectos, gastos adicionales como los administrativos, alquileres, entre otros, que incurre el contratista al ejecutar la obra en un mayor periodo de tiempo pactado.

La parte demandante sostiene que las solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 02 y N° 07 tienen la misma causal prevista en el inciso 4) del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado “cuando se aprueba la prestación adicional de obra en razón a que la Entidad aprobó los Presupuestos Adicionales N° 01 y N° 02.

Con fecha 24 de marzo del 2011, mediante Carta N° 1022-2011-GT-BM que adjunta la Resolución de Gerencia General N° 092-II-GG-BM, la Entidad comunica al Contratista, la aprobación del Presupuesto Adicional de Obra N° 02 por la suma de S/. 129,955.25 Nuevos Soles.

Señala el Contratista que el 8 de abril del 2011, mediante Carta N° 077 – 2010 – CSJ – IQ, presenta a la Supervisión su solicitud de Ampliación de Plazo N° 07 por un plazo de veintisiete (27) días calendario; y el 25 de abril del 2011, por Carta N° 1338 – 2011 – GG –BM, la Entidad demandada aprueba la solicitud de ampliación de plazo mencionada por veintisiete (27) días calendario.

La Resolución N° 092 – 2011 – GG – BM, aprueba el plazo solicitado y el reconocimiento de los mayores gastos generales.

El Contratista rechaza la denegatoria de mayores gastos generales por ampliación de plazo al considerar que este se origine por la ejecución de las partidas del presupuesto Adicional N° 02 y la ejecución de las partidas postergadas por su ejecución, hecho que han puesto de manifiesto en la solicitud de Ampliación de Plazo N° 07.

El Contratista explica que el Presupuesto Adicional N° 02, comprende la ejecución del partida de Movimiento de Tierras en área de la plateas y cambio de material de 72 lotes afectados de la Supermanzanas H y C; este adicional que tiene que ejecutarse previamente a las partidas de cimentación de los módulos de las viviendas; y consideran que la fecha de término de plazo fue el 16 de junio del 2011, en tanto la aprobación del Presupuesto Adicional N° 02 fue el 24 de marzo del 2011, es decir la obligación legal de ejecución de este adicional se da luego de su aprobación y dentro del plazo contractual, y sostiene que las partidas contractuales las que se ejecutan en el periodo ampliado contabilizado a partir de la fecha de término del plazo contractual, razón por lo que debe de reconocerse los mayores gastos generales.

Aprobado el Presupuesto Adicional N° 02 estas partidas se ingresan a la Programación PERT – CPM, para determinar el tiempo de la afectación; la ejecución de las partidas adicionales y contractuales postergadas.

El demandante sostiene que no existe razón para la denegatoria de los mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07, dado que la misma se ha originado para la ejecución de las partidas del Presupuesto adicional N° 07 y la ejecución de las partidas postergadas por su ejecución.

En consecuencia considera el contratista, que con fecha 16 de agosto del 2011, mediante Carta ADMCSJ – 201 – 2011, presento la Factura N° 001 – 036 por el monto de S/. 172,091.73 Nuevos Soles correspondientes a la valorización de mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 07; el mencionado monto difiere del que han reclamado en su liquidación por el concepto de mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07, el cual asciende a la suma de S/. 172,965.98 Nuevos Soles; la diferencia de S/. 874.25 Nuevos Soles ha sido el resultado de la actualización de los índices INEI, de acuerdo a la fecha de ocurrencia de la ampliación de plazo; afirman que la Entidad reconoce por concepto de mayores gastos generales por las Ampliaciones de Plazo N° 01, N° 03, N° 04, N° 08 y N° 09 la suma de S/. 336,508.79 Nuevos Soles, sin embargo por actualización de índices la suma asciende a S/.

335,508.79 Nuevos Soles, con IGV, es decir disminuye el monto lo cual ha sido considerado en el cálculo final de mayores gastos generales.

Pero como la Entidad la ha cancelado la suma de S/. 153,195.6 Nuevos Soles, el saldo a pagar por las indicadas ampliaciones de plazo asciende a S/. 355,279.11 Nuevos Soles incluido el IGV o S/. 301,083.99 Nuevos Soles sin IGV; el monto total es de S/. 508,474.77 Nuevos Soles por mayores gastos generales de las Ampliaciones de Plazo otorgadas N° 01, N° 03, N° 04, N° 08 y N° 09; pero la Entidad considera que les ha cancelado un monto mayor que se aprecia en la Liquidación Final del Contrato de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 2012 – GG – BM y cuyo monto es S/. 176,546.57 Nuevos Soles.

Por estas razones el contratista considera que deben declararse fundadas las observaciones a la liquidación, y en consecuencia que se ordene el reconocimiento y pago de S/. 355,279.11 Nuevos Soles incluido IGV; y solicitan que si el Tribunal no considera que corresponde el monto señalado por el contrato, que tenga a bien determinar el monto que corresponde por dicho concepto.

IMPROCEDENCIA DE MULTAS

La parte demandada mediante Carta N° 488 – 12 – GT – BM observa la liquidación del Contratista, al no haberse considerado en ella las penalidades por: i) Cuaderno de Obra y ii) Demora en el Levantamiento de Observaciones; pero posteriormente la Entidad mediante Carta N° 823 – 12 – GT – BM, rectifica parcialmente su error dado que reconoce que la aplicación la multa por el Cuaderno de Obra no resulta procedente; pero sin embargo se rectifica en la aplicación de la multa por el supuesto retraso en el levantamiento de observaciones.

Según el Contratista los hechos que originan la controversia, se inicia el 26 de julio del 2011 mediante Asientos N° 455 y 456 del Cuaderno de Obra, solicita a la Entidad que se efectúe la Recepción de Conformidad con el artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Este acto fue observado por el Contratista al dejar constancia en el mismo documento o Acta de Recepción de Obra con observaciones suscrito el 27 de agosto del 2011, señala que muchas de las observaciones no le corresponden, al no estar obligadas contractualmente a realizarlas.

El 22 de setiembre del 2011, mediante Asiento N° 458 del Cuaderno de Obra el Contratista comunico el levantamiento de todas las observaciones efectuadas en el Acta de Recepción, y en consecuencia solicito la Recepción Final de la Obra, de conformidad con el artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El 12 de octubre del 2011, las partes suscriben el acta de Verificación del Levantamiento de Observaciones; pero el Contratista observa el Acta, porque el Comité ha efectuado nuevas observaciones y exige el cumplimiento de actos que no son obligación del contratista.

Posteriormente el 25 de octubre del 2011, mediante Carta Notarial ADMCSJ – 237 – 2011, el Contratista requirió a la Entidad, para que cumpla con la obligación esencial de recepcionar la obra dado que esta no está respetando el procedimiento señalado en el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado.

El 10 de noviembre del 2011 el Contratista y la Entidad suscriben el Acta del Comité de Recepción de Obra, y el contratista observa el mencionado acto dejando constancia que el levantamiento de observaciones efectuó con fecha 22 de setiembre del 2011.

Pero sin embargo la Entidad considera que corresponde aplicar penalidad por las supuestas demoras en el levantamiento de observaciones, tal como se indica en la Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM, adjunta a la Carta N° 823 – 12 – GT – BM, consignado por este concepto la suma de S/. 1'092,824.12 Nuevos Soles.

El Contratista señala los incumplimientos del procedimiento de Recepción de Obra por parte de la Entidad:

- 1) La Entidad no reconoce que el Acta de Recepción de Obra se efectuó el 27 de agosto del 2011, y no el 24 de agosto del 2011, como aduce la misma Entidad.
- 2) El Acta fue suscrita con observaciones por parte del contratista, la Entidad no cumplió con el procedimiento que especifica el artículo 200° del Reglamento de Contrataciones del Estado.
- 3) La Entidad, no expreso su posición respecto a las observaciones en igual plazo; impidiendo en que se recurre a los medios de solución de controversias.

- 4) El Contratista señala, que las observaciones que se indican en el Acta son características que les, no permitieron la Entidad su levantamiento; asimismo agregan que el Comité ha requerido la ejecución del trabajos, que no se trabajó que no forman parte de las obligaciones contractuales, no está incluidos en los planos ni especificaciones técnicas.
- 5) El 10 de octubre del 2011, el Comité de Recepción de Obra, se constituye en la obra para verificar el levantamiento de las observaciones de fecha; concluyendo con la suscripción del Acta de Verificación del Levantamiento de Observaciones de fecha 12 de octubre del 2011. El Contratista solicito que debe declararse nula la última Acta de Verificación y Levantamiento de Observaciones de conformidad con el inciso 1) del artículo 10° de la Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo general, basándose en que la Entidad ha transgredido el numeral 2. del artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 6) Mediante Carta Notarial N° 3616 – 2011 – GT –BM, de fecha 21 de octubre del 2011, la Entidad hace llegar al Contratista copia del Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones de fecha 12 de octubre del 2011, instando al contratista a incrementar obreros para culminar la obra a la brevedad posible dado que considera que estaban próximo a llegar a la penalidad de 10% del contrato, cuya fecha es el 06 de noviembre del 2011.
- 7) Con fecha 24 de octubre del 2010, mediante Anexo N° 462 del Cuaderno de obra, el Inspector de Obra manifestó que procedía la recepción la de la obra por haberse levantado las observaciones.

Con fecha 24 de octubre del 2010, mediante Asiento 463, el Contratista indica que la subsanación de las observaciones se efectuaron dentro del plazo establecido en el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del estado, lo cual ha sido anotado en los Asientos 458 y 461 del Cuaderno de Obra y en el Acta de Verificación.

El 25 de octubre del 2010, mediante Carta Notarial N° ADMCSJ – 237 – 2011, el Contratista requiere a la entidad cumplir con sus obligaciones de recepcionar la obra, porque no ha seguido el proceso establecido en el artículo 210 del Reglamento de Contrataciones del Estado; concluye el Contratista que el 10 de noviembre del 2011 se efectuó la Recepción de obra, donde el contratista reitera que levanto las observaciones el 22 de setiembre del 2011; y considera el Contratista que el Tribunal debe declarar la improcedencia de la aplicación de la Penalidad en cuestión.

DEVOLUCIONES

Según la demanda arbitral, la Entidad mediante Carta N° 823 – 12 – GT – BM, la reconoce uno de los conceptos reclamados a fin de que proceda a la devolución:

- a) Por pago de la Licencia de Construcción (S/. 17,111,00 Nuevos Soles)
- b) Saldo por pagar de la Valorización N° 01 del presupuesto Contractual.
(S/. 4,991.69 Nuevos Soles)

La materia de la controversia versa respecto al saldo a pagar la Valorización n° 01, con la devolución del pago de la licencia de construcción lo cual fue reconocido por la Entidad.

El monto de la Valorización, es por la cantidad de S/. 499,168.76 Nuevos Soles; que fue aprobada por la Entidad de acuerdo al Informe N° 443 – 10 – GT – BM; la Entidad cancelo la valorización reteniendo el monto de S/. 4,992.13 Nuevos Soles, cancelando únicamente la suma de S/. 494,176.63 Nuevos Soles; por lo que el Tribunal debe de pronunciarse sobre el monto señalado por el contratista, o de lo contrario que determine el monto que corresponda.

LIQUIDACION ELABORADA POR LA ENTIDAD

El contratista considera que la liquidación presentada por al Entidad, no cumple con las características señaladas en el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la cual señala que la misma el Colegiado debe tenerlo por no presentado por los defectos siguientes:

- a) Presupuesto Original.
- b) Reajustes.
- c) Mayores gastos generales.
- d) Multas.
- e) Devoluciones
- f) Montos Desembolsados.

El Contratista solicita que se apruebe su Liquidación Final del Contrato, porque la liquidación de la Entidad sostienen que carece de fundamentos, salvo el de Reajustes de los Presupuestos Adicionales con que aceptan lo que afirma la

Entidad, pero sin embargo no adicionan los Mayores Gastos Generales de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 y actualizado los mayores gastos generales de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 07, el Colegiado ordene a la Entidad cancelar el saldo de esta por la suma de S/. 719,030.02 Nuevos Soles incluido el IGV y que se reconozcan los intereses legales correspondientes de conformidad con el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado, y en el supuesto que no se apruebe la prestación del contrato solicita al Colegiado determinar el monto que corresponde por Liquidación Final de Obra.

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Fundamenta el Contratista en los siguientes hechos:

- 1) La Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02, tiene causal prevista en el inciso 4) del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado “cuando se aprueba la prestación adicional de obra” en razón a que la Entidad aprobó el Presupuesto Adicional N° 01.
- 2) Con fecha 23 de diciembre del 2010, mediante Carta N° 3930 – 10 – GT – BM, que adjunta la Resolución de Gerencia General N° 013 – 11 – GG – MB, la Entidad comunica al Contratista la aprobación del Presupuesto Adicional N° 01 por la suma de S/. 375,393.40 Nuevos Soles.
- 3) El 7 de enero del 2011, mediante Carta N° 026 – 2010 – CSJ – IQ, el Contratista presento a la Supervisión su solicitud de Ampliación de Plazo N° 02, por un plazo de 47 días calendario; y el 24 de enero del 2011, mediante Resolución de Gerencia General N° 013 – 11 – GG – BM, la Entidad aprueba la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 por 10 días calendario sin el reconocimiento de mayores gastos generales, pero sin embargo el contratista reclama el reconocimiento de los mayores gastos generales.
- 4) El Contratista da la explicación siguiente: Que la fecha del término del plazo vigente fue el 25 de mayo del 2011, en tanto la aprobación del Presupuesto Final N° 01, se dio el 23 de diciembre del 2010; es decir la obligación legal de ejecución de este adicional se dio luego de su aprobación y dentro del plazo contractual, esta ejecución desplazo el inicio de las partidas contractuales subsiguientes y son estas últimas los que postergan la fecha de término de la obra; razón por la que debe reconocerse los mayores gastos generales. Aprobado el Presupuesto Adicional N° 01; estas partidas ingresan a la Programación PERT -. CPM para determinar el tiempo de afectación; la ejecución de las partidas adicionales y contractuales postergadas.

- 5) El 4 de agosto del 2011, mediante Carta N° 122 – 2010 – CSJ – IQ, el Contratista presento su valorización de mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02, por la suma de S/. 63,052.34 Nuevos Soles con IGV.
- 6) Según el Contratista, la Entidad demoro 49 días calendario para la Recepción Final de la Obra, de acuerdo al numeral 7) del artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La demora de los 49 días en recepcionar la obra ha generado la obligación de la entidad en reconocer y pagar por el concepto de mayores gastos generales la suma de S/. 320,194.76 Nuevos Soles incluido el IGV.

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Se fundamenta en los siguientes hechos:

El Contratista solicita que de acuerdo a su primera y segunda pretensión determinados y sustentados cada uno de os conceptos que forman parte de una Liquidación de obra, concluyen que tienen un saldo por pagar ascendente a S/. 996,168.50 Nuevos Soles; y si el Tribunal no está de acuerdo con lo indicado solicitan que formulen la liquidación de obra y determina el saldo en pagar por parte de la Entidad.

CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

El Contratista fundamenta esta pretensión en los siguientes hechos:

- 1) Con fecha 16 de diciembre del 2011, mediante Carta N° ADMCSJ – 259 – 2011, el Contratista presento su Liquidación del Contrato de Obra, la misma que ha sido cuestionada por la Entidad, careciendo de razones para ello.

El Contratista considera que se ha visto en la obligación de tener que renovar la referida Carta Fianza de Fiel Cumplimiento como garantía de sus prestaciones, cuyos originales obran en poder de la Entidad conforme a los documentos siguientes:

- El 28 de marzo del 2012, mediante carta S/N el Contratista renovó la carta Fianza de Fiel Cumplimiento N° 0011 – 0378 – 9800132812 – 73, emitida por el BBVA Banco Continental, por un monto ascendente de S/. 748,908.00 Nuevos Soles, cuya fecha de vigencia es desde el 07 de junio del 2010 al 30 de junio del 2012.

- El 10 de abril del 2012, mediante Carta S/N el Contratista alcanza a la entidad el original de la renovación de la carta Fianza de Fiel Cumplimiento N° 0011 – 0378 – 9800132812 – 73, emitida por el BBVA Banco Continental, por un monto ascendente a la suma de S/. 25,267.43 Nuevos Soles, cuya fecha de vigencia es desde el 25 de julio del 2011 al 19 de julio del 2012.
- 2) Al haberse prorrogado la fecha de culminación del contrato, por la observación de la Entidad, el Contratista ha mantenido vigente la Carta Fianza por el monto total de S/. 774,175.43 Nuevos Soles, por lo que solicitan la devolución de la misma.

Consideran que se debe tener en cuenta que mantener vigente la Carta Fianza por un prolongado plazo, ocasionado indebidamente por la Entidad, supone un costo – pago de primas –, que deberá ser asumido y pagado por la Entidad.

- 3) El Contratista solicita que el colegiado ordene a la Entidad asumir y pagar los montos por el concepto de los costos de renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, monto que deberá ser recalculado hasta la fecha de su efectiva cancelación más los correspondientes intereses legales conforme al artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado; al que considera que se deben adicionar los costos hasta la devolución de las garantía.

QUINTA PRETENSION PRINCIPAL

El Contratista sostiene que se ha sustentado y fundamentado las pretensiones planteadas, asistiéndolos a ellos la razón, por lo cual corresponde a la Entidad asumir el pago de los gastos arbitrales, y los gastos que ha asumido el demandante para su defensa en el Arbitraje; por lo que la Entidad deberá asumir los gastos arbitrales y los gastos incurridos por el demandante.

POSICION DE LA PARTE DEMANDADA

El Banco de Materiales SAC. En Liquidación, mediante escrito de fecha 10 de agosto del 2012, contesta la demanda arbitral; en cuanto a la Primera Pretensión Principal, señalando que mediante Licitación Pública N° 001 – 2010 – BANMAT, Banco de Materiales SAC. En Liquidación otorgo la Buena Pro al Contratista Consorcio San Juan conformado por Constructora MPM S.A. y Coopere Contratistas Generales SAC. y Guevara Santillana Ingenieros SRL; para la elaboración de estudios, y expedientes técnicos y ejecución de Obras de Habilitación Urbana y de Edificación de Viviendas del Proyecto: “Mártires de La Democracia –

Manzana "A", "C" y "D" de Iquitos; por el monto de su oferta económica ascendente a S/. 14'978,150.23 Nuevos Soles, incluido los impuestos d Ley; por un plazo de ejecución de 270 días calendario, distribuidos en 90 días calendario para la elaboración y aprobación del expediente técnico, y 180 días calendario para la ejecución de las obras, contado a partir del día siguiente de la resolución que aprueba el expediente técnico, suscribiéndose el Contrato de Ejecución de Obra N° 7 – 021 – 10 – BANMAT; y los fundamentos en la siguiente contestación de la demanda:

- 1) Sostiene que el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala el procedimiento para la liquidación de Contrato de Obra, indicando que el contratista presentara la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a 1/10 del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulta mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra, y dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibido, la Entidad debe observar la liquidación presentada por el contratista ó, de considerarlo pertinente, elaborado otra, y notificaras el contratista para que este se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.
- 2) El Contratista Consorcio San Juan, mediante Carta ADMCSJ – 259 – 2011 de fecha 15 de diciembre del 2011, presento su liquidación de obra, dentro del plazo de Ley, la misma que contiene un saldo a su favor de S/. 672,112.64 Nuevos Soles, incluido IGV.

Sin embargo, la Entidad se pronunció con Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de febrero del 2012 observando dentro del plazo de Ley la liquidación presentada por el Contratista, la misma que luego del sustento dado en cada uno de los considerandos resolvió entre otros aspectos lo siguiente: Aprobó el Presupuesto Deductivo N° 01 por el monto de S/. 13,640.97 Nuevos Soles; Observo la liquidación presentada por el Contratista Consorcio san Juan; y aprobó la conformidad con los Informes N° 030 – 12 – GT/DLP y 51 – 12 – GT, de fecha 31 de enero del 2012 que forman parte integrante de la resolución que aprueba la Liquidación Final del Contrato.

- 3) Sostiene la Entidad que el Consorcio San Juan, a través de la Carta ADMCSJ – 016 – 2012, ingresada el 22 de febrero del 2012, a la Entidad dentro del plazo de Ley, hace llegar sus observaciones a la Liquidación Final del Contrato de Ejecución de Obra N° 7 – 021 – 10 – BANMAT, correspondiente a la ejecución de la Elaboración de Estudios y Expediente Técnico y Ejecución de Obras de Habilitación Urbana y de Edificación de

Viviendas del Proyecto "Mártires de La Democracia Manzana "A", "C", "D" de Iquitos"

- 4) La Entidad señala que las observaciones fueron analizadas por la Gerencia Técnica.

En cuanto a la observación que la Entidad no había alcanzado la documentación y cálculos detallados en su liquidación, pues solo se había comunicado la resolución que aprueba la liquidación de contrato que contiene el anexo N° 02, denominado "Liquidación de Contrato de Obra" que en realidad es una hoja resumen de una supuesta liquidación.

Al respecto la Gerencia Técnica del Banco, opina que no es correcto lo manifestado por el Contratista en su carta ADMCSJ – 016 – 2012 del 14 de febrero del 2012, porque en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de febrero del 2012, en la parte considerativa se observó expresamente con los fundamentos y cálculos respectivos la Liquidación del Contratista y resuelve, aprobar el Deductivo N° 01; observa la liquidación alcanzada por el contratista así como aprobar la liquidación elaborada por el BANMAT la misma que contiene un saldo a cargo del contratista por un monto ascendente a S/. 616,549.77 Nuevos Soles incluido IGV.

a) **En relación a la observación al Presupuesto Original;**

Presupuesto Deductivo N° 01

El Contratista al observar el Deductivo de S/. 13,640.97 Nuevos Soles, señalando que en un presupuesto a suma alzada no proceden deductivos y que, además se ha impuesto dicho deductivo habiendo finalizado la obra. De la misma manera, no estaban de acuerdo con el monto del Presupuesto original señalado por la Entidad.

La Gerencia Técnica del BANMAT, de acuerdo con la opinión del Inspector de Obras, al indicarme el deductivo por la no ejecución del piso vinílico y contrazocalos de madera en doce (12) viviendas inundadas por falta de drenaje fluvial así como la no ejecución de sumideros fluviales en las 225 viviendas, a razón de dos por cada una.

Este Deductivo según la Gerencia Técnica se ampara, en el Acta de Recepción de Obra de fecha 11 de noviembre del 2011, pues el Consorcio San Juan hizo entrega de los materiales que no fueron utilizados, a los miembros del Comité de Obras, de

acuerdo al "Acta de Entrega de Materiales" del 10 de noviembre del 2011, que forma parte del "Acta de Recepción de Obra".

La Entidad señala que el contrato de obra se cierra con el consentimiento de la liquidación de obra, es cuando se cancela los montos pagados y desembolsos y puede ser aprobado un deductivo o un adicional en el proceso de liquidación.

Presupuesto Original

El Contratista no está de acuerdo con el monto del Presupuesto Original señalado por el BANMAT, ratificándose en su monto de su liquidación por la suma de S/. 12'508,186.50 Nuevos Soles.

La Entidad considera que, el presupuesto de obra contratado difiere con el considerado en la liquidación, en razón a que el primero se tenía en IGV del 19%, el cual ha sido modificado por mandato legal del gobierno al 18% lo que determina una disminución obligatoria del valor del contrato.

De acuerdo a esta posición la Entidad se ratifica en lo indicado en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM, de fecha 9 de febrero del 2012 que el presupuesto original incluye el IGV ascendente al monto de S/. 14'922,273.56 Nuevos Soles.

b) Reajustes

El Contratista señala que el monto calculado por la Entidad para este rubro de S/. 815,099.77 Nuevos Soles, no es correcto, debiéndose probar el considerando por ellos de S/. 824,189.73 incluido IGV.

Según el BANMAT se ha analizado los reajustes con las formulas polinomicas del proyecto, aplicándose los índices de reajustes aprobados por el INEI, por lo que se ratifican en lo indicado en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de diciembre del 2012, que el reajuste incluye el IGV, y asciende al monto de S/. 815,099.77 Nuevos Soles como reajuste de obra principal y adicional.

c) Adicionales

En este punto según la entidad no hay observaciones por parte del contratista; por lo que la Entidad se ratifica en lo indicado en la Resolución de Gerencia General N°

009 - 12 - GG - BM de fecha 9 de febrero del 2012; por lo que los adicionales ascienden al monto de S/. 505,348.65 Nuevos Soles.

d) Mayores Gastos Generales

Según la Entidad el Contratista, manifiesta su discrepancia con la Entidad en cuanto ellos que se les debe reconocer la suma de S/. 508,474.77 Nuevos Soles y el Banco solo le ha reconocido S/. 336,047.50 Nuevos Soles.

Al respecto la Entidad considera que solo fueron aprobadas siete (7) Ampliaciones de Plazo según el detalle siguiente:

Nº 01	- 28 días	- S/. 176,546.57
Nº 02	- 10 días	- Sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales.
Nº 03	- 08 días	- S/. 50,441.87
Nº 04	- 01 día	- S/. 6,305.24
Nº 07	- 27 días	- Sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales.
Nº 08	- 12 días	- S/. 77,065.36
Nº 09	- 04 días	- S/. 25,688.46

La Entidad señala que se ha reconocido el monto de S/. 336,047.50 Nuevos Soles, de los cuales se ha tramitado su desembolso la suma de S/. 159,500.95 Nuevos Soles, y se encuentra retenido en el BANMAT la suma de S/. 176,546.57 Nuevos Soles.

e) Intereses

El Contratista no observo este punto, y la Entidad se ratificó en lo indicado en la Resolución de Gerencia General Nº 009 - 12 - GG - BM de fecha 9 de febrero del 2012, que existe un monto de S/. 7,871.15 Nuevos Soles, por concepto de pago de intereses por demora en el pago de las valorizaciones contractuales Nº 01, Nº 04, Nº 08 y Nº 09.

f) Multas

El Contratista observa este punto, señalando que no reconoce la multa S/. 9,256.40 Nuevos Soles, impuesta por el Inspector por no haber encontrado un día el Cuaderno de Obra, ni tampoco la multa de S/. 1'092,824.12 Nuevos Soles por los veintinueve (29) días de atraso en el levantamiento de observaciones.

La Entidad sostiene que de acuerdo al Informe N° 012 - 12 - GT - DSP/LMR del 27 de febrero del 2012, y lo resuelto por la Gerencia Técnica en su Memorando N° 014 - 11 - GT de fecha 6 de enero del 2011 del Jefe de Supervisión de Proyectos, no se llegó a explicar la multa en la Valorización N° 01 y debe de rectificarse la Resolución de Gerencia General N° 009 - 12 - GG - BM reiterando la multa de S/. 9,256.40 Nuevos Soles.

Con relación en la multa de S/. 1'092,824.12 Nuevos Soles por los veintinueve (29) días de atraso en el levantamiento de observaciones la Entidad considera que:

- i) Fecha máxima para inicio del levantamiento 29/8/2011.
- ii) Plazos para levantar las observaciones 27/12/2011.
- iii) Fecha máxima para levantamiento de observaciones 23/10/2011.
- iv) Días de atraso - 29 días.
- v) Multa con IGV - 1'092,824.12.

La Entidad sostiene que el Contratista no ha desvirtuado las causales para la aplicación de la multa por el atraso en el levantamiento de observaciones, por lo que esta ratificado el monto de la multa interpuesta en la liquidación de contrato.

g) Devoluciones

Según la Entidad el Contratista señala que se ha debido devolver la suma de S/. 22,102.69 Nuevos Soles, por los conceptos de pago que realizo para los derechos de licencia de construcción (S/. 17,111.00) y devolución de S/. 4,991.69 Nuevos Soles; al respecto la parte demandada reconoce la suma de S/. 17,111.00 Nuevos Soles por devolución del pago de la licencia de construcción; pero no reconoce el monto de S/. 4,991.69 Nuevos Soles, porque la Entidad la desembolso al contratista con Cheque N° 63958776 de Banco InterBank del 4 de octubre del 2010 la suma de S/. 4,278.75 Nuevos Soles por dicho concepto; por lo que se ratifica en lo indicado en la Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM de fecha 9 de febrero del 2012.

La Gerencia Técnica se pronuncia, en lo señalado por el Consorcio San Juan y sostiene que solo es válida la oposición a la aplicación de multa al no encontrarse el Cuaderno de Obra, acogiendo solo lo observado por el Contratista respecto a la multa de S/. 9,250.40 Nuevos Soles, por no encontrarse el Cuaderno de Obra, razón

por la cual considera procedente reducir esta obligación por parte del Consorcio San Juan.

Por lo que sostiene la Gerencia Técnica que lo indicado conlleva que se modifique la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra N° 7 – 021 – 10 – BANMAT, aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM, conforme a los montos que se detallan en el Anexo 02 Liquidación Final de Obra y cuyo resumen es:

- a) Costo Final de Obra S/. 15'510,927.51 incluido impuesto.
- b) Saldo Final a cargo del Contratista S/. 607,293.37 incluido impuesto.

Sostiene la Entidad que han cumplido con los plazos señalados en el Reglamento con relación a la Liquidación que han aprobado y se basan en los hechos siguientes:

- a) Fecha de presentación de Liquidación por el Contratista = 16/12/2011
(Plazo máximo de presentación el 6/1/2012)
- b) Fecha de Notificación al Contratista de la Liquidación
efectuada por la Entidad. = 09/02/2012
(Plazo máximo de notificación 14/2/2012)
- c) Fecha de Presentación de Observaciones
por la Entidad. = 22/02/2012
(Máximo de Observaciones 24/02/2012)
- d) Fecha de Notificación de Acogimiento
de Observaciones por la Entidad. = 07/03/2012
(Plazo máximo de notificación 09/03/2012)

Manifiesta la Entidad que todo el proceso se cumplió en los plazos reglamentarios, por lo que este no será motivo para desestimar la Liquidación presentada por la Entidad cuando lo hizo de manera oportuna y legal.

Asimismo señala la Entidad, como se ha realizado la Liquidación en cuanto al punto del Presupuesto de Obra, cuyo monto difiere a lo calculado por el Contratista debido a las causas:

- 1) La aplicación del nuevo porcentaje del IGV a partir de la cuarta valorización, que bajo del 19% al 18%, lo que modifica el monto final del contrato, y a la aplicación del Deductivo N° 01 por obra dejada de ejecutar.

El demandado señala un cuadro preparado para este rubro fue de la siguiente manera:

	<u>CONSORCIO SAN JUAN</u>	<u>BANMAT</u>
-Expediente Técnico	93,408.32	93,408.32
-Obras	14'884,471.94	14'842,506.21
-Deductivo N° 01	14'978,150.26	14'922,273.56

Explican que de acuerdo a lo comunicado por el "OSCE", con referencia a la aplicación del nuevo porcentaje del IGV, se tiene que "En el supuesto que el contrato se haya celebrado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley, deberá modificar su monto a fin de aplicar la redacción del IGV, ajuste que deberá considerarse al momento de efectuar el pago". Agregan que el contrato de obras se ha celebrado con anterioridad a la vigencia de la ley de modificación del IGV; la citada Ley fue expedida posteriormente al pago de la tercera valorización, de las cuales se supone ya se pagó el IGV correspondiente al 19% por lo que la Entidad, en la elaboración de la liquidación aplico el 18% del IGV y el saldo por valorizar, se obtiene el monto de S/. 14'842,506.21 Nuevos Soles para el presupuesto de obras.

Con respecto al Deductivo de S/. 13,640.07 Nuevos Soles aplicado en la liquidación, el Contratista señala que el contrato de obra se rige bajo el sistema de suma alzada, motivo por el cual no debe aplicarse deductivos ya que "la propuesta es referencial", en este caso indican que el representante del Consorcio San Juan suscribe un Acta de entrega de materiales, por obra que no se ha ejecutado al Comité de Recepción de Obra, y agregan que el concepto A Suma Alzada, funciona para considerar las metas graficas en los planos (el metrado puede ser referencial), pero en este caso específico son partidas que se han dejado de hacer (como lo reconoce el contratista) por lo que debe deducirse del monto contratado.

Concluye este punto indicando lo siguiente:

- 1) Los reajustes considerados en la liquidación de obra se han obtenido de la aplicación de las formulas del proyecto y las deducciones por los adelantos otorgados al monto contratado reconocido por la Entidad; los cálculos del cálculo se presentaran en calidad de prueba.
- 2) No hay discrepancias en los montos considerados en los adicionales.
- 3) La Entidad aprobó siete (7) Ampliaciones del Plazo, mediante la emisión de siete resoluciones de la Entidad, en dichos documentos legales se indicó claramente que las Ampliaciones de Plazo N° 02 y N° 07 no generaron mayores gastos generales , y que no han sido considerados en la liquidación.
- 4) En los intereses generados no hay diferencia entre lo solicitado por el contratista y lo aprobado por la Entidad, por lo que no es materia de Arbitraje.
- 5) En cuanto a las penalidades, es donde se origina la mayor discrepancia entre ambas liquidaciones.

Aplicando el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, al existir demora en el levantamiento de observaciones impuestas en el Acta de Recepción de Obras con observaciones de acuerdo al siguiente detalle:

-Fecha de Acta de Recepción de Obra con Observaciones.	24-08-2011
-Fecha máxima para inicio de Levantamiento de observaciones.	29-08-2011
-Plazo para levantar observaciones.	27 días.
-Fecha máxima para Levantamiento de Observaciones.	24-09-2011
-Fecha de Levantamiento de Observaciones (Según Memorando N° 102-11-GT-DSP del 26/12/2011)	23-10-2011
-Días de Atraso	29 días
- Multa con IGV:	S/. 1'092,824.12

La Entidad cuando elabora la liquidación se basa en documentos oficiales, para el presente las Actas respectivas (de observaciones, de levantamiento de observaciones y de recepción final) las que nos determinan los plazos insumidos y, al final, si el plazo ha superado el máximo; en este caso de acuerdo a la

documentación existente se encontró un atraso de veintinueve (29) días, plazo al cual se aplicó la formula contenida en el artículo 165° del Reglamento.

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Con relación a la Segunda Pretensión Principal el demandado, sostiene que se aprobó siete (7) ampliaciones de plazo, mediante siete (7) resoluciones de la Entidad, entre las cuales se indicó claramente que la Ampliación de Plazo N° 02 no generaba mayores gastos generales, lo cual le comunicaron al Contratista, quién no lo observo, por lo que se considera que fue aceptado por lo cual no fue considerado en la liquidación; además señalan que de conformidad con el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, al existir demora en el levantamiento de observaciones impuestas en el Acta de Recepción de Obras con observaciones, de acuerdo al detalle siguiente:

- | | |
|---|--------------|
| - Fecha del Acta de Recepción de Obra con Observaciones. | 24/08/2011 |
| - Fecha máxima para inicio de Levantamiento de Observaciones. | 29/08/2011 |
| - Fecha para Levantar Observaciones. | 27 Días |
| - Fecha máxima para Levantamiento de Observaciones. | 23/10/2011 |
| - Días de Atraso. | 29 Días |
| - Multa con IGV. | 1'092,824.12 |

Sostiene la Entidad que para elaborar la liquidación se basa en documentos oficiales, con las Actas respectivas determinaron los plazos insumidos y, al final, si el plazo ha superado el máximo; en este caso, de acuerdo a la documentación existente se encontró un atraso de veintinueve (29) días, plazo al cual se aplicó la formula contenida en el artículo 165° del Reglamento; concluyen este punto en que no es válido ni procedente que ordenen a la Entidad el pago de mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 por la suma de S/. 63,051.95 Nuevos Soles incluido el IGV y por la demora en la recepción de la obra por la suma de S/. 320,194.78 Nuevos Soles incluido IGV.

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

El demandado considera que lo expuesto en su contestación tanto en la primera pretensión como en la segunda pretensión, no es procedente que se efectuó la otra liquidación que incluye montos y conceptos que no corresponde a favor del contratista.

Asimismo sostiene la Entidad que la liquidación que han elaborado, es la única procedente y valida según Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM de fecha 6 de marzo del 2012, debiendo el Contratista pagar la suma de S/. 616,549.77 Nuevos Soles, incluidos los impuestos a favor de la Entidad, más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de cancelación; porque la liquidación que han elaborado reúne todas las condiciones y requisitos exigidos por la ley debidamente sustentado, y que ha cumplido con las formalidades respectivas.

CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

La Entidad demandada sobre esta pretensión sostiene que de acuerdo al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, solo es factible la devolución de la garantía de fiel cumplimiento cuando la liquidación de la obra haya quedado plenamente consentida, y no exista ninguna suma de dinero pendiente de devolución; pero como el Contratista está disconforme con la liquidación de obra de la Entidad, es obligatorio mantener vigente cada una de las garantías que están comprometidas, pues aún no se ha llegado a que la liquidación de obra este consentida y es un punto materia de controversia, con esta pretensión más bien se está desconociendo la Ley.

En consecuencia considera la Entidad que el Tribunal Arbitral deberá desestimar la pretensión del contratista por no estar arreglada a Ley la devolución de la mencionada garantía, no correspondiendo que se ordene el pago de ningún concepto hasta la fecha de devolución; razón por la cual cuando el Tribunal Arbitral conforme cual es la liquidación de obra valida y procedente, sea el Contratista o de la Entidad se tiene que proceder a lo que corresponde conforme a lo normado pero sin perjudicar los intereses económicos de ninguna de las partes.

QUINTA PRETENSION PRINCIPAL

Con relación a esta pretensión el demandado señala, que corresponde analizar el Colegiado que los gastos arbitrales, gastos de asesores así como costos y costas corresponden a ser asumidos en lo que correspondan, a cada uno de las partes por tener el mismo interés a que se resuelva este arbitraje, en los términos que no contravengan la normatividad legal aplicable.

Concluye la contestación de la demanda arbitral sustentando las normas o disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento y la Ley que norma el Arbitraje; presenta sus medios probatorios y anexos; y solicitan que se declare infundada la demanda en todos sus extremos las pretensiones del Consorcio San Juan.

VII.- DEL MARCO LEGAL A CONSIDERAR EN EL PRESENTE LAUDO COMO CUESTION PREVIA AL PRONUNCIAMIENTO DE LOS CUESTIONAMIENTOS DE FONDO.

Antes de proceder al análisis de los cuestionamientos de fondo, es necesario destacar que la relación contractual entre las partes nace de un proceso de selección convocado por un ente público para la contratación de un privado con un marco legal definido, y con reglas y procedimientos amparados en un ordenamiento jurídico definido en las bases administrativas del proceso de selección que se encontraban vigentes en su tiempo, y el contrato firmado entre las partes; asimismo, el presente arbitraje es de derecho conforme lo señala Ley de Contrataciones del Estado; en ese sentido, es innegable que este Tribunal Arbitral se encuentra ante cuestionamientos e interpretación de un contrato administrativo.

DECLARACION PREVIA:

El Tribunal, para resolver los puntos controvertidos, podrá modificar el orden de ellos, unirlos o tratarlos por separado, de acuerdo a la finalidad que se busca, que es la de llegar a la verdad material y declararía conforme a los hechos producidos. El Tribunal declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o el valor probatorio asignado.

En consecuencia, habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno al respecto, que afecte la validez del proceso, el cual se ha desarrollado cumpliendo todas sus etapas, el Tribunal emite el Laudo correspondiente, en la forma siguiente.

VIII.- ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

El Tribunal Arbitral considera pertinente revisar las precisiones del alcance de la normativa de la Contrataciones del Estado, en lo relacionado a la Liquidación del Contrato de obra; de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1017 y el Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184 – 2008 – EF, normas aplicables de acuerdo a la fecha del Contrato de Elaboración de Estudios y Expedientes Técnicos y de Ejecución de Obras de Habilitación Urbana y de Edificación de Viviendas del Proyecto “Mártires de la Democracia – Manzanas A,C y D de Iquitos”, suscrito el 11 de junio del 2010.

El Colegiado precisa que en toda Liquidación de Contrato de Obra, el proceso se inicia cuando culmina la ejecución de la misma, procedimiento que consiste en un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones contractuales aplicables al contrato, para determinar el costo total de la obra y el saldo económico, que puede ser a favor del contratista, o en su contra; o en otro caso favor o en contra de la Entidad Contratante.

El contenido de la liquidación de contrato, debe consignarse: todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad, los impuestos que afectan a la prestación; también debe de considerarse las penalidades aplicadas al contratista, los adelantos, amortizaciones, adicionales de obra; por lo que las partes deben de cumplir con el procedimiento que determina el artículo 211º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

De acuerdo con las pretensiones de la parte demandante Consorcio San Juan, en la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos de fecha 9 de noviembre del 2012, se fijaron los puntos controvertidos de la parte demandante; y en posterior Audiencia de fecha 7 de octubre del 2014, se fija el punto controvertido de la parte demandada; en consecuencia como los Puntos Controvertidos 1,2 y 3 trata sobre la Liquidación del Contrato de Obra y tienen vinculación, el Colegiado sostiene que no puede pronunciarse sobre el primer punto controvertido, sino ha analizado el segundo y tercer punto controvertido, siendo necesario analizar en forma conjunta la liquidación del contratista, como también la liquidación de la Entidad, con el fin de emitir pronunciamiento sobre los puntos controvertidos en cuestión.

El Tribunal Arbitral, de acuerdo a las facultades otorgadas por las Reglas Arbitrales en el Acta de Instalación procederá a analizar en forma conjunta los tres primeros puntos controvertidos correspondiente a la parte demandante.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si procede que el Tribunal apruebe la Liquidación Final del Contrato, presentada por el Contratista mediante Carta ADMCSJ-259-2011, de fecha 16 de diciembre del 2011, en el que se establece un saldo a favor del Contratista por S/. 672,112.64 Nuevos Soles, y en consecuencia se ordene a la Entidad efectuar el pago más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si procede, que el Tribunal ordene al demandado pague al contratista los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 por la suma de S/. 63,051.95 incluido IGV, y por la demora en la recepción de la obra por la suma de S/. 320,194.78 incluido IGV.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si procede, que el Tribunal determine el monto que corresponda por el concepto de la Liquidación Final del Contrato y el Saldo de Liquidación por pagar de parte de la Entidad al Contratista, considerando las Primera y Segunda pretensión Principal.

PRIMERO.- El Colegiado de acuerdo a lo expuesto, considera analizar los tres puntos controvertidos, por ser vinculantes y de esta forma analizar mejor la liquidación de la obra, materia de la controversia.

ANTECEDENTES:

- 1) El 11 de junio del 2010, el Banco de Materiales SAC. y el Consorcio San Juan, suscriben el Contrato de Elaboración de Estudios y Expedientes Técnicos y Ejecución de Obras de la Habilitación Urbana y de Edificación de Viviendas del Proyecto "Mártires de La Democracia – Manzanas A, C y D" de Iquitos; por el monto de 14'978,150.26 Nuevos Soles incluido el IGV y todo costo.

Según el Contrato en la Cláusula Primera establece que el monto del contrato, comprende mano de obra y cumplimiento de la normativa laboral, pagos a Entidades de Seguridad Social, SENCICO, Costo de Equipos, Maquinaria, Herramientas, Materiales, Fletes, Seguros e Impuestos; Protección y Mantenimiento de la obra durante el periodo de construcción y hasta la entrega de la misma, Dirección Técnica, Gastos Generales, Utilidad, y todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de los estudios y las obras hasta su total terminación y entrega.

- 2) Con fecha 5 de enero del 2011, las partes suscriben la Addenda N° 01 al Contrato N° 07 – 021 – 10 – BM, en merito a la Resolución de Gerencia General N° 397 – 10 – GG – BM de fecha 23 de Diciembre del 2010, que aprueba el Presupuesto Adicional N° 011 – Nivelación de Supermanzanas: corte, relleno y compactación de las Manzanas A, C y D por la suma de S/. 375,393.40, con precios unitarios pactados, modificándose el

presupuesto de obra, el mismo que al actualizarse asciende a la suma de S/. 15'353,543.66 Nuevos Soles incluidos el IGV.

- 3) Con fecha 24 de marzo del 2011, las partes suscriben la Addenda N° 02 del Contrato N° 07 – 021 – 10, en merito a la Resolución de Gerencia General N° 046 – 11 – GG – BM de fecha 24 de marzo del 2011, que aprueba el Presupuesto Adicional N° 02 – Movimiento de Tierra en las plateas de Supermanzanas A y C, por la suma de S/. 129,955.25, modificándose el presupuesto de obra, el mismo que al actualizarse asciende a la suma de S/. 15'483,498.91 Nuevos Soles, incluido el IGV.
- 4) Mediante Carta N° ADMCSJ – 259 – 2011 de fecha 15 de diciembre del 2011, el Consorcio San Juan remite a la Entidad la Liquidación del Contrato de Obra, en la cual se aprecia un saldo a favor del contratista de S/. 672,112.64 Nuevos Soles.
- 5) Por Carta N° 488 – 12 – GT – BM de fecha 9 de febrero del 2012, el Banco de Materiales dentro del plazo de Ley, observa la liquidación presentada por el contratista y elabora otra liquidación , la cual ha sido aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM la cual fue notificada el 9 de junio del 2012 y considera las siguientes observaciones:
- a) En cuanto al Presupuesto de Obra original, no concuerda con el Consorcio San Juan de acuerdo al segundo detalle:

	<u>CONSORCIO SAN JUAN</u>	<u>BANMAT</u>
Obras:	S/. 14'884,741.94	S/. 14'842,506.21
Deductivo N° 01	-----	S/. 13,640.97
 TOTAL:	 S/. 14'978,741.94	 S/. 14'922,273.56

La Entidad considera que debe efectuarse el Deductivo N° 01, por la no ejecución de piso vinílico y contrazocalo de madera en 12 viviendas inundadas por falta de drenaje fluvial, así como la no ejecución de sumideros fluviales en las 255 viviendas, a razón de dos por cada una el deductivo resulta de la aplicación de las partidas presupuestadas y asciende al monto de S/. 13,640.97 Nuevos Soles.

- b) Reajustes (Incluye IGV)

En cuanto a la Cuarta Valorización rige a partir de esta el 18% del IGV, y sostienen que debe reajustarse a dicho porcentaje y que incluye el IGV, siendo los montos: Para el Consorcio San Juan S/. 824,189.73 Nuevos Soles, y para el BANMAT S/. 815,099.77 Nuevos Soles.

c) Multas

En concordancia con el artículo 194° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad señala que procede aplicar la multa ascendente a S/. 9,256.40 Nuevos Soles, al no haberse encontrado el Cuaderno de obra en una visita de inspección.

También aplico la Entidad al Contratista una multa de S/. 1'092,824.12 Nuevos Soles, por la demora en el levantamiento de observaciones impuestas en el Acta de recepción de obras con observaciones, por 29 días de atraso en el levantamiento de observaciones.

En la parte resolutive de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM, en el Artículo Primero aprueba el Presupuesto Deductivo N° 01 ascendente al monto de S/. 13,640.97 Nuevos Soles; en el Artículo Segundo observa la Entidad la Liquidación de Obra presentada por el Consorcio San Juan, y aprueba el Artículo Tercero el Costo Final de la Obra ascendente a S/. 15'501,671.11 incluido IGV, con un saldo a favor final a cargo del contratista ascendente a S/. 616,549.77 incluido IGV.

- 6) Mediante Carta ADMCSJ – 016 -2012, de fecha 14 de febrero del 2012, recibida por el Banco de Materiales SAC. en Liquidación el 22 de febrero del 2012, el Consorcio San Juan da respuesta a las observaciones a la liquidación, que fueron efectuadas por la entidad a través de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM.

Se pronuncia al respecto indicando:

- a) **Presupuesto Original.-** Al respecto el contratista observa la liquidación de la Entidad, y afirma que la Entidad ha efectuado el pago de valorizaciones por la suma de S/. 12'422,492.98 sin IGV, quedando un saldo a favor del contratista ascendente a S/. 85,693.52 sin IGV.
- b) **Reajustes.-** El Consorcio San Juan considera que no está de acuerdo con el monto reajuste señalado por la Entidad, y ratifican su monto ascendente a S/. 692,401.81

sin IGV, este reajuste es tanto por el presupuesto contractual como para los presupuestos adicionales; afirman que la Entidad cancelo S/. 583,858.03 sin IGV, existiendo un saldo a favor del contratista por la suma de S/. 154,543.78 sin IGV.

c) **Mayores Gastos Generales.-** Con relación a este punto el Contratista considera que la suma por este concepto es de S/. 430,910.82 sin IGV; la Entidad le ha cancelado la suma de S/. 129,826.83 sin IGV, existiendo un saldo a favor del contratista por la suma de S/. 307,754.46 sin IGV.

d) **Multas.-** En este aspecto la Entidad considera dos penalidades:

- 1) La penalidad porque no se encontró el Cuaderno de Obra, aplicando el artículo 194° del Reglamento, hecho que según el Contratista no se ha probado.
- 2) La otra penalidad que aplica es por demora en la Recepción de Obra, y considera el Consorcio que la Entidad no ha respetado el procedimiento a la Recepción de la Obra, toda vez que el contratista ha cumplido con ejecutar la obra dentro del plazo contractual y no están de acuerdo con el monto de S/ 1'092,824.12 nuevos soles, por los 29 días de atraso en el levantamiento de observaciones..

e) **Devoluciones.-** Las señaladas por la Entidad, y se ratifican en la Liquidación de Contrato que asciende a la suma de S/. 22,102.69 incluido IGV, la cual está pendiente de pago por parte de la Entidad, y también discrepan a los montos desembolsados que la entidad pretende reconocer, por lo que observan la observación, y se ratifican en el monto consignado en su Liquidación de Contrato que asciende a S/. 13'591,396.29 sin IGV.

El Consorcio también manifiesta la discrepancia ,respecto al saldo de la liquidación del Contrato que la entidad pretende reconocer, por lo que observan la liquidación de Contrato de la Entidad , aprobada por Resolución de Gerencia General N°019-12-GG-BM.

7) Por Carta N° 823 – 12 –GT – BM, de fecha 6 de marzo del 2012, recibido por el Consorcio San Juan el 7 de marzo del 2012, remite la Entidad la Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM de fecha 6 de marzo del 2012, en la parte resolutive acepta en forma parcial, y no total las observaciones a la Liquidación de Obra aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM efectuadas por el Consorcio San Juan.

La Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM, aprueba que la multa de S/. 9,256.40 aplicada por no encontrarse el Cuaderno de Obra, no procede y acepta la observación del Consorcio San Juan en este punto.

Asimismo en el artículo segundo de la resolución mencionada, ratifica aprobar el Presupuesto Deductivo N° 01 ascendente a S/. 13,640.97 Nuevos Soles; en el artículo tercero se modifica el costo final de la obra, ascendente a S/. 15'510,927.51 incluido IGV; y un saldo final a cargo del Contratista ascendente a S/. 607,293.37 incluido IGV; en conclusión la Entidad solo levanta una de las observaciones que efectuó el Consorcio en su Carta ADMCSJ – 016 – 2012, de fecha 14 de febrero del 2012.

SEGUNDO.- Después de revisar los antecedentes el Tribunal Arbitral, considera que de acuerdo a las observaciones que ha efectuados ambas partes a las liquidaciones que han elaborado, tenemos lo siguiente.

Consorcio San Juan mediante Carta ADMCSJ – 259 – 2011 de fecha 16 de diciembre del 2011, presento su Liquidación Final de obra; que fue observada dentro del plazo de Ley por la Entidad por Carta N° 488 – 12 – GT – BM de fecha 9 de febrero del 2012, además de comunicar sus observaciones elabora otra liquidación del contrato de obra a través de la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM; la cual es motivo también de observación por la contratista por Carta ADMCSJ – 016 – 2012 de fecha 22 de febrero del 2012, ratificándose en el contenido de su liquidación; pero la Entidad el 7 de marzo del 2012, mediante Carta N° 823 – 12 – GT – BM, se pronunció sobre las observaciones de la contratista y expide la Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM, de fecha 6 de marzo del 2012 en la cual acepta en forma parcial las observaciones de la contratista.

El Colegiado determina que existe:

- A- Presupuesto original (Incluye IGV)
Variación del IGV.
Aprobación del Deductivo N° 01
- B- Reajustes (Incluye IGV)
- C- Mayores Gastos generales.
- D- Multas.
- E- Devoluciones

TERCERO.- En este orden de discrepancias pasaremos a analizarlas:

- A- El PRESUPUESTO ORIGINAL.-** Al respecto, existe discrepancias en cuanto al monto del Presupuesto de Ejecución de Obra que asciende a S/. 14'842,506.21 con

IGV; para la Entidad pero como se produce la variación del IGV del 19% al 18% a partir de la cuarta valorización, la Entidad considera que rige el 18% del IGV por lo que debe estar reajustado a dicho monto.

Debe tenerse presente que el contrato de obra se ha celebrado con anterioridad a la vigencia de la Ley de Modificación del IGV, y de acuerdo a lo establecido en el Comunicado N° 006 – 2011 – OSCE/PRE en el numeral 5) establece: “En el supuesto que el contrato se haya celebrado con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley, deberá modificarse su monto a fin de aplicar la reducción del IGV, ajuste que deberá considerarse al momento de efectuar el pago”.

En este punto el Consorcio San Juan discrepa con la Entidad, considera que el monto pagado por concepto de Presupuesto Contractual asciende a S/. 12'422,492.98, antes del IGV y el monto pagado asciende a S/. 12'422,492.98, y sostienen que existe un saldo por pagar de S/. 85,693.52 sin IGV, que la Entidad lo debe reconocer como un saldo por pagar; y sostiene el monto de S/. 14'884,741.94, revisada la demanda arbitral y los anexos no demuestran las discrepancias u observaciones a la liquidación de contrato elaborada por la Entidad.

En relación al Deductivo N° 01 el Colegiado considera, que procede de conformidad con la opinión del Inspector de Obra, que emitió mediante el Memorándum N° 101 – 11 GT – DSP de fecha 26 de diciembre del 2011; fundamentación que no ha sido disvirtuada por la Contratista en su demanda; el Deductivo N° 01, se produce por la no ejecución de piso vinílicos y contrazocalos por falta de drenaje pluvial, igualmente no se ejecutó los sumideros pluviales en las 255 viviendas, este deductivo está amparado en el acta de recepción de obra de fecha 10 de noviembre del 2011, en la cual se especifica la entrega de materiales que no fueron utilizadas en las viviendas; el monto del deductivo N° 01 asciende a S/. 13,640.97, que es aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de febrero del 2012, y ratificado mediante Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM.

B- REAJUSTES.- En cuanto a este punto debe de considerarse la inclusión del IGV, como ya se ha explicado anteriormente, siendo procedente que el monto reajustado de acuerdo a la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM asciende a S/. 815,099.77, y también ha sido ratificado mediante Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM, monto que tampoco ha sido desvirtuado por la parte demandante durante el Proceso Arbitral.

C- LOS MAYORES GASTOS GENERALES.- El contratista sostiene que solicita las Ampliaciones de Plazo N° 02 y 07, que tienen la misma causal el inciso 4) del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que se refiere a la prestación adicional de obra.

C-1.-Mediante Resolución de Gerencia General N° 13 – 11 – GG – BM de fecha 24 de enero del 2011 se aprobó el Expediente Técnico de Ampliación de Plazo N° 02 , por 10 días calendario sin derecho a reconocimiento y pago de mayores gastos generales.

De acuerdo a los antecedentes revisados y los documentos adjuntados, de conformidad con el artículo 201° del Reglamento de Contrataciones del Estado, el Contratista no ejerció su derecho en cuanto al reclamo del reconocimiento de los gastos generales, por consiguiente la Resolución de Gerencia General N° 13 – 11 – GG – BM de fecha 24 de enero del 2011 quedo consentida; en consecuencia no le corresponde al colegiado pronunciarse sobre su procedencia.

C-2.-Mediante Resolución de Gerencia General N° 092 – 11 – GG – BM de fecha 25 de abril del 2011, de acuerdo a la carta N° 077 – 2010 – CSJ.IQ de fecha 8 de abril del 2011 el Contratista solicito a la Empresa Supervisora la Ampliación de Plazo N° 07, por 27 días calendario, la cual es aprobada por Carta N° 087 – 2011 –ATINSAC/JS recibida el 15 de abril del 2011 por la firma Supervisora, que se pronuncia sobre la ampliación de plazo basada en la causal de imposibilidad de ejecución de las partidas contractuales de movimientos de tierras y platea de cimentaciones de 72 lotes de las Supermanzanas A y C; generándose la necesidad de la ejecución previa del Presupuesto Adicional de Obra N° 02, el cual conlleva un plazo de ejecución de 27 días calendario, por lo cual procede otorgar al contratista la Ampliación de Plazo N° 07 por 27 días calendarios quedando diferida la fecha de término de la obra al 10 de julio del 2011, sin corresponderle el reconocimiento de mayores gastos generales; porque se encuentran incluidos en el Presupuesto Adicional.

Igualmente el contratista no ejerce su derecho en contra de la resolución, que aprueba la ampliación de plazo sin gastos generales, quedando consentida.

En conveniente determinar que los mayores gastos generales por el otorgamiento de la Ampliación de Plazo N° 02 , no proceden cuando la ampliación de plazo se genera de la aprobación de un Presupuesto Adicional, como ha sucedido en el presente caso, de

conformidad con lo establecido en el artículo 202° (vigente hasta el 19 de setiembre del 2012, porque después entró en vigencia el Decreto Supremo N° 138 – 2012 – EF que lo modifico) que a letra dice: “Efectos de la Modificación del Plazo Contractual.- Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales el número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales con presupuestos específicos”.

Concluye el Colegiado, que en este extremo se desestima el punto controvertido sobre el reconocimiento de gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02, por la suma de S/. 63,051.95 incluido IGV, por consiguiente **no es amparable en este extremo del Segundo Punto Controvertido.**

C3.- En lo relacionado al reconocimiento de mayores gastos generales por parte de la Entidad, por la demora en la recepción de la obra por la suma de S/. 320,194.78 incluido IGV; al respecto se analiza la posición del Contratista que es la siguiente:

La demora en la recepción de la obra se debió según el Contratista basándose en el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, solicito la Recepción de Obra en el Asiento N° 458 después de haber subsanado las observaciones, y aduce que el inicio del plazo para la Recepción Final de Obra fue el 23 de setiembre del 2011, y el vencimiento del plazo para la recepción final de obra el 10 de noviembre del 2011, por lo que reclama cuarentinueve (49) días de mora en el entre el inicio de la recepción final, y la suscripción del acto respectivo, afirmando que es de aplicación el numeral 7) del artículo antes mencionado, y solicita que se le reconozca por concepto de mayores gastos generales la cantidad de S/. 320,194.76 Nuevos Soles.

Después de revisar la documentación sustentatoria de la parte demandante, como de la demanda el Colegiado procede a analizar el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, que establece todo el procedimiento de la recepción de la obra, con o sin observaciones, al respecto se debe tener en cuenta lo siguiente:

- a) Con fecha 24 de agosto del 2011, se inició el Acta de Recepción de la Obra del proyecto, con la intervención del Comité de Recepción nombrado mediante Resolución N° 171 – 11 – GG – BM del 24 de agosto del 2011, quienes efectuaron observaciones, esta Acta fue suscrita por los miembros del Comité de Recepción y los representantes del Contratista.

- b) De acuerdo con el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, el Contratista tenía el plazo máximo para el inicio del levantamiento de observaciones fue el 29 de agosto del 2011, es decir al quinto día de la suscripción del Acta con observaciones. Después de subsanar las observaciones el Contratista solicitara la recepción de la obra en el Cuaderno de Obra en el presente caso, el Contratista mediante anotación en el Cuaderno de Obra el 22 de setiembre del 2011, Asiento N° 458 comunica que en la fecha se ha levantado todas las observaciones y solicita la Recepción Final de Obra.
- c) El Inspector de Obras de acuerdo a lo establecido en el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, verifico y suscribe en el Cuaderno de Obra, Asiento N° 459 de fecha 29 de setiembre del 2011, y el Asiento N° 460 de fecha 30 de setiembre del 2011, sosteniendo que el Contratista no ha terminado de levantar las observaciones, y que la obra no está en condiciones para ser recepcionada.
- d) El Contratista mediante Anotación en el Cuaderno de obra, Asiento 461 de fecha 30 de setiembre del 2011, manifestó que no estaba de acuerdo con las supuestas observaciones que indica el Inspector de Obra en el Asiento N° 460, y solicitan que la Comisión de Recepción sea la que verifique el levantamiento de observaciones.
- e) Mediante Carta N° 3357 – 2011 – GT – BM, recibido el 4 de octubre del 2011 por el Contratista, la Entidad demandada de acuerdo a las anotaciones del Ing. Inspector, después de su verificación de campo de las obras, determina que el Contratista no ha culminado satisfactoriamente dentro del plazo el levantamiento de observaciones que se venció el 27 de setiembre del 2011, por lo tanto considera que no se encuentra en condiciones de ser recepcionada, motivo por lo que considera que no es necesario el viaje de la Comisión de Recepción. Contra esta carta se puede apreciar que no hubo ninguna impugnación o reclamo por parte del Consorcio, lo que significa que acataban la determinación de la Entidad.
- f) Con fecha 10 de octubre del 2011, se inició el acto de verificación del Levantamiento de observaciones participando la Comisión de Recepción, acto que culmino el 12 de octubre del 2011; y encontraron que no se habían levantado todas las observaciones generales de la obra; las observaciones particulares y las observaciones particulares referidas a las viviendas.
- Mediante Carta Notarial N° 3616 – 2011 – GT – BM recibida el 21 de octubre del 2011 por el Contratista, la Entidad demandada sostiene que no se han levantado las observaciones de acuerdo al Acta de Recepción de Obra con observaciones de fecha 27 de agosto del 2011, situación que manifiesta que lo ha verificado la misma Comisión de Recepción los días 10, 11 y 12 de octubre del 2011, por lo que también

determinan que las obras no se encuentran en condiciones de ser recepcionada y considera que corresponde la aplicación de la penalidad de S/. 38,230.86 Nuevos Soles a partir del 28 de setiembre del 2011, cuyo tope es el 10% del monto total del contrato, y de no cumplir con levantar las observaciones el Contratista hasta el 6 de noviembre del 2011, sería motivo de la Resolución de Contrato.

- g) En el Asiento N° 462 el Inspector de Obra, con fecha 24 de octubre del 2011, verifica que el Consorcio ha cumplido con el levantamiento de las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obra con Observaciones de fecha 27 de agosto del 2011, y afirma que la obra se encuentra en condiciones de recepción de la obra; el acta de recepción de obra se suscribió el 10 de noviembre del 2011, acto que se inició el 7 de noviembre del 2011, con la participación de los miembros de la Comisión de Recepción de Obra designados por la Entidad y con los Representantes del Contratista.

Manifiestan en el Acta la Comisión, que las observaciones han sido levantadas satisfactoriamente, la cual ha sido construida de acuerdo con el expediente técnico aprobado, y dan su conformidad.

Pero sin embargo, el Consorcio hace la anotación que las observaciones planteadas en la Primera Acta de Recepción con observaciones del 27 de agosto del 2011, fueron totalmente levantadas y/o subsanados dentro del plazo que estipula el artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado; pero el Comité de Recepción de Obra, sostiene en el acta que no comparte la observación del Consorcio.

El Colegiado de acuerdo al artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del Estado, considera que la parte demandada al solicitar la recepción de la obra en el Asiento N° 458 con fecha 22 de setiembre del 2011, fue denegada por el Inspector de Obra al efectuar la verificación según anotación del Asiento N° 459 y N° 460 no considera que están levantadas, esto es confirmado por Carta N° 3357 - 2011 - GFBM, recibida por el Contratista el 4 de octubre del 2011, precisándole que no está la obra en condiciones para que sea recepcionada; posteriormente la Comisión de Recepción realiza la verificación, acto que lo inician el 10 de octubre del 2011, al respecto también declara la Comisión que no se han terminado de levantar las observaciones, hecho que se confirma mediante Carta N° 3616 -2011-GG-BM recibida el 21 de octubre del 2011, y lo culmina el 12 de octubre del 2011.

Ante este acto administrativo el Contratista no ejerce su derecho que le avala el inciso 3) del artículo 210 del Reglamento de Contrataciones del Estado, el cual establece que si el Contratista o el Comité de Recepción no estuviese de acuerdo con las observaciones o la subsanación, puede anotar esta discrepancia con el comité en el Acta respectiva, a fin de que la Entidad se pronuncie en un plazo máximo de cinco (5) días, y de persistir este hecho puede someterlo a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días siguientes al pronunciamiento de la Entidad.

Como se puede apreciar revisado los antecedentes el Contratista no efectuó ningún reclamo de acuerdo al artículo mencionado, quedando de esta forma consentido los actos administrativos efectuados hasta el 21 de octubre del 2011.

De acuerdo a este orden de ideas, se puede determinar que el Contratista ya estaba incurriendo en demora o retraso en la subsanación de observaciones, de acuerdo a lo que estipula el numeral 5) del artículo 2010° del Reglamento de Contrataciones del Estado, dado que se recepciono la obra con el levantamiento de observaciones de fecha 10 de noviembre del 2011, por consiguiente estaba afecto a penalidades y también con causal de Resolución de Contrato, pero no procede el pago de gastos generales por demora en la recepción de obra, que reclama el Contratista ascendente a S/. 320,194.78 Nuevos Soles IGV.

D.- LAS MULTAS.- De acuerdo con lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM la Entidad reconoce que no procede la aplicación de la Multa de S/. 9,256.40 Nuevos Soles, por la causal de no encontrarse el Cuaderno de obra, este punto está resuelto a favor del Contratista.

En cuanto a la Multa que le aplica la Entidad en su Liquidación, por atraso en el levantamiento de observaciones, se puede verificar que el Consorcio no ha desistido durante el Proceso Arbitral las causales que dieron lugar a la aplicación de la multa por el atraso en el levantamiento de observaciones, como se ha explicado en la parte considerativa del presente laudo cuando se analiza la ampliación de plazo y el reclamo por el pago de gastos generales, por lo que se ratifica en este extremo la multa ascendente a S/. 1'092,824.12 Nuevos Soles, compuesta en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de febrero del 2012, mediante la cual la Entidad aprueba la Liquidación de Obra.

En conclusión si existió la demora de veintinueve (29) días de atraso, para levantar las observaciones de la Recepción de Obra con observaciones, y el Consorcio teniendo conocimiento de los plazos no interpuso recurso alguno, como no ejerció su derecho de acuerdo al artículo 210° del Reglamento de Contrataciones del estado, a fin de dejar sin efecto los días de atraso que producían por la demora en el levantamiento de observaciones.

E.- DEVOLUCIONES.- El Consorcio solicito que se le devuelva la suma de S/. 17,111.00 Nuevos Soles por concepto de pago de la Licencia de Construcción y el saldo por pagar de la Valorización N° 01 del presupuesto contractual ascendente a S/. 41,991.69 Nuevos Soles.

Con respecto a este punto en la Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de febrero del 2012, la Entidad reconoce al Contratista la devolución de S/. 17,111.00 por pago de la Licencia de Construcción, pero no reconoce el monto de S/. 4,991.69 Nuevos Soles porque fue cancelado al Contratista mediante Cheque de Interbank N° 63958776, hecho que no ha sido desvirtuado por el Consorcio, siendo esto así solo existe devolución que deba efectuar la Entidad en cuanto a la Licencia de Construcción; siendo procedente este extremo de la liquidación elaborada por la Entidad.

CUARTO.- Conforme se ha analizado todas las observaciones que ha efectuado el Consorcio o Contratista a la Liquidación elaborada por la Entidad , y aprobada mediante Resolución de Gerencia General N° 009 – 12 – GG – BM de fecha 9 de febrero del 2012, y modificada mediante Resolución de Gerencia General N° 012 – 12 – GG – BM de fecha 6 de marzo del 2012, el Colegiado considera que es válida la Liquidación de la Entidad siendo el Costo Final de la Obra la suma de S/. 15'510,927.51 Nuevos Soles Incluido IGV, y el Saldo Final a cargo del Contratista la suma de S/. 607,293.37 Nuevos Soles Incluido IGV.

En consecuencia el Colegiado ha analizado los tres primeros puntos controvertidos consideran que deben desestimarse por no ser amparables en todos sus extremos.

QUINTO.- El Colegiado, sostiene que de acuerdo a la parte considerativa, se declara improcedente el Tercer Punto Controvertido de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo, e infundado el Primer y Segundo Punto Controvertido siendo procedente el monto que corresponde por concepto de Liquidación Final del Contrato y el Saldo de liquidación por parte de la Entidad al Contratista.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI PROCEDE, QUE EL TRIBUNAL ORDENE A LA ENTIDAD: D EFECTUAR LA DEVOLUCIÓN DE LA CARTA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO Y, ID PAGAR LOS COSTOS DE RENOVACIÓN DE LA MENCIONADA CARTA FIANZA, DESDE LA FECHA EN QUE SE PRESENTO LA LIQUIDACIÓN HASTA LA FECHA DE SU EFECTIVA DEVOLUCIÓN MÁS LOS INTERESES LEGALES DEVENGADOS, DE CONFORMIDAD EN EL ARTÍCULO 48° DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

PRIMERO.- Debemos precisar que el Tribunal Arbitral no puede ordenar a la Entidad la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento de acuerdo a lo establecido en el artículo 164 numeral 3) del Reglamento de Contrataciones del Estado, solo procede la devolución cuando la Liquidación Final del Contrato ha quedado consentida, en el presente Proceso Arbitral la Liquidación Final del Contrato es materia de controversia, por lo que no procede aplicarse este dispositivo.

SEGUNDO.- Asimismo el Colegiado considera que de conformidad con lo establecido en el artículo 158° del Reglamento de Contrataciones del Estado, determina que la renovación o de la vigencia de la garantía de fiel cumplimiento debe de existir hasta el consentimiento de la liquidación del contrato; por consiguiente no procede el pago de los costos por parte de la Entidad, para la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento por el 10% del monto del contrato original, dado a que no existe el consentimiento de la liquidación del contrato, y en consecuencia no procede el reconocimiento de intereses legales devengados., además de acuerdo a lo establecido en la cláusula Séptima del Contrato., que en el ultima párrafo confirma lo siguiente:

" LA GARANTIA DE FIEL CUMPLIMIENTO DEBERA DE ENCONTRARSE VIGENTE HASTA EL CONSENTIMIENTO DE LA LIQUIDACION FINAL DE LA OBRA"

TERCERO.- El Tribunal Arbitral de acuerdo a lo expuesto, sostiene que no puede ser amparable el Cuarto Punto Controvertido, y lo desestima por carecer de fundamentación legal, y además porque los tres primeros puntos controvertidos también han sido desestimados.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

QUE, EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE AL DEMANDADO ASUMIR LA INTEGRIDAD DE LOS GASTOS ARBITRALES DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, ASIMISMO LOS GASTOS DE NUESTROS ASESORES.

PRIMERO.- Atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos y considerando que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, y que, además, el Tribunal Arbitral considera a efectos de regular el pago de tales conceptos el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, y que motivó el presente arbitraje, corresponde disponer que cada parte asuma directamente los gastos o costos que sufrió; esto es, que cada parte asume los gastos, costos y costas que incurrió, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 55° y 56° de la Ley de Arbitraje aprobada por el Decreto Legislativo N°1071.

DE LA PARTE DEMANDADA:

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

ACUMULACION DE PRETENSIONES.-DETERMINAR SI PROCEDE O NO, QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL APRUEBE EL PAGO POR VICIOS OCULTOS, QUE SE HAN PRODUCIDO EN LA OBRA DE HABILITACIÓN Y EDIFICACIÓN DE VIVIENDAS EN EL PROYECTO MÁRTIRES DE LA DEMOCRACIA MZS. A, C Y D DE IQUITOS, POR EL CONSORCIO SAN JUAN ASCENDENTE A LA SUMA DE S/. 354,427.56 NUEVOS SOLES.

PRIMERO.- Antes de analizar esta acumulación de pretensiones por la parte demandada, el Colegiado considera pertinente definir los vicios ocultos los cuales están previstos en nuestra legislación y en la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que podemos considerar la definición del Dr. Daniel Enrique Butlon en “Vivir con Vicios Ocultos”, y define: “El Vicio se traduce en un error, que puede ser intelectual cuando se presenta en el proyecto de una obra, o material cuando se expresa a través de un defecto constructivo o de la errónea utilización un material”.

Otra definición es la del Dr. Max Arias Shereiber que dice: “(...) está ligada a la existencia de deterioros, anomalías y defectos no susceptibles de ser apreciados a simple vista y que de alguna manera afectan el derecho del adquirente a su adecuada utilización”.

Igualmente debe considerarse la definición que efectúa Manuel de La Puente y Lavalle en su obra “El Contrato General”, en el cual desarrolla los requisitos que debe reunir el vicio, indicando que este debe ser “oculto”, es decir por la imposibilidad de conocerlo inmediatamente en la que se encuentra el adquirente; debe ser “importante”, por no permitir que el bien pueda ser utilizado; y el último requisito es el “preexistente” a la transferencia o concomitante con ella aun cuando sus efectos se manifiesten después.

SEGUNDO.- De acuerdo a las definiciones enunciadas, podemos determinar que los vicios ocultos se presentan cuando la obra adolece o presenta defectos cuya existencia se refleja antes de que la Entidad emita la Conformidad de obra, y la posterior Recepción de la Obra; y que estos defectos no pudieron ser detectados oportunamente, por la Entidad.

La Ley de Contrataciones del Estado en su artículo 50° establece "El Contratista es responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad. El Contratista es responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad. El Contrato podrá establecer excepciones para bienes fungibles y/o perecibles, siempre que la naturaleza de estos bienes no se adecue a este plazo. En el caso de obras, el plazo de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años, contado a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda.

Las bases deberán establecer el plazo máximo de responsabilidad del Contratista".

Teniendo en cuenta esta norma legal, podríamos determinar que el proyectista es responsable de los daños o defectos del Expediente Técnico, pero antes de avanzar en cuanto al análisis si es procedente el reconocimiento de los vicios ocultos veamos las fundamentaciones de la parte demandada.

TERCERO.- El Colegiado de acuerdo a lo expuesto procederemos a revisar los antecedentes y que son:

1° El 24 de marzo del 2010, se convoca a Licitación Publica N° 001 – 2010 – BM, para la Elaboración de Estudios y Expediente Técnico – Ejecución de obra de Habilitación Urbana y Edificación de Viviendas de las Súper Manzanas A, C, y D Proyecto Mártires de la Democracia;

2° Mediante Resolución de Gerencia General N° 155 – 10 – 6 – GG – BM, de fecha 27 de marzo del 2010, se aprueba la Propuesta Técnica y Económica del Consorcio San Juan, con lo cual el día 28 de mayo del 2010, se le otorga la Buena Pro, al Consorcio San Juan.

3° De acuerdo a las bases Integradas de la L.P. N° 001 – 2011 – BANMAT, el modelo fue de Concurso Oferta, el Consorcio San Juan, elaboro el Expediente Técnico del Proyecto Habitacional denominado Mártires de La Democracia Manzanas A, C, y D de Iquitos, siendo también ejecutor de las obras civiles de los 225 Viviendas y la Habilitación Urbana Interina en

las Supermanzanas: A, C y D; el Expediente Técnico fue aprobado por el Banco de Materiales SAC. En Liquidación por Resolución de Gerencia General N° 296 – 10 – GG de fecha 26 de octubre del 2010.

4° El 11 de junio del 2010, se suscribe el Contrato N° 07 – 02T – 10 – BM “Contrato de Elaboración de Estudios y Expedientes Técnicos y Ejecución de Obras”; el contrato está conformado por las Bases Integradas, (que incluye planos, memoria descriptiva, especificaciones técnicas, cláusulas de medición, formula polimónica, presupuesto y toda otra documentación del Expediente Técnico) y la oferta ganadora y los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes.

5° El Banco de Materiales SAC En Liquidación, mediante escrito presentado el 12 de enero del 2013, solicita acumulación de pretensiones, fundamentándose en el artículo 229° del Reglamento de Contrataciones del Estado, Decreto Supremo N° 184 – 2008 –EF, la pretensión acumulada consiste en: Que el Tribunal arbitral aprueba el pago de los vicios ocultos que se han producido en la obra de Habilitación y Edificación de Viviendas en proyecto Mártires de La Democracia Mz. A, C y D de Iquitos, por el Consorcio San Juan ascendente a la suma de S/. 354,427.00 Nuevos Soles.

6° El Consorcio San Juan, absuelve el traslado conferido por el Tribunal, mediante escrito presentado el 18 de febrero del 2013, solicitando que se declare improcedente; oponiéndose a la solicitud de acumulación de la parte demandada, aduciendo que los supuestos vicios ocultos reclamados por la Entidad, han sido absueltos en su totalidad por el Consorcio; sin embargo afirman que la Entidad demandada no se ha pronunciado respecto a las mismas, después de cinco meses, conforme a la Carta N° 209 – 2012 – BANMAT SAC -/L, de fecha 6 de setiembre del 2012 y Carta N° 010 – CSJ – 2012 de fecha 20 de setiembre del 2012, generando indicios que les llevara suponer la aceptación de la Entidad respecto a las afirmaciones que han expuesto.

Asimismo en su escrito consideran que el Colegiado deberá tener presente que la acumulación planteada recorta el derecho del Consorcio; que se ha presentado durante la etapa de actuación de pruebas y que debe de examinarse los siguientes expuestos: la naturaleza de las nuevas pretensiones, el estado de avance en que se encuentra el Arbitraje, y la naturaleza de la nueva pretensión permite a la Entidad someterla al proceso arbitral con posterioridad a la culminación del contrato; y la inclusión de una nueva pretensión ocasionaría mayores perjuicios al Consorcio.

7° El Banco de Materiales SAC. En Liquidación, mediante escrito presentado el 10 de mayo del 2013, fundamenta en el hecho, de que la obra fue recepcionada el 7 de noviembre del 2011, teniendo los Lotes 01, 02,03,18, 19 y 20 de la Manzana A, y los Lotes 01,16,17,18,19 y 20 de la Manzana B, ambas pertenecientes a la Supermanzana A, inundadas de agua pluviales que discurrían entre la Calle 2 y calle 5, por lo que motivo que no se ejecute la colocación de los pisos de vinílico, ni los contrazocalos de madera.

Afirman que posterior a la entrega y durante los últimos meses del año 2011, con motivo de las lluvias habituales de la zona, muchas de las viviendas quedaron afectadas, al ingresar el agua de la lluvia en su interior afectado al vinílico de los pisos, y como también las puertas no resistieron el clima natural de la zona, comenzando a presentar hinchamiento por la humedad, producto de la poca impermeabilidad.

Sostiene la Entidad, que el Consorcio San Juan tenía la obligación técnica incuestionable del diseño de las viviendas teniendo en cuenta la naturaleza de los terrenos, y las características climatológicas de la zona, viviendas que no debían tener ningún tipo de problemas ante el fenómeno pluvial de la región.

Fundamenta la Entidad el incumplimiento de sus obligaciones contractuales, y vicios ocultos de la edificación de viviendas, solicitado mediante la Carta Notarial N° 209 – 2012 – BANMAT. SAC/L de fecha 4 de setiembre del 2012, que debió ejecutar los siguientes trabajos:

- a) La presentación de un Informe Técnico del especialista, que tenía en su cargo el diseño del proyecto de evacuación de aguas pluviales.
- b) La reparación de los pisos de las viviendas.
- c) El cambio de las puertas principales.
- d) Reparación de las puertas interiores de las viviendas.
- e) La limpieza y reparación de los daños producidos por efecto de las inundaciones.

Amparan su solicitud en los artículos 49° y 50° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Legislativo 1017.

Consideran que el Consorcio tenía la obligación, dado que habían suscrito un contrato derivado de una Licitación Publica bajo la modalidad de Concurso Oferta, y siendo los responsables únicos y directos de la elaboración de los Estudios y Proyectos, tenían la obligación técnica incuestionable del diseño de las viviendas teniéndose en cuenta la naturaleza de los terrenos y

las características climatológicas de la zona; viviendas que no deberían tener ningún tipo de problemas ante el fenómeno pluvial de la región que es habitual.

CUARTO.- Dentro del marco conceptual, de los antecedentes y fundamentaciones de las partes, procederemos a analizar si es aplicable la figura de los “Vicios Ocultos”, en la ejecución de la obra materia de controversia.

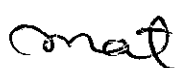
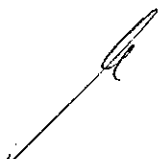
Con fecha 10 de octubre del 2010, se inició el acto de verificación del levantamiento de observaciones con la participación de la Comisión de Recepción, pero el Inspector de Obra en el Asiento 462 del Cuaderno de obra, anota el 24 de octubre del 2011, que el Contratista ha cumplido con el levantamiento de las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obra con observaciones, y confirma que la obra se encuentra en situación de que sea recepcionada por la Comisión de Recepción de Obra.

Con fecha 7 de noviembre del 2011, se inició el Acta de Recepción de Obra, se inició el Acta de Recepción de Obra, continuando los días 8, 9 y 10 de noviembre del 2011.

La Comisión de Recepción de Obra, recorrió las obras de habilitaciones urbanas, interior de las Manzanas A, C y D, consistente en obras de Saneamiento de Agua Potable, Alcantarillado y Drenaje Pluvial, obras de Electrificación, Red Primaria y Secundaria, Estacionamientos y Accesos, y confirman que han sido observaciones levantadas sin observaciones. También dejan constancia que las Viviendas de las Manzanas “A”, Lotes 01, 02, 03, 18, 19 y 20; y Manzanas “B”, Lotes 01, 16, 17, 18, 19 y 20 de la Supermanzana “A”; por motivo de inundación de agua pluviales entre la Calle 2 y calle 5; cuya solución se ha comprometido a resolver la Municipalidad Distrital de Belén, Provincia de Maynas, Departamento de Loreto.

De acuerdo a la revisión de los antecedentes, el Colegiado considera que durante el proceso constructivo la Entidad demandada efectuó las observaciones de la reparación de los pisos de las viviendas, el cambio de las puertas principales, la reparación de las puertas interiores de las viviendas que fueron afectadas por inundaciones imprevistas, las constantes precipitaciones pluviales y que se pudieron prever en la ejecución de la obra.

QUINTO.- El Colegiado sostiene que de acuerdo al análisis todo Vicio Oculto supone que la Entidad no haya manifestado los vicios y que no los conozca, pero se puede colegir que si tenía conocimiento durante la ejecución de la obra de los defectos que se tenía sobre los pisos y puertas de las viviendas, y que además el Inspector lo confirma al dar la verificación de



conformidad previo a la recepción de la obra por la Comisión de Recepción, tal como se desprende del Acta de Recepción de Obra de fecha 10 de noviembre del 2011.

En la Ley de Contrataciones del Estado en el artículo 50° señala la responsabilidad del Contratista, concordante en forma supletoria con el artículo 1504° del Código Civil, establece que no se consideran vicios ocultos los que el adquirente pueda conocer actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su actitud personal y con las circunstancias; en consecuencia para constituir causal de saneamiento, además de ser graves y previos o contemporáneos a la transferencia, deben ser ocultos; es decir para determinar el carácter oculto del vicio debemos tener la existencia de hecho notorio, su existencia como resulta evidente, obtaria a la posibilidad de accionar por vicios ocultos puesto que dicho vicio podrían ser considerados como un hecho notorio y perder, en consecuencia el carácter de oculto.

Concluye el Colegiado en que el análisis por un especialista en la materia, es determinante para definir si ha existido vicio oculto o defecto constructivo, o un mal diseño de un proyecto, esto es algo que normalmente es complejo, y requiere verdaderos expertos para llegar a una conclusión valedera.

Si bien el Consorcio San Juan o demandante elaboro los Estudios y Expediente Técnico y tuvo a su cargo la ejecución de las obras; y los ejecuto de acuerdo a las Bases Integradas; con la presencia de la Supervisión de la obra; y que tenía a su cargo la constante revisión de la correcta ejecución de las obras.

La Entidad al momento de la aprobación del expediente técnico de la obra; tuvo la oportunidad de poder determinar la existencia de errores o defectos que podrían afectar la ejecución de la obra; por lo que el Colegiado considera pertinente que para probar la pretensión de los vicios ocultos era necesario que se efectuó un peritaje; es así que en la Audiencia de Puntos Controvertidos de Acumulación de pretensiones efectuada el 7 de octubre del 2014, con la asistencia de la Entidad demandada, el Tribunal dispone que se efectuó dicho peritaje a fin de tener un pronunciamiento técnico.

Para tal efecto, se autorizó al Secretario Arbitral que solicite cotizaciones sobre peritaje a diferentes entidades, entre las cuales se designó a la Dirección Nacional de Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda; pero es el caso que el Consorcio interpone reconsideración solicitando que se omita solicitar cotización a la Dirección Nacional de Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, porque el Banco de Materiales SAC. pertenece al Ministerio de Vivienda y Construcción; el Tribunal Arbitral resuelve el recurso de

reconsideración mediante Resolución N° 23 declarando improcedente, por que el BANMAT no pertenece al Ministerio de Vivienda y Construcción sino al FONAFE por estar en liquidación; dado que los liquidadores son designados por el Directorio de FONAFE, y se concluye dejar sin efecto la solicitud de cotización, sobre el peritaje para el presupuesto técnico sobre vicios ocultos.

Por disposición del Colegiado, la Secretaria Arbitral solicito cotización al Centro de Peritaje de la Decanatura del Colegio de Arquitectos del Perú, a la Decanatura del Colegio de Arquitectos de Perú, a la Universidad Nacional de Ingeniería y al Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú

De las mencionadas Entidades, contesto solo el Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú, presentando su propuesta técnica y económica del Dictamen Pericial Técnico ascendente a la suma de S/. 22,425.00 Nuevos Soles incluido el IGV, el cual se puso a conocimiento de las partes.

Al respecto el Consorcio San Juan mediante escrito de fecha 30 de junio de 2018, manifestó que no tenía recursos suficientes para asumir los gastos de peritaje; la Entidad o el demandado en su escrito de fecha 5 de enero del 2015, solicito que el pago sea en forma proporcional y manifestó la imposibilidad de efectuar el pago total de los honorarios de los peritos.

El Colegiado al tener presente las diferentes posiciones de las partes, para asumir en forma proporcional el costo del Peritaje de Oficio, siendo necesario para determinar si existen los vicios ocultos en la obra; resuelve dejar sin efecto el Peritaje de Oficio mediante la Resolución N° 31 de fecha 22 de julio del 2015, la misma que ha quedado consentida.

SEXTO.- El Colegiado advierte que la parte demandada no ha probado durante el proceso, la pretensión de vicios ocultos, y la responsabilidad sobre las fallas que existen actualmente en la obra, defectos que de acuerdo a los antecedentes ha dado su origen contemporáneo a su ejecución, y con una debida pericia o peritaje técnico el Tribunal Arbitral hubiera logrado tener una visión clara y precisa sobre la existencia de vicios ocultos, en la obra que está debidamente recepcionada.

Concluye el Colegiado que para determinar si ha existido un vicio oculto o defecto constructivo es algo complejo, y se requiere de expertos o un peritaje técnico valedero, por estos motivos el Colegiado no puede amparar el presente punto controvertido de la parte demandada.



Estando a los Considerandos de este Laudo, de conformidad a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1071 – Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, **DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL EN MAYORÍA:**

RESUELVE:

LAUDO:

Por las consideraciones que preceden, de conformidad con las disposiciones legales que han sido citadas y de acuerdo con lo establecido por la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071, el Tribunal Arbitral en Mayoría **LAUDAN DECLARANDO:**

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO EN TODOS SUS EXTREMOS EL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO, POR LO QUE NO PROCEDE LA APROBACION DE LA LIQUIDACIÓN FINAL DEL CONTRATO, PRESENTADA POR EL CONTRATISTA MEDIANTE CARTA ADMCSJ-259-2011, DE FECHA 16 DE DICIEMBRE DEL 2011, EN EL QUE SE ESTABLECE UN SALDO A FAVOR DEL CONTRATISTA POR S/. 672,112.64 NUEVOS SOLES, Y NO PROCEDE QUE SE ORDENE A LA ENTIDAD EFECTUAR EL PAGO MÁS LOS INTERESES QUE SE DEVENGUEN HASTA LA FECHA DE LA EFECTIVA CANCELACIÓN DE LA MISMA., DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO.

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADO EL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO EN TODOS SUS EXTREMOS, POR CONSIGUIENTE NO PROCEDE QUE EL TRIBUNAL ORDENE AL DEMANDADO PAGUE AL CONTRATISTA LOS MAYORES GASTOS GENERALES POR LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 02 POR LA SUMA DE S/. 63,051.95 INCLUIDO IGV, Y POR LA DEMORA EN LA RECEPCIÓN DE LA OBRA POR LA SUMA DE S/. 320,194.78 INCLUIDO IGV.; DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO.

TERCERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO EN TODOS SUS EXTREMOS DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO; DADO QUE SE HAN DECLARADO INFUNDADOS EL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.- NO PROCEDIENDO QUE EL TRIBUNAL DETERMINE EL MONTO QUE CORRESPONDA POR EL CONCEPTO DE LA LIQUIDACIÓN FINAL DEL CONTRATO Y EL SALDO DE LIQUIDACIÓN POR

PAGAR DE PARTE DE LA ENTIDAD AL CONTRATISTA, CONSIDERANDO LAS PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL.

CUARTO.- DECLARAR INFUNDADO, EL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO, FORMULADO POR LA DEMANDANTE, EN MÉRITO A LAS RAZONES EXPUESTAS EN LA PARTE CONSIDERATIVA DE PRESENTE LAUDO.


QUINTO.- DECLARAR INFUNDADO EL OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO, DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO; DISPONER, QUE LOS COSTOS QUE LAS PARTES ASUMAN EN FORMA PROPORCIONAL (50% CADA UNA) LOS GASTOS, COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, DEBIENDO LA ENTIDAD REEMBOLSAR A LA PARTE DEMANDANTE EL 50% QUE LE CORRESPONDÍA DE LOS HONORARIOS ARBITRALES Y GASTOS ADMINISTRATIVOS.

SEXTO.- DECLARAR INFUNDADO, EL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO (PRETENSION DE LA PARTE DEMANDADA) EN TODOS SUS EXTREMOS, DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO; NO PROCEDIENDO EL RECONOCIMIENTO DEL PAGO POR VICIOS OCULTOS EN LA OBRA DE HABILITACIÓN Y EDIFICACIÓN DE VIVIENDAS EN EL PROYECTO MÁRTIRES DE LA DEMOCRACIA MZS. A, C Y D DE IQUITOS, POR EL CONSORCIO SAN JUAN ASCENDENTE A LA SUMA DE S/. 354,427.56 NUEVOS SOLES.

El presente Laudo es inapelable, y tiene carácter imperativo para las partes. En consecuencia, una vez firmado, notifíquese a las partes, con arreglo al Decreto Legislativo N° 1071, para su cumplimiento, poniéndose en conocimiento del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado - "OSCE", mediante una copia; así como, las Resoluciones de Rectificación, Interpretación, Integración y Exclusión si los hubiere.


MARIA DEL CARMEN ALVARADO RODRIGUEZ
Presidente de Tribunal


ELSA SOFIA MONTAYA ROMERO
Arbitro


CARLOS ALBERTO GUEVARA MOLINA
Secretario Arbitral

ARBITRAJE AD HOC

Secretaria Arbitral

Fecha.....26-7-2016
Hora.....7:45 pm
Recibido por.....

Arbitraje seguido entre:

CONSORCIO SAN JUAN

(En adelante e indistintamente el Demandante, el Contratista o el
Consortio)

Y

BANCO DE MATERIALES S.A.C EN LIQUIDACION

(En adelante e indistintamente el Demandado, la Entidad o el Banco)

**LAUDO EN SINGULAR DE DERECHO EMITIDO POR EL
ARBITRO MARIO ERNESTO LINARES JARA**

Secretario Arbitral:

Carlos Alberto Guevara Molina

1

2

I. ANTECEDENTES

Con fecha 11 de Junio de 2010, derivado de la Licitación Pública N° 001-2010-BANMAT por concurso oferta, las partes suscribieron el Contrato para la Elaboración de Estudios, Expediente Técnico y Ejecución de Obra para la Habilitación Urbana y Edificación de Viviendas del Proyecto "Mártires de la Democracia"- Manzanas A,C y D" de Iquitos por un monto de S/. 14'978,150.26 soles incluido IGV, con un plazo de ejecución de 90 días calendario para la elaboración de los estudios y expediente técnico y 180 días para la ejecución de obras.

II. ACTUACIONES ARBITRALES

2.1. Con fecha 30 de Mayo de 2012, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral en la Sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado –OSCE, con la participación de los representantes acreditados del Consorcio San Juan y del Banco de Materiales quienes declararon expresamente su conformidad con la realización de la Audiencia de Instalación, sin expresar conocimiento de alguna causa que motive una recusación.

2.2. Con fecha 10 de Julio de 2012, en cumplimiento de la Resolución N° 01 de fecha 14 de Junio de 2012, el **CONTRATISTA** presentó su demanda; solicitando sean amparadas las siguientes pretensiones:

Primera Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral apruebe la Liquidación Final del Contrato presentada por el Contratista mediante Carta ADMCSJ-259-2011, de fecha 16 de diciembre de 2011, en el que se establece un saldo a su favor ascendente a S/. 672,112.64 (seiscientos setenta y dos mil ciento doce con 64/100 soles), y, en consecuencia ordene a la Entidad efectuar el pago de la misma más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma.

Segunda Pretensión Principal:

Que, el Tribunal Arbitral ordene al demandado pagar al Contratista los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 2 por la suma de S/. 63,051.95 incluido IGV y por la demora en la Recepción de la Obra la suma de S/. 320,194.78 incluido IGV.

Tercera Pretensión Principal:

Que el Tribunal determine el monto que corresponda por el concepto de liquidación del contrato y el saldo por pagar de parte de la Entidad al Contratista, considerando las Primera y Segunda Pretensión Principal.

Cuarta Pretensión Principal:

Que, el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad: i) efectuar la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento y, ii) pagar los costos de renovación de la mencionada Carta Fianza, desde la fecha en que se presentó nuestra Liquidación hasta la fecha de su efectiva devolución más los intereses legales devengados, de conformidad con lo previsto en el Artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado.

2.3. Mediante Resolución N° 05 de fecha 16 de Agosto de 2012, se dio por Contestada la Demanda y por ofrecidos los Medios Probatorios presentada por la **ENTIDAD** el 10 de Agosto de 2012. El **DEMANDANTE** no formulo Reconvención alguna.

2.4. Con fecha 09 de Noviembre de 2012, se llevó a cabo la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos con la asistencia de ambas partes; saneándose el presente Proceso Arbitral, no llegándose a que las partes concilien y procediéndose a fijar los puntos controvertidos, que a continuación se procede a señalar:

Del Demandante:

a) **Primer Punto Controvertido:** Determinar si procede que el Tribunal apruebe la Liquidación Final del Contrato presentada por el **CONTRATISTA** mediante Carta ADMCSJ-259-2011, de fecha 16 de diciembre del 2011, en el que se establece un saldo a su favor ascendente a S/. 672,112.64 soles y, en consecuencia se ORDENE a la **ENTIDAD** efectuar el pago de la misma más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma.

b) **Segundo Punto Controvertido:** Determinar si procede, que el Tribunal ordene al **DEMANDADO** pague al **CONTRATISTA** los Mayores Gastos Generales por la Ampliación de Plazo N° 2 por la suma de S/. 63,051.95 incluido el IGV y por la

demora en la Recepción de la Obra por la suma de S/. 320,194.78 incluido el IGV.

c) **Tercer Punto Controvertido:** Determinar si procede, que el Tribunal determine el monto que corresponda por el concepto de la Liquidación Final del Contrato y el saldo de Liquidación por pagar de parte de la **ENTIDAD** al **CONTRATISTA**, considerando las Primera y Segunda pretensión Principal.

d) **Cuarto Punto Controvertido:** Determinar si procede, que el Tribunal ordene a la **ENTIDAD**: i) Efectuar la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento y, ii) Pagar los costos de renovación de la mencionada Carta Fianza, desde la fecha en que se presentó la Liquidación hasta la fecha de su efectiva devolución más los interés legales devengados, de conformidad en el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado.

e) **Quinto Punto Controvertido:** Determinar si procede, que el Tribunal ordene a la **ENTIDAD** asumir la integridad de los gastos arbitrales del presente proceso arbitral, así como los gastos de sus asesores.

2.5. Con fecha 14 de Noviembre del 2012, la **ENTIDAD** presenta escrito manifestando que en la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Fijación de puntos controvertidos, las pretensiones del **CONTRATISTA** literalmente se señalaron como puntos controvertidos, por lo que solicita se tenga en cuenta, al momento del tratamiento del Primer y Segundo Punto Controvertido, las siguientes precisiones:

Primer Punto Controvertido fijado.- "determinar se procede que el Tribunal apruebe la Liquidación Final del Contrato presentado por el **CONTRATISTA** mediante Carta N° ADMCSJ-259-2011, en el que se establece un saldo a favor del **CONTRATISTA** por S/.672,112.64 (Seiscientos Setenta y Dos Mil Ciento Doce y 64/100 Nuevos Soles), y, en consecuencia ordene a la **ENTIDAD** efectuar el pago de la misma más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma"

A lo que la **ENTIDAD** precisa que, el saldo que contiene la Liquidación del **CONTRATISTA** a su favor es discrepante por diferentes puntos que han sido desarrollados en la contestación de la demanda; que básicamente trata sobre la modificación del IGV mediante la Ley 29666 de 19% a 18%.

Segundo Punto Controvertido fijado.- Determinar si procede que el Tribunal Arbitral ordene a la **ENTIDAD** el pago al **CONTRATISTA** por los Mayores Gastos

Generales por Ampliación de Plazo N° 02 por la suma de S/. 63,051.95 incluido IGV y por la demora en la Recepción de la Obra por la suma de S/.320,194.78 IGV"

A lo que la **ENTIDAD** precisa que, el concepto de Gastos Generales de la Ampliación N° 02 sea gravado con el 19% en lugar del 18%, manifestando que este incrementaría en el supuesto saldo a considerar a favor del **CONTRATISTA**; así mismo señala que lo que pretende el **CONTRATISTA** al solicitar el pago por la supuesta demora en la Recepción de la Obra, es liberarse de la multa que se le ha impuesto la **ENTIDAD** por atraso en el levantamiento de observaciones.

De esta manera, mediante Resolución N° 09 de fecha 15 de Noviembre del 2012, se tiene presente lo expuesto

2.6. Con fecha 03 de Diciembre del 2012, el **CONTRATISTA** presenta escrito expresando precisiones al Primer y Segundo Punto Controvertido de la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos, teniéndose presente mediante Resolución N° 10 de fecha 05 de Diciembre de 2012.

2.7. Con fecha 21 de Enero de 2013, la **ENTIDAD** solicitó al Tribunal Arbitral la acumulación de pretensiones referidas al pago por los vicios ocultos que se habrían producido en la Obra de Habilitación y Edificación de Viviendas en el Proyecto Mártires de la Democracia Mzs A, C, y D de Iquitos; atendiendo tal solicitud mediante Resolución N° 13 de fecha 08 de Febrero de 2013, corriéndose traslado al **CONTRATISTA** otorgándosele un plazo de cinco (5) días hábiles, siendo que con Resolución N° 14 de fecha 19 de Abril del 2013 se resuelve declarar Procedente la solicitud de Acumulación de Pretensiones de la **ENTIDAD**.

2.8. Con fecha 10 de Mayo de 2013, la **ENTIDAD** presenta escrito adjuntando los medios probatorios, relacionados con la acumulación de pretensiones, teniéndose presente mediante Resolución N° 15 de fecha 05 de Julio 2013.

2.9. Con fecha 07 de Octubre de 2014, se llevó a cabo la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos de Acumulación de Pretensiones con la asistencia de ambas partes; procediéndose a fijar el Punto Controvertido, como sigue:

De la Parte Demandada:

- a) Determinar si procede o no, que el Tribunal Arbitral apruebe el pago por vicios ocultos que se han producido en la obra de Habilitación y Edificación de Viviendas

en el Proyecto Mártires de la Democracia Mzs A, C, y D de Iquitos, por el Consorcio San Juan ascendente a la suma de S/. 354, 427.56 Nuevos Soles.

2.10. En el mismo Acto el Tribunal Arbitral dispuso un Peritaje de Oficio, a fin de tener un pronunciamiento técnico, sobre los vicios ocultos, que se detallan en el Punto Controvertido de la parte Demandada.

2.11. El Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 31 de fecha 22 de Julio del 2015, dispone dejar sin efecto el Peritaje de Oficio en razón a la falta de recursos económicos de las partes para cubrir los costos de este.

2.12. Con fechas 18 y 21 de Setiembre de 2015 el Contratista y la Entidad respectivamente presentaron sus alegatos.

III. CUESTIONES PRELIMINARES

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

- (a) Que el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el Convenio Arbitral.
- (b) Que en ningún momento se recusó al Tribunal Arbitral, o se impugno o reclamo contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (c) Que el demandante presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- (d) Que la demandada fue debidamente emplazada con la demanda y presento su contestación de demanda según ha sido explicado anteriormente.
- (e) Que los intervinientes fueron debidamente emplazados con los actuados del proceso.
- (f) 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.
- (g) Que de conformidad con el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, 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 estas hubieran 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.

- (h) Que el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

IV. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

PRIMER y TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

Que el Tribunal Arbitral apruebe la liquidación final del contrato presentada por el Contratista mediante Carta ADMCSJ-259-2011, en fecha 16 de diciembre de 2011, en el que se establece un saldo a su favor ascendente a S/. 672,112.64 (seiscientos setenta y dos mil ciento doce con 64/100 soles), y, en consecuencia se ordene a la Entidad efectuar el pago de la misma más los intereses que se devenguen hasta la fecha de la efectiva cancelación de la misma.

Determinar si procede, que el Tribunal determine el monto que corresponda por el concepto de la Liquidación Final del Contrato y el saldo de Liquidación por pagar de parte de la Entidad al Contratista, considerando las Primera y Segunda pretensión Principal.

Conforme lo expuesto por las partes en el proceso, existe una discrepancia en el monto final de la liquidación, toda vez que el Contratista alega la existencia de S/. 672,112.64 soles a su favor y la Entidad considera un saldo de S/. 616, 549.77 soles que el demandante debería cancelarle.

Debemos precisar que las controversias, materia del presente proceso han surgido en la liquidación de contrato de obra y sus observaciones las cuales al diferir han suscitado controversia sometida a arbitraje a fin sea el Tribunal Arbitral quien determine a cuál de las partes le asista la razón respecto del monto que como liquidación se le debe pagar.

Conforme a lo expuesto el colegiado considera necesario analizar en conjunto el Primer y Tercer Punto controvertido de forma que se siga una sola secuencia de

hechos y un solo proceso de liquidación con el debido sustento amparados a normatividad de contrataciones del estado.

Siendo así, el análisis será en forma secuencial de acuerdo a la Liquidación planteada por el Contratista y se comparara con lo expresado por la Entidad para determinar el monto a considerar en cada uno de los temas o ítems.

Posición del Demandante

Que, el monto del Presupuesto de Obra comprende los Presupuestos de Elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra, siendo el Presupuesto de Ejecución de la Obra la suma de S/.14'884,741.91 soles con IGV, siendo que la Entidad ha manifestado discrepancia respecto a este presupuesto, consignado como base en la Liquidación del Contratista.

Que, respecto a la variación del IGV a decir del Contratista, la Entidad manifiesta que el monto para la ejecución de obras que debe de ser considerado como base de la liquidación asciende a la suma de S/.14'842,506.21 nuevos soles incluido IGV, ya que se produjo la variación del IGV del 19.00 % al 18% a partir de la cuarta valorización.

Que, el Contratista manifiesta que ambas partes han elaborado la liquidación del contrato de obra considerando el IGV de 18% a los saldos por pagar, por cuanto la obligación de aplicar el IGV nace al momento de emitir el comprobante de pago y los saldos aún no han sido conciliados para su pago.

Que, el Contratista en base a su análisis, concluye que el monto del Presupuesto Original de la Ejecución de Obra asciende a la suma de S/.12'508,186.48 Nuevos Soles antes del IGV, a considerar para efectos de cálculo del saldo por valorizar, ya que se trata de un Contrato de Sistema a Suma Alzada.

Que, respecto al Presupuesto Deductivo N° 01, debe tenerse presente que la Entidad al momento de observar la Liquidación incluyó el Presupuesto Deductivo N° 01 al monto consignado en el Presupuesto de Ejecución de Obra, sin embargo el Contratista señaló que la finalidad de la obra si se alcanzó dado que hubo recepción, en razón a ello considera que la aprobación del Presupuesto Deductivo N° 01 es extemporáneo; así mismo advierte que éste presenta errores de cálculo.

Que, respecto a los reajustes, sostiene el Contratista que la Entidad en su liquidación referente a este punto considera que el Reajuste del Presupuesto

Contractual es la suma de S/. 807, 944.18 con IGV., en tanto el Contratista señala la suma de S/. 809,878.55 soles inc. IGV.

Que, la discrepancia de los Reajustes se da respecto a los sub – presupuestos; Estructuras, Arquitectura, Instalaciones Sanitarias e Instalaciones Eléctricas.

Que, el Contratista discrepa con el monto que la Entidad reconoce por los mayores gastos generales correspondientes a 07 Ampliaciones de Plazo, las cuales son N° 01, 02, 03, 04, 07,08 y 09, las cuales fueron ajenas de responsabilidad del Contratista y que implicaron la modificación del calendario de avance de obra.

Que, asimismo el Contratista manifiesta que la Entidad pretende reconocer los gastos generales por 05 Ampliaciones de Plazo (01, 03, 04,08 y 09), por un total de S/. 336,047.50 Nuevos Soles inc. IGV tal como lo indica en su resumen de Liquidación, dejando de reconocer los Gastos Generales por las Ampliaciones de Plazo N° 02 y 07, con lo que el monto a pagar por concepto de mayores gastos generales por las 07 Ampliaciones de Plazo ascendería a la suma de S/. 508,474.77 soles y considerando que se ha cancelado la suma de S/. 153,195.66 soles, el saldo a pagar por las indicadas ampliaciones sería de S/. 355,279.11 soles inc. IGV.

Que, con respecto a las multas, se debe tener presente que la penalidad interpuesta por la Entidad por demora en el levantamiento de observaciones se sustenta en clara contravención del procedimiento de Recepción de Obra.

Que, el Acta de Recepción de Obra contiene observaciones, a lo que éstas el Contratista deja constancia en el mismo documento que muchas de éstas no le corresponden no estando obligados contractualmente a subsanarlas, además de no ser precisas, lo que no permitían determinar con exactitud cuál era el trabajo a realizar.

Que, al Acta de Verificación del Levantamiento de Observaciones, el Contratista observa la misma, y cuestiona el accionar del Comité, pues no ha realizado el recorrido total de la obra, efectuando nuevas observaciones exigiendo el cumplimiento de actos que no son obligación del demandante.

Que, con fecha 10 de Noviembre de 2011, las partes suscribieron el Acta de Recepción de Obra, en la cual el Contratista observó el mencionado acto, a fin de dejar constancia que el levantamiento de observaciones se efectuó con fecha 22 de Setiembre de 2011.

Que, no es materia arbitrable la devolución por el pago de la Licencia de Construcción ascendente a la suma de S/.17,111.00 soles.

Que, habiendo aprobado la Entidad la Valorización N° 01 mediante Informe N° 443-10-GT-BM de fecha 16 de diciembre de 2010, solo se ha cancelado el monto de S/. 494,176.63 soles, habiéndose retenido de manera injustificada la suma S/. 4,992.13 soles, solicitando que dicho monto les sea pagado.

Que, con respecto a la Liquidación Final elaborada por la Entidad, el Contratista consideró la existencia de errores correspondientes al Presupuesto Original, Reajustes, Mayores Gastos Generales, Multas, Devoluciones y montos desembolsados.

Que, por los considerandos expuestos, las observaciones efectuadas a su liquidación por parte de la Entidad carecen de fundamento, por lo que solicita tener por aprobada su liquidación final de contrato y en consecuencia ordenar a la Entidad cancelar la suma de S/. 672,112.64 Soles incluido IGV.

Que, en el supuesto caso que la Liquidación del Contratista no sea aprobada, este solicita al Tribunal Arbitral determinar el monto correspondiente a la Liquidación Final del Contrato y el saldo a pagar al Contratista

Posición del Demandado

Que, respecto al Presupuesto Original, el Contratista observó el Presupuesto Deductivo N° 01 señalando que en un Presupuesto a Suma Alzada no proceden los deductivos y que se ha impuesto dicho Deductivo habiendo finalizado la Obra.

Que, el Presupuesto de Obra difiere con el considerado en la Liquidación, en razón a que el primero se tenía un IGV del 19%, el cual ha sido modificado por mandato legal del gobierno al 18%, lo que determina una disminución obligatoria del valor del Contrato.

Que, asimismo ratifica lo indicado en la Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM de fecha 09 de Febrero de 2012, donde el Presupuesto Original (inc. IGV) asciende a la suma de S/.14'922,273.56 soles.

Que, respecto a las observaciones sobre los Reajustes, se precisa que se han analizado con las formulas polinómicas del proyecto, aplicándose los índices de reajustes aprobados por el INEI, ratificándose de esta manera lo indicado en la

Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM de fecha 09 de Febrero de 2012, que el monto asciende a la suma de S/. 815,099.77 Nuevos Soles, como reajuste de obra principal y adicional.

Que, respecto a los Mayores Gastos Generales de las 7 Ampliaciones de Plazo, mediante la emisión de siete resoluciones de la Entidad se indicó claramente que las Ampliaciones de Plazo N° 02 y 07 no generan mayores gastos generales, ratificando lo indicado en la Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM.

Que, respecto a la multa interpuesta por los 29 días de atraso en levantamiento de observaciones ascendente a la suma de S/.1'092.824.12 soles, de acuerdo a lo indicado por el Departamento de Supervisión de Proyectos.

De lo expuesto, el Contratista no ha desvirtuado las causales para la aplicación de la multa por el atraso en el levantamiento de las observaciones, por lo que se ratifica en el monto impuesto en la Liquidación del Contrato según la Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM de fecha 09 de Febrero de 2012.

Que, no es materia arbitrable la suma de S/.17,111.00 soles por devolución del pago de la Licencia de Construcción.

Que, por otro lado, la Entidad no reconoce el monto de S/.4,991.69 soles reclamado por el Contratista pues la institución desembolsó el cheque N° 63958776 de Interbank del 04 Octubre 2010 por la suma de S/.4,278.75 soles por dicho concepto, por lo tanto ratifica lo indicado en la Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM de fecha 09 de febrero de 2012.

Que, estando a lo expuesto tanto en la contestación de la primera pretensión como en la segunda pretensión, no es procedente que se efectué otra liquidación que incluya montos y conceptos que no corresponden a favor del Contratista.

Que, la Liquidación de la Entidad es la única procedente y valida según Resolución de Gerencia General N° 012-12-GG-BM de fecha 06 de marzo de 2012, debiendo el Contratista pagar la suma de S/.607, 293.37 soles inc. IGV a favor de la Entidad más los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de cancelación.

Que, en resumen, la Entidad ha elaborado su Liquidación ceñido a lo normado por el reglamento, debiendo resaltar que las observaciones señaladas por el Contratista son consideraciones especificadas solo por él y no en documentos existentes.

Posición del Tribunal Arbitral:

El Contrato suscrito entre las partes tiene como marco legal la Ley de Contrataciones del Estado aprobado con el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado con el D.S. N° 184-2008-EF siendo su Modalidad Concurso Oferta con el Sistema de Contratación a Suma Alzada, por ello el análisis tendrá en cuenta esta normativa.

Asimismo, que a fin de determinar la procedencia de los montos establecidos en las liquidaciones de las partes se procederá a analizar cada rubro que la compone.

1. Contractual

A) Valorizaciones

Conforme a la liquidación practicada por el Contratista, éste solicita el reconocimiento de S/. 88,557.66 sin IGV. Dicho partida se encuentra conformada por las siguientes partidas y montos: Expediente Técnico, Contractual, Adicional 01 y Adicional 02)

a) Expediente Técnico

El Contratista solicita el pago de S/. 2,864.13 soles sin IGV

Al respecto, y de lo expresado por las partes, se tiene que la Entidad no observa no el monto recalculado ni la cifra pagada, razón por la cual el saldo pendiente no es materia discrepante.

b) Contractual

El Contratista señalo como monto del contrato de obras la suma de S/. 14'884,741.94 soles con IGV que coincide con el monto contratado en tanto la Entidad sostiene que es S/. 14'842,506.21 con IGV, cifra que proviene del cálculo

que realiza considerando las valorizaciones N° 01, 02 y 03 con 19% de IGV y el saldo por valorizar con 18% de IGV.

Conforme a ello el colegiado debe manifestar que el monto contratado asciende a la suma de S/. 14'978,150.26 con IGV del 19%, conformado por la Elaboración del Expediente Técnico (S/. 93,408.32) y por la Ejecución de la Obra (14'884,741.94)

Asimismo, considerando la aplicación de la reducción del IGV del 19% al 18%, conforme lo establecido en el COMUNICADO N° 006-2011-OSCE/PRE, se indica que se varía el IGV, lo que implica que debe mantenerse el monto contractual sin IGV.

Así entonces, en el caso materia de análisis el monto contratado es de S/. 14'884,741.94 con IGV que al retirarle el 19% de IGV quedaría la suma de S/. 12'508,186.50 antes de IGV, que sería el máximo monto a valorizar bajo el sistema de contratación a suma alzada, conforme a lo siguiente:

DESCRIPCION	CONTRATISTA	ENTIDAD
TOTAL	14'884,741.94	18'842,506.21
IGV	2'376,555.44	2'334,319.71
MONTO ANTES DE IGV	12'508,186.50	12'508,186.50

Así entonces, y siendo que la Entidad no se ha pronunciado sobre los montos pagados contractuales incluidos en la liquidación del Contratista, el colegiado puede inferir válidamente que es correcto lo consignado por éste respecto del monto sin IGV, por lo que en consecuencia el saldo a pagar asciende a S/. 85,693.52 soles.

B) Reajustes

a) Contractual

El Contratista en su Liquidación, sostiene que el monto Recalculado Contractual es de S/. 686,337.75 sin IGV, en tanto el monto pagado es de S/. 532,177.76 s/IGV.

La Entidad en sus Observaciones a la Liquidación de Contrato remitida con Carta N° 488-12-GT-BM de fecha 09 de febrero de 2012, señaló lo siguiente:

Reajustes (incluye IGV)

	CONSORCIO SAN JUAN	BANMAT
CONTRACTUAL	S/. 817,034.14	S/. 807,944.18
ADICIONAL	S/. 7,155.59	S/. 7,155.59
TOTAL	S/. 824,189.73	815,099.77

En la Liquidación presentada por la Entidad se obtiene de los cuadros "CALCULO DEL REAJUSTE AUTORIZADO" la suma de S/. 684,698.56 sin IGV, en tanto el Contratista considera la suma de S/. 686,337.75 sin IGV., como se aprecia en el siguiente cuadro:

DESCRIPCION	CONSORCIO SAN JUAN	BANCO MATERIALES
CALCULADO	686,337.75	684,698.56
BASE DE CALCULO	12,508,186.50	12,496,626.36

La Entidad obtiene su reajuste considerando como base de cálculo el monto contractual menos el Deductivo N° 01, (S/. 12'508,186.50 – S/. 11,560.14 = S/. 12'496,626.36) en tanto el Contratista utiliza como base de cálculo el monto contractual sin IGV.

Habiéndose establecido que el monto del Contrato de Ejecución de Obra es de S/. 12'508,186.50 es sobre éste que debe realizarse el reajuste.

Siendo el monto a reconocer como Reajuste Recalculado, que proviene del presupuesto contractual, la suma de: S/. 686,337.75 sin IGV, tal como lo sustenta el Contratista en su Liquidación.

De otro lado la Entidad no observa el monto pagado de S/. 532,177.76 sin IGV correspondiente al reajuste que señala el Contratista en su liquidación, dándose por no controvertido.

En ese orden de razonamiento el saldo por pagar por concepto de Reajuste del Contrato es de S/. 154,159.99 sin IGV. (S/. 686,337.75 - S/. 532,177.76 = S/. 154,159.99).

b) Reajustes – Adicional N° 01 y 02

El Contratista en su Resumen de Liquidación por el Adicional N° 01 considera un monto Reajuste Recalculado de S/. 3,401.53 Nuevos Soles, s/IGV, y un monto pagado de S/. 3,188.85 Nuevos Soles s/IGV. Asimismo, por el Adicional N° 02 considera un monto Reajuste Recalculado de S/. 2,662.53 Nuevos Soles, s/IGV, y un monto pagado de S/. 2,491.42 Nuevos Soles, s/IGV.

La Entidad en sus observaciones a la liquidación de contrato remitida con Carta N° 488-12-GT-BM de fecha 09 de Febrero de 2012, señaló lo siguiente:

	CONSORCIO SAN JUAN	BANMAT
CONTRACTUAL	S/. 817,034.14	S/. 807,944.18
ADICIONAL	S/. 7,155.59	S/. 7,155.59
TOTAL	S/. 824,189.73	815,099.77

En ese sentido, tenemos:

	RECALCULADO	PAGADO
ADICIONAL 01	3,401.53	3,188.85
ADICIONAL 02	2,662.53	2,491.42
TOTAL	6,064.06	5,680.27
DIFERENCIA		383.79

TOTAL CON IGV	7,155.59
---------------	----------

El Contratista también obtiene un monto Reajuste Recalculado (S/. 6,064.06 sin IGV o S/. 7,155.59 con IGV) igual al indicado por la Entidad (S/. 7,155.59 con IGV), por lo que no existe discrepancia.

La Entidad no ha manifestado discrepancia con el monto pagado que señala el Contratista en su liquidación, no habiendo por tanto discrepancia, por lo que el saldo por pagar es de S/. 383.79 sin IGV.

C) OTROS

a) Mayores Gastos Generales

Las partes convienen en que se aprobaron con el reconocimiento de mayores gastos generales, las ampliaciones de plazo N° 01, 03, 04, 08 y 09.

De lo expuesto por las partes no existe discrepancia respecto de los montos originales por concepto de mayores gastos generales por cada una de éstas ampliaciones de plazo. Existiendo solo discrepancia respecto de la actualización de dichos montos, esto es considerando factores como los índices INEI.

Así entonces y teniendo en cuenta las consideraciones señaladas, el monto de las valorizaciones señaladas asciende a S/. 336,047.50, al cual debía descontársele la suma de S/. 159,500.95 pagada por la Entidad, quedando por tanto como salda a pagar a favor del Contratista la cantidad de S/. 176,546.57 soles, monto que al no existir discrepancia debe ser conocido por el Tribunal Arbitral como deuda que deberá pagar la Entidad al demandante.

Respecto de los gastos generales originados por la Ampliación de Plazo N° 07, monto que, sin considerar los índices de actualización del INEI, asciende a S/. 172,091.73 soles, el colegiado debe manifestar lo siguiente:

La Entidad fundamentó su negativa en otorgarle al Contratista los señalados gastos generales a partir de considerar: i) que no le correspondían por tratarse de ampliaciones de plazo originadas por los Adicionales N° 01 y 02, los cuales ya contaban con su propio presupuesto para elaboración por lo que no cabría un doble pago al Contratista y ii) por no haber sido la negativa de la Entidad respecto de otorgar los gastos generales materia de reclamo por parte del Consorcio.

Siguiendo con ello el colegiado debe señalar que si bien los adicionales aprobados por la Entidad cuentan con un presupuesto para su ejecución, los mayores gastos generales reclamados por el Contratista no guardan relación con los trabajos de los

adicionales sino por el contrario a los gastos en que éste incurrirá por el mayor tiempo que durara la ejecución de la obra, Es decir, toda vez que los Adicionales N° 01 y 02 demandaran un plazo mayor de ejecución de obra, lo cual se comprueba al haberse otorgado las ampliaciones de plazo N° 02 y 07, este mayor plazo en que el Contratista permanecerá en la obra le demandará un mayor gasto que por tratarse de trabajos no previstos inicialmente por la Entidad, deberán ser reconocidas por ésta.

Siguiendo con lo expuesto, el Tribunal debe manifestar que aunque el Contratista no hubiere manifestado expresamente su desacuerdo con la decisión de la Entidad respecto de no otorgarle los gastos generales requeridos, ello no tiene necesariamente que entenderse como una aceptación tácita, toda vez que la normativa de contratación pública no establece la obligatoriedad que el contratista haya tenido que manifestar ante la Entidad su desacuerdo ante la decisión tomada de no reconocerle los gastos generales, como requisito para poder resolver dicho tema mediante proceso arbitral.

Es precisamente mediante el arbitraje que el Contratista puede resolver la controversia originada a partir de la decisión de la Entidad de no concederle los mayores gastos generales requeridos, debiendo dicha solicitud cumplir con ser sometida a proceso arbitral antes de la culminación del contrato, lo cual sucede con el pago de la Entidad al Contratista.

Conforme a lo expuesto, este colegiado considera que la Entidad debió otorgarle al Contratista los mayores gastos generales, razón por la cual, y al haberse incluido en la liquidación final, este rubro debe ser pagado por la Entidad.

Así entonces al monto adeudado por parte de la Entidad respecto de las ampliaciones de plazo 01, 03, 04, 08 y 09 debe sumársele S/.172,091.73 soles por concepto de mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 07, siendo un total de S/. 348,638.30 soles el monto adeudado por mayores gastos generales que la Entidad debe pagarle al Contratista.

b) Interés por demora en pago de valorizaciones.

Conforme a lo expuesto por la Entidad, ésta reconoce un monto de S/. 7,871.15, incluido el IGV, por concepto de pago de intereses por demora en el pago de las valorizaciones contractuales N° 01, 04, 08 y 09, monto que debe ser pagado por la Entidad al Contratista.

D) ADELANTOS

a) Adelanto para compra de materiales

El Contratista en su liquidación señala un monto a su favor por S/. 0.01 sin IGV, cantidad que al no haber sido cuestionada por la Entidad, debe ser pagada por ésta.

E) DEVOLUCIONES

a) Licencia de Construcción

El Contratista solicitó que la Entidad le devuelva S/. 17,111.00 soles por concepto de pago de la Licencia de Construcción.

Conforme se puede apreciar en la Resolución de Gerencia General N° 009-12-GG-BM de fecha 09.02.12, la Entidad reconoce al Contratista la devolución de S/. 17,111.00 por el concepto ya señalado, por tanto al no haber discrepancia, el monto en cuestión debe ser pagado por la Entidad al Contratista.

b) Saldo por pagar de la Valorización N° 01

La Entidad sostiene que el saldo por pagar de la Valorización N° 01 ascendente a S/. 4,991.69 soles fue pagado al Contratista mediante cheque emitido por el Interbank; documento que no ha sido presentado por el demandado.

En ese sentido, y toda vez que no existe discrepancia respecto de la existencia de la deuda ni del monto reclamado, la controversia se centra en el cumplimiento o no de la deuda.

Conforme a ello y siendo que la carga de probar que cumplió con el pago de la deuda recae en el deudor y no habiendo éste probado el cumplimiento de la misma, el colegiado arriba a la conclusión de que la deuda se mantiene, debiendo por tanto cancelar la Entidad al Contratista el monto de S/. 4,991.69 soles por el concepto tratado en el presente punto.

RESPECTO DE LA LIQUIDACIÓN DE LA ENTIDAD:

La Entidad considera un monto de S/. 616,549.77 soles a su favor, conforme a lo siguiente:

A) Expediente Técnico

La Entidad considera un saldo a favor del Contratista respecto de S/. 3,408.32 incluido IGV, considerando que la liquidación del demandante determinó la misma cantidad a su favor, consignándola sin IGV, resulta claro que no existe controversia en este punto.

B) Obra + Reajuste

Respecto al análisis de este punto debe tenerse presente lo expuesto en el análisis de la liquidación del Contratista

C) Adicionales más Reajustes

Respecto al análisis de este punto debe tenerse presente lo expuesto en el análisis de la liquidación del Contratista

D) Mayores Gastos Generales

La Entidad ha consignado un saldo a favor del Contratista ascendente a S/. 176,546.55, producto del pago de mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo 01, 03, 04, 08 y 09, descontándose el pago ya realizado y reconocido por el demandante.

En ese sentido, y considerando que en el análisis y conclusión del tribunal arbitral respecto del presente punto al analizar la liquidación del Contratista se concluyó que el monto señalado por la Entidad se encuentra dentro del proyectado por el demandante, no existe controversia en este punto.

E) Interés por demora

Ambas partes han coincidido en que el interés por demora de las valorizaciones asciende a S/. 6,670.47 soles sin IGV o S/. 7,871.17 con IGV por lo que no existe controversia en este punto.

F) Multas

La Entidad alega la existencia de una multa ascendente a S/. 1'102,080.52 a su favor.

Dicha multa habría sido impuesta por la demora del Contratista en absolver las observaciones de la Entidad en la Etapa de Recepción de la Obra.

Al respecto, el Tribunal Arbitral debe manifestar que conforme a lo establecido en la Resolución de Gerencia General N° 012-12-GG-BM, la Entidad reconoce que no procede la aplicación de la multa ascendente a S/. 9,256.40 soles, por la causal de no encontrarse el cuaderno de obra. Siendo así no existe controversia sobre el presente punto.

Respecto a la multa aplicada por la Entidad al Contratista por concepto de atraso en el levantamiento de observaciones, el colegiado señala que al resolver esta controversia también resolverá si procede que se le reconozca y pague al Contratista los mayores gastos generales por la demora en la Recepción de la Obra ascendente a la suma de S/. 320,194.78 incluido el IGV, del Segundo Punto Controvertido.

El artículo N° 210 del RLCE establece el Proceso de Recepción de Obra a la que están sometidas las partes:

"2. De existir observaciones, éstas se consignarán en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibirá la obra. A partir del día siguiente, el CONTRATISTA dispondrá de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computará a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego. Las obras que se ejecuten como

consecuencia de observaciones no darán derecho al pago de ningún concepto a favor del CONTRATISTA ni a la aplicación de penalidad alguna.

Subsanadas las observaciones, el CONTRATISTA solicitará nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obras, lo cual será verificado por el inspector o supervisor e informado a la ENTIDAD, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el CONTRATISTA se constituirán en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

De haberse subsanado las observaciones a conformidad del comité de recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra."

La Primera Acta de Recepción Obra con Observaciones, fue suscrita por las partes el 27 de agosto de 2011, observaciones que fueron levantadas, según lo indica el Contratista, dentro de su plazo establecido en la norma tal como consta en el asiento N° 458 del Cuaderno de Obra, de fecha 22 setiembre de 2011, solicitando también la Recepción Final de Obra.

Es así que el mencionado Comité se apersonó a la Obra con la finalidad de Verificar el Levantamiento de las Observaciones, y suscribir el Acta de Recepción de Obra si correspondía, el 10 de octubre de 2011, suscribiéndose el 12 de octubre de 2011 una nueva Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones, la misma que fue observada por el Contratista aduciendo las razones siguientes:

- Las observaciones señaladas en la Primera Acta de Recepción de Obra con Observaciones de fecha 27 de agosto de 201, han sido levantadas.
- Las supuestas observaciones señaladas en la presente acta, no corresponden a las señaladas en la primera acta, por cuanto estas son generales y ninguna es precisa.
- El Comité de Recepción no ha efectuado el recorrido de la obra con el Contratista para verificar el levantamiento de las observaciones.

En tanto el Comité de Recepción de Obra, manifiesta "Que las aclaraciones del Contratista no necesariamente son compartidas por el comité."

Finalmente el 10 de noviembre de 2011 las partes suscriben el Acta de Recepción de Obra, donde se señala textualmente: *"Al término de esta diligencia, siendo las 13:00 horas del día 10 de Noviembre del 2011, se dio por Recepcionada la obra, en fe de lo cual suscriben los participantes en señal de conformidad de este acto en cinco (5) originales."*

Respecto a la demora del levantamiento de observaciones o demora en la Recepción de la Obra

La supuesta demora en el Levantamiento de Observaciones incurrida por el Contratista o supuesta demora en la Recepción de la Obra incurrida por la Entidad se origina entre la fecha de término del plazo para levantar las observaciones por parte del Contratista y el Acto de Recepción de obra realizado el 10 de noviembre de 2011, y es en ese periodo, el 12 de octubre de 2011, que las partes realizan el Acto de Verificación de Levantamiento de Observaciones.

El Residente de Obra en el Asiento N° 458 del Cuaderno de Obra, de fecha 22 setiembre de 2011, comunica que ha concluido con levantar las observaciones efectuadas mediante Acta del 27 de agosto de 2011, por lo que solicita la Recepción Final de Obra. De esta manera, el Contratista cumple con lo dispuesto en la primera condición del artículo 210° del RLCE. Sin embargo, esto no fue avalado por el Supervisor mediante los Asientos N° 459° de fecha 29 de setiembre y 460° de fecha 30 de setiembre de 2011, porque existe un porcentaje de observaciones que no han sido levantadas; posición que no fue aceptada por el Contratista según el Asiento 461 de fecha 30 de Setiembre de 2011; ante ello la Entidad mediante Carta N° 3357-2011-GT-BM de fecha 04 de octubre de 2011, menciona que el Inspector señaló que no se culminó de levantar las observaciones, para lo cual la Entidad dispone que se concluya con ello.

Para determinar la responsabilidad de la demora es necesario analizar si el Acto de Verificación de Levantamiento de Observaciones realizado el 12 de octubre de 2011, ha cumplido con las formalidades establecidas en el artículo 210 del RLCE.

Al respecto el artículo 210° - Recepción de la Obra y Plazos del Reglamento señala:

"(...)

2. (...)

Subsanadas las observaciones, el CONTRATISTA solicitará nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obras, lo cual será verificado por el inspector o supervisor e informado a la ENTIDAD, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el CONTRATISTA se constituirán en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

De haberse subsanado las observaciones a conformidad del comité de recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra."

La norma establece un procedimiento para esta etapa del Proceso de Recepción de Obra: Primero la solicitud de Recepción de Obra, luego la comunicación del Supervisor a la Entidad y tercero el apersonamiento del Comité de Recepción de Obra.

La norma no establece como condición previa al apersonamiento del Comité de Recepción de Obra que el Informe del Inspector a la Entidad certifique que el Contratista haya cumplido con levantar las observaciones, por el contrario da facultades al Comité de Recepción de Obra para comprobar y verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta que debería Subsanar el Contratista.

Es en ese sentido la Comisión de Recepción de Obra debe apersonarse a más tardar el décimo día contabilizado desde el día siguiente de la solicitud de Recepción de Obra por parte del Contratista a través del cuaderno de obra.

En el presente caso, el Contratista solicitó la Recepción de la Obra el día 22 de setiembre de 2011, por lo que la Comisión de Recepción de Obra debió de apersonarse a más tardar el día 02 de octubre de 2011; sin embargo lo hizo el día 10 de octubre del 2011 tal como se lee del Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones; lo que evidencia que la Entidad ha incurrido en demora en la Recepción de la Obra.

Respecto a las observaciones al Acta:

Según se lee del Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones suscrita el 12 de Octubre de 2011, el Comité de Recepción de Obra se apersonó el 10 de Octubre de 2011, lo cual indica que existió un retraso de 08 d.c por cuanto esto debió ocurrir máximo el 02 de Octubre de 2011, (10 d.c establecidos en el mencionado artículo del RLCE).

De otro lado el contratista en el Acta de verificación del levantamiento de observaciones, plantea dos observaciones que consideramos pertinente evaluar:

- Las supuestas observaciones señaladas en la presente acta, no corresponden a las señaladas en la primera acta, por cuanto estas son generales y ninguna es precisa.
- El Comité de Recepción no ha efectuado el recorrido completo de la Obra con el Contratista para verificar el levantamiento de las observaciones.

Respecto que las observaciones en el Acta son generales:

Siendo una obra de viviendas similares se hace imprescindible que las observaciones sean claras, precisas y puntuales, debido a que el Contratista, quien debe levantar las observaciones, debe saber con exactitud el trabajo a efectuar. El no cumplimiento de lo señalado genera indefiniciones que puede generar problemas de interpretación al momento de subsanar las observaciones, pues el Contratista pueda ser que subsane lo que el considere pertinente y que la Comisión de Recepción de Obra no sea de la misma opinión al momento de la recepción de la obra, por tanto sería subjetivo las observaciones planteadas en el acta.

Efectivamente se ha verificado que las observaciones realizadas por el Comité de Recepción de Obra no son claras ni precisas, pues no es posible determinar con exactitud las características de la observación señalada en el Acta de Recepción de Obra con Observaciones, esta situación constituye una afectación al debido proceso del levantamiento de observaciones que forma parte del proceso de recepción de obra.

Respecto a que no se ha efectuado el recorrido completo para verificar el levantamiento de las observaciones:

En cuanto a la verificación del levantamiento de las observaciones el artículo 210 del RLCE señala:

" (...)

2. (...)

La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones.

De haberse subsanado las observaciones a conformidad del comité de recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra."

En este sentido, el Contratista en el Acta de Verificación del Levantamiento de Observaciones de Obra observó que la Comisión de Recepción de Obra no ha realizado la verificación de varios sectores de la obra, como se puede apreciar en los puntos 5,6,7,8,9,10,11,12 que se encuentran en las "Observaciones del Consorcio San Juan a las observaciones del Comité de Recepción de Obra sobre las 255 viviendas de la supermanzanas A,C,Y D de las obras de habilitación urbana de las tres supermanzanas de redes pluviales, redes de desagüe, redes de agua, electricidad, veredas y vías"; de esta manera se puede comprobar que la Comisión no realizó el recorrido completo de la Obra.

Observamos que la Entidad incumplió el debido procedimiento establecido en el RLCE, lo cual fue señalado por el Contratista en su demanda y alegatos. En efecto, el Comité no verificó cada una de las observaciones establecidas en el Acta de Recepción de Obra con Observaciones, esto nos lleva a evaluar si este Acto de Verificación del Levantamiento de Observaciones fue realizado acorde a la norma y como consecuencia de ello determinar si el acta es válida o no; este razonamiento con resultados parciales resulta necesario en la medida que nos llevara a absolver la pretensión formulada por las partes respecto a la procedencia o no de la aplicación de la multa o determinar la responsabilidad del retraso y finalmente la procedencia de los gastos generales.

De acuerdo a lo detallado en párrafos anteriores, la Entidad no cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 210 del RLCE en razón a que no realizó la verificación de cada una de las subsanaciones de las observaciones contenidas en el Acta de Recepción de Obra con Observaciones, hecho que no ha sido negado en ninguno de los escritos presentados por la Entidad, lo que nos lleva a concluir que el Acto de Verificación de Levantamiento de Observaciones no fue realizado

acorde a la norma, incumpliendo así con el debido procedimiento y, como consecuencia de ello el acta suscrita entre las partes carece de validez.

Referente a los Mayores Gastos Generales por Demora en la Recepción de la Obra por la suma de S/. 320,194.78

En el desarrollo de la pretensión anterior se ha establecido que la demora en la Recepción de Obra no es de responsabilidad del Contratista y por ello no resulta aplicable penalidad, en consecuencia le corresponde que se le reconozca y pague los Mayores Gastos Generales por demora en la Recepción de Obra por responsabilidad de la Entidad.

Al respecto el artículo 200° del Reglamento establece:

"7. Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retardara, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la misma y se reconocerá al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora."

Lo que implica que corresponde que se le reconozca y pague los mayores gastos generales, sin embargo el demandante no ha presentado documento alguno que acredite los gastos generales incurridos, por lo que resulta imposible que este Colegiado ordene se le pague lo solicitado.

De lo expuesto, se concluye que el Contratista no ha incurrido en demora del levantamiento de observaciones, en consecuencia la demora en la Recepción de Obra es atribuible a la Entidad, por lo que, no sería aplicable la multa por el atraso en el levantamiento de observaciones al Contratista; correspondiendo así el reconocimiento del pago de los Mayores Gastos Generales al Contratista, sin embargo estos no han sido acreditados, no correspondiendo que se autorice pago alguno.

G) Devolución por pago de licencia de construcción

Siendo que las partes coincidieron con que existe un saldo a favor del Contratista ascendente a S/. 17,111.00 soles incluido IGV por dicho concepto no existe discrepancia al respecto.

H) Mayores gastos generales tramitados

Conforme a la liquidación de la Entidad, los S/. 176,546.57 soles por este rubro ya han sido cancelados, no siendo por tanto materia de análisis.

Del análisis efectuado con las consideraciones expuestas, el colegiado determina que existe un monto de S/. 665,471.74 incluido IGV soles como saldo de liquidación de obra a favor del Contratista, monto al que debe los intereses generados hasta la fecha efectiva de pago conforme lo establece el Código Civil.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

Determinar si procede, que el Tribunal ordene al DEMANDADO pague al CONTRATISTA los Mayores Gastos Generales por la Ampliación de Plazo N° 2 por la suma de S/. 63,051.95 incluido el IGV y por la demora en la Recepción de la Obra por la suma de S/. 320,194.78 incluido el IGV.

Posición del Demandante:

Que, a consecuencia de la aprobación del Presupuesto Adicional N° 01, se solicita la Ampliación de Plazo N° 02 siendo aprobado mediante Resolución de Gerencia General N° 013-11-GG-BM por 10 dc sin reconocimiento de mayores gastos generales.

Que, la Resolución que aprueba la Ampliación de Plazo N° 02 contiene dos actos administrativos, los cuales son: i) el plazo ampliado y, ii) el reconocimiento de los mayores gastos generales, siendo este último cuestionado por el Contratista.

Que, el Presupuesto Adicional N° 01 comprende la ejecución de las partida de Movimiento de Tierras en las Supermanzanas A, C y D para obtener la nivelación del terreno planteado en las bases de licitación por la Entidad.

Que, la fecha de término de plazo vigente es el 25 de mayo del 2011 en tanto la aprobación del Presupuesto Adicional N° 01 se da el 23 de diciembre de 2010, es decir la obligación legal de ejecución de este adicional se da luego de su aprobación y dentro del plazo contractual, esta ejecución desplaza el inicio de las partidas contractuales subsiguientes y son estas últimas las que postergan la fecha

de término de obra. Siendo entonces que las partidas contractuales las que se ejecutan en el periodo ampliado contabilizado a partir de la fecha de término del plazo contractual, razón por la que debe reconocerse los Mayores Gastos Generales.

Que, el Contratista presentó su Valorización de mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 ascendente a la suma de S/. 63,052.34 soles, mediante Carta N° 122-2010-CSJ-IQ de fecha 04 de agosto de 2011.

Que, en el supuesto caso que el Tribunal Arbitral considere no corresponda el monto señalado por el Contratista, tenga a bien determinar el monto que corresponda por este concepto.

Que, respecto al levantamiento de las observaciones, la Entidad debió cumplir con el procedimiento establecido en el segundo párrafo del numeral 2 del artículo 210° del RLCE, es decir el demandado contaba con el plazo de 10 días como resultado, 3 días para que el Supervisor verifique e informe al Comité de Recepción se constituya al lugar de la obra e inicie el proceso de recepción, dicho plazo es contabilizado a partir del día siguiente en que el Contratista haya subsanado las observaciones solicita la Recepción de Obra.

Que, habiendo incurrido la Entidad en una demora de 49 días calendarios, resultaría como efecto la inaplicación del numeral 7 del artículo 210 del RLCE.

Que, en síntesis, por las razones expuestas la Entidad deberá reconocer y pagar por concepto de Mayores Gastos Generales los cuales han sido propiciados por el incumplimiento respecto a los plazos legalmente establecidos, por los 49 días calendario de demora en la Recepción Final de la Obra por un monto ascendente a la suma de S/. 320,194.76 soles.

Posición del Demandado:

Que, respecto a los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02, la Entidad señala que aprobó 07 ampliaciones de plazo, mediante la emisión de siete resoluciones de la Entidad, se indicó claramente que las Ampliaciones de Plazo N° 02 no generan mayores gastos generales, lo cual fue comunicado al Contratista quien no lo observó, por lo que considera que fue aceptado por el Contratista, razón por la cual dicho monto no ha sido considerado en la Liquidación.

Que, respecto a la demora en el levantamiento de observaciones por parte del Contratista, la Entidad elabora la liquidación en base a documentos oficiales, para

el presente caso Acta respectivas (de observaciones, de levantamiento de observaciones y de recepción final), las que determinan los plazos insumidos y de acuerdo la documentación existente se encontró un atraso de 29 días calendarios, al cual se aplicó la formula contenida en el artículo 165° del RLCE.

Que, de las consideraciones realizadas no es válido y procedente que ordenen a la Entidad el pago de mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 por la suma de S/.63,051.95 inc. IGV y por la demora en la recepción de obra por la suma de S/. 320,194.78 nuevos soles.

Posición del Tribunal Arbitral:

Referente a los Mayores Gastos Generales por la Ampliación de Plazo N° 02

El Contratista sostiene en su demanda que la Ampliación de Plazo N°02 es por la ejecución de las partidas postergadas al aprobarse el Presupuesto Adicional N° 01, lo cual se extra de la cuantificación y sustento contenidos en su solicitud de Ampliación de Plazo N° 02.

En tanto la Entidad sostiene que en la Resolución que aprueba la mencionada solicitud se indicó que "no genera mayores gastos generales" lo cual no fue observado por el Contratista por lo que considera que fue aceptado por éste.

La discrepancia nace al emitirse la mencionada resolución, por lo que su cuestionamiento y solución se debe dar dentro de lo señalado en el artículo 40° - Clausulas obligatorias en los contratos de la LCE: *"b) Solución de controversias: Toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá resolverse mediante conciliación o arbitraje. En caso que en las Bases o el contrato no se incluya la cláusula correspondiente, se entenderá incorporada de pleno derecho la cláusula modelo que establezca el Reglamento."* En razón a ello no es posible la presentación de Recursos impugnativos ni darse por aceptado, salvo haya superado el plazo de caducidad.

Respecto a la oportunidad de presentación de la controversia referidas a los Mayores Gasto Generales, el artículo 52° - Solución de Controversias - de la LCE establece el plazo de caducidad: "Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en

cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato", entendiéndose como culminación de contrato lo que se define en el artículo 149ª – Vigencia del Contrato del RLCE – "En el caso de ejecución y consultoría de obras, el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación y se efectúe el pago correspondiente.", y estando en proceso de Liquidación de Contrato de Obra no se configura ningún impedimento para que el Contratista lo someta a controversia los Mayores Gastos Generales de la Ampliación de Plazo Nª 02.

La Solicitud de Ampliación de Plazo Nª 02 y la Resolución de Gerencia General Nª 013-11-GG-BM, que aprueba ésta, señalan como causal" *"4. Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el Contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado"*, establecida en el artículo 200.- Causales de ampliación de plazo del RLCE.

De esta causal se puede prever circunstancias que derivan de la aprobación de una "prestación adicional de obra" que generan a su vez la necesidad de un plazo adicional al contractual, siendo estas: a) la aprobación de un Adicional de Obra requiere de un tiempo para ser aprobado por la Entidad por lo que *"La demora de la Entidad en emitir la resolución en los plazos señalados que autorice las prestaciones adicionales de obra podrá ser causal de ampliación de plazo"* tal como lo señala el artículo 207ª del RLCE, b) aprobada el Adicional este va a requerir de un plazo de ejecución y afectara el plazo contractual en la medida que esta sean precedentes para la ejecución de las partidas contractuales y c) en el caso de producirse la mencionada precedencia las partidas contractuales estas van a requerir un plazo de ejecución de Obra.

Al aplicarse lo señalado en el artículo 202º.- Efectos de la modificación del Plazo Contractual del RLCE: *"Las ampliaciones de plazo en los contratos darán lugar al pago de mayores gastos variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra"*, a la causal invocada por el Contratista y aprobada por la Entidad, la restricción indicada solo sería para b) ejecución de adicional, en tanto para a) y c) se debería reconocer y pagar los Mayores Gastos Generales.

Es necesario tener presente que la resolución que aprueba la ampliación de plazo debe estar directamente relacionada con lo solicitado por el Contratista, por lo que la causal y la circunstancia es la misma, por tanto la mencionada ampliación de plazo es por las partidas contractuales postergadas en consecuencia corresponde reconocerle el pago de los mayores gastos generales.

El Contratista ha presentado un cuadro donde se sustenta el monto de los mayores gastos generales que corresponden a la Ampliación de Plazo N° 02, el cual, a nuestro criterio, ha sido elaborado teniendo presente el artículo 203ª del RLCE. En tanto la Entidad no ha presentado ningún cálculo ni ha contradicho lo calculado por el Contratista.

De la revisión de los comprobantes de pago, contenidos en la liquidación presentada por el Contratista, no se encuentra ningún documento que muestre que la Entidad haya cancelado algún monto por este concepto, lo cual resulta improbable porque la Entidad no reconoce este concepto.

En ese orden de ideas corresponde reconocer los Mayores Gastos Generales correspondiente a la Ampliación de Plazo Nª 02 que asciende a la suma de S/. 53,433.83 sin IGV

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Que, el Tribunal Arbitral ordene a la ENTIDAD: i) efectuar la devolución de la carta fianza de fiel cumplimiento y, ii) pagar los costos de renovación de la mencionada fianza, desde la fecha en que se presentó la liquidación del Contratista hasta la fecha de su efectiva liquidación más los intereses legales devengados, de conformidad con lo previsto en el artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 158° del RLCE- Garantía de fiel cumplimiento

Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto de contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.

Conforme al artículo citado es claro que existe una obligación a cargo del Contratista respecto de mantener vigente la carta fianza de fiel cumplimiento hasta el consentimiento de la liquidación final, para el caso de obras.

Ahora bien, toda vez que conforme al análisis de los puntos precedentes, existe una liquidación inalterable y por tanto final decidida por el Tribunal Arbitral, en el ejercicio de las facultades concedidas por las partes, con lo cual el contrato de obra ha concluido, no existe sustento alguna para que la carta fianza de fiel cumplimiento siga en poder de la Entidad, toda vez que la razón de su existencia – el garantizar el cumplimiento de las obligaciones del Contratista – finalizó, debiendo por tanto ser devuelta al Contratista.

Asimismo, y respecto a los costos en que incurrió el Contratista para su renovación, el tribunal manifiesta que ello fue efectuado en estricto cumplimiento del artículo 158° del RLCE, apartado que no distingue ni los motivos ni el plazo de la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento, limitándose a señalar que esto debe ocurrir hasta el consentimiento de la liquidación final, razón por la cual si en la ejecución del contrato existieron controversias que el contratista consideró debían ser sometidas a arbitraje en la válida creencia de asistirle la razón, el costo de la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento era claramente una obligación a su cargo que debía cumplir por mandato del RLCE durante el tiempo que durara el arbitraje y hasta contar con una liquidación consentida.

En ese orden de ideas, no corresponde ordenarle a la Entidad el pago de los costos de renovación de la carta de fiel cumplimiento del Contratista

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO:

Que el Tribunal Arbitral ordene al demandado asumir la integridad de los gastos arbitrales del presente proceso arbitral, así como los gastos de los asesores del Contratista

El colegiado debe señalar que considerando que ambas partes han defendidos sus posturas en la válida creencia de asistirles la razón desarrollando una correcta conducta procesal, no corresponde condenar a ninguna de las partes a asumir el costo integral de las costas y costos del proceso, debiendo cada parte asumir los gastos en que incurrió.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Acumulación de Pretensiones.

Determinar si procede o no, que el Tribunal Arbitral apruebe el pago por vicios ocultos, que se han producido en la obra de habilitación y edificación de viviendas en el proyecto mártires de la democracia Mzs. A, C y D de Iquitos, por el CONSORCIO SAN JUAN ascendente a la suma de S/. 354,427.56 soles.

Primero.- Antes de analizar esta acumulación de pretensiones por la parte demandada, el Colegiado considera pertinente definir los vicios ocultos los cuales están previstos en nuestra legislación y en la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que podemos considerar la definición del Dr. Manuel de La Puente y Lavalle en su obra "El Contrato General", en el cual desarrolla los requisitos que debe reunir el vicio, indicando que este debe ser "oculto", es decir por la imposibilidad de conocerlo inmediatamente en la que se encuentra el adquiriente; debe ser "importante", por no permitir que el bien pueda ser utilizado; y el último requisito es el "preexistente" a la transferencia o concomitante con ella aun cuando sus efectos se manifiesten después.

Segundo.- De acuerdo a la definición enunciada, podemos determinar que los vicios ocultos se presentan cuando la obra adolece o presenta defectos cuya existencia se refleja antes de que la Entidad emita la conformidad de obra, y la posterior Recepción de la Obra; y que estos defectos no pudieron ser detectados oportunamente, por la Entidad.

La Ley de Contrataciones del Estado en su artículo 50° establece "*El Contratista es responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad. El Contratista es responsable por la calidad ofrecida y por los vicios ocultos de los bienes o servicios ofertados por un plazo no menor de un (1) año contado a partir de la conformidad otorgada por la Entidad. El Contrato podrá establecer excepciones para bienes fungibles y/o perecibles, siempre que la naturaleza de estos bienes no se adecue a este plazo. En el caso de obras, el plazo de responsabilidad no podrá ser inferior a siete (7) años, contado a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda.*

Las bases deberán establecer el plazo máximo de responsabilidad del Contratista".

Teniendo en cuenta esta norma legal, podríamos determinar que el proyectista es responsable de los daños o defectos del Expediente Técnico, pero antes de avanzar en cuanto al análisis si es procedente el reconocimiento de los vicios ocultos veamos las fundamentaciones de la parte demandada:

Tercero.- El colegiado de acuerdo a lo expuesto procederá a revisar los antecedentes.

1.- El 24 de marzo del 2010, se convoca a Licitación Publica N° 001 – 2010 – BM, para la Elaboración de Estudios y Expediente Técnico – Ejecución de obra de

Habilitación Urbana y Edificación de Viviendas de las Súper Manzanas A, C, y D
Proyecto Mártires de la Democracia;

2.- Mediante Resolución de Gerencia General N° 155 – 10 – 6 – GG – BM, de fecha 27 de marzo del 2010, se aprueba la Propuesta Técnica y Económica del Consorcio San Juan, con lo cual el día 28 de mayo del 2010, se le otorga la Buena Pro, al Consorcio San Juan.

3.- De acuerdo a las bases Integradas de la L.P. N° 001 – 2011 – BANMAT, el modelo fue de Concurso Oferta, el Consorcio San Juan, elaboró el Expediente Técnico del Proyecto Habitacional denominado Mártires de La Democracia Manzanas A, C, y D de Iquitos, siendo también ejecutor de las obras civiles de los 225 Viviendas y la Habilitación Urbana Interina en las Supermanzanas: A, C y D; el Expediente Técnico fue aprobado por el Banco de Materiales SAC. En Liquidación por Resolución de Gerencia General N° 296 – 10 – GG de fecha 26 de octubre del 2010.

4.- El 11 de junio del 2010, se suscribe el Contrato N° 07 – 02T – 10 – BM “Contrato de Elaboración de Estudios y Expedientes Técnicos y Ejecución de Obras”; el contrato está conformado por las Bases Integradas, (que incluye planos, memoria descriptiva, especificaciones técnicas, cláusulas de medición, formula polimónica, presupuesto y toda otra documentación del Expediente Técnico) y la oferta ganadora y los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes.

5.- El Banco de Materiales SAC En Liquidación, mediante escrito presentado el 12 de enero del 2013, solicita acumulación de pretensiones, fundamentándose en el artículo 229° del Reglamento de Contrataciones del Estado, Decreto Supremo N° 184 – 2008 –EF, la pretensión acumulada consiste en: Que el Tribunal arbitral aprueba el pago de los vicios ocultos que se han producido en la obra de Habilitación y Edificación de Viviendas en proyecto Mártires de La Democracia Mz. A, C y D de Iquitos, por el Consorcio San Juan ascendente a la suma de S/. 354,427.00 Nuevos Soles.

6.- El Consorcio San Juan, absuelve el traslado conferido por el Tribunal, mediante escrito presentado el 18 de febrero del 2013, solicitando que se declare improcedente; oponiéndose a la solicitud de acumulación de la parte demandada, aduciendo que los supuestos vicios ocultos reclamados por la Entidad, han sido absueltos en su totalidad por el Consorcio; sin embargo afirman que la Entidad demandada no se ha pronunciado respecto a las mismas, después de cinco meses, conforme a la Carta N° 209 – 2012 – BANMAT SAC -/L, de fecha 6 de setiembre del 2012 y Carta N° 010 – CSJ – 2012 de fecha 20 de setiembre del 2012, generando indicios que les llevara suponer la aceptación de la Entidad” respecto a las afirmaciones que han expuesto.

7.- El Banco de Materiales SAC. En Liquidación, mediante escrito presentado el 10 de mayo del 2013, fundamenta en el hecho, de que la obra fue recepcionada el 7 de noviembre del 2011, teniendo los Lotes 01, 02,03,18, 19 y 20 de la Manzana A,

y los Lotes 01,16,17,18,19 y 20 de la Manzana B, ambas pertenecientes a la Supermanzana A, inundadas de agua pluviales que discurrían entre la Calle 2 y calle 5, por lo que motivo que no se ejecute la colocación de los pisos de vinílico, ni los contrazócalos de madera.

Afirman que posterior a la entrega y durante los últimos meses del año 2011, con motivo de las lluvias habituales de la zona, muchas de las viviendas quedaron afectadas, al ingresar el agua de la lluvia en su interior afectado al vinílico de los pisos, y como también las puertas no resistieron el clima natural de la zona, comenzando a presentar hinchamiento por la humedad, producto de la poca impermeabilidad.

Sostiene que el Consorcio San Juan tenía la obligación técnica incuestionable del diseño de las viviendas teniendo en cuenta la naturaleza de los terrenos, y las características climatológicas de la zona, viviendas que no debían tener ningún tipo de problemas ante el fenómeno pluvial de la región.

Fundamenta la Entidad el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y vicios ocultos de la edificación de viviendas, solicitado mediante la Carta Notarial N° 209 – 2012 – BANMAT. SAC/L de fecha 4 de setiembre del 2012, que debió ejecutar los siguientes trabajos:

- a) La presentación de un Informe Técnico del especialista, que tenía en su cargo el diseño del proyecto de evacuación de aguas pluviales.
- b) La reparación de los pisos de las viviendas.
- c) El cambio de las puertas principales.
- d) Reparación de las puertas interiores de las viviendas.
- e) La limpieza y reparación de los daños producidos por efecto de las inundaciones.

Asimismo, amparan su solicitud en los artículos 49° y 50° de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Legislativo 1017.

Así también consideran que el Consorcio tenía la obligación, dado que habían suscrito un contrato derivado de una Licitación Publica bajo la modalidad de Concurso Oferta, y siendo los responsables únicos y directos de la elaboración de los Estudios y Proyectos, tenían la obligación técnica incuestionable del diseño de las viviendas teniéndose en cuenta la naturaleza de los terrenos y las características climatológicas de la zona; viviendas que no deberían tener ningún tipo de problemas ante el fenómeno pluvial de la región que es habitual.

CUARTO.- Dentro del marco conceptual, de los antecedentes y fundamentaciones de las partes, procederemos a analizar si es aplicable la figura de los "Vicios Ocultos", en la ejecución de la obra materia de controversia.

Con fecha 10 de octubre del 2010, se inició el acto de verificación del levantamiento de observaciones con la participación de la Comisión de Recepción, pero el Inspector de Obra en el Asiento 462 del Cuaderno de obra, anota el 24 de octubre del 2011, que el Contratista ha cumplido con el levantamiento de las observaciones consignadas en el Acta de Recepción de Obra con observaciones, y confirma que la obra se encuentra en situación de que sea recepcionada por la Comisión de Recepción de Obra.

Con fecha 7 de noviembre del 2011, se inició el Acta de Recepción de Obra, se inició el Acta de Recepción de Obra, continuando los días 8, 9 y 10 de noviembre del 2011.

La Comisión de Recepción de Obra, recorrió las obras de habilitaciones urbanas, interior de las Manzanas A,C y D, consistente en obras de Saneamiento de Agua Potable, Alcantarillado y Drenaje Pluvial, obras de Electrificación, Red Primaria y Secundaria, Estacionamientos y Accesos, y confirman que han sido observaciones levantadas sin observaciones. También dejan constancia que las Viviendas de las Manzanas "A", Lotes 01, 02, 03, 18, 19 y 20; y Manzanas "B", Lotes 01, 16, 17, 18, 19 y 20 de la Supermanzana "A"; por motivo de inundación de agua pluviales entre la Calle 2 y calle 5; cuya solución se ha comprometido a resolver la Municipalidad Distrital de Belén, Provincia de Maynas, Departamento de Loreto.

De acuerdo a la revisión de los antecedentes, el colegiado considera que durante el proceso constructivo la Entidad demandada efectuó las observaciones de la reparación de los pisos de las viviendas, el cambio de las puertas principales, la reparación de las puertas interiores de las viviendas que fueron afectadas por inundaciones imprevistas, las constantes precipitaciones pluviales y que se pudieron prever en la ejecución de la obra.

Quinto.- El colegiado sostiene que de acuerdo al análisis todo vicio oculto supone que la Entidad no haya manifestado los vicios y que no los conozca, pero se puede colegir que si tenía conocimiento durante la ejecución de la obra de los defectos que se tenía sobre los pisos y puertas de las viviendas, y que además el Inspector lo confirma al dar la verificación de conformidad previo a la recepción de la obra por la Comisión de Recepción, tal como se desprende del Acta de Recepción de Obra de fecha 10 de noviembre del 2011.

En la Ley de Contrataciones del Estado en el artículo 50° señala la responsabilidad del Contratista, concordante en forma supletoria con el artículo 1504° del Código Civil, establece que no se consideran vicios ocultos los que el adquiriente pueda conocer actuando con la diligencia exigible de acuerdo con su actitud personal y con las circunstancias; en consecuencia para constituir causal de saneamiento, además de ser graves y previos o contemporáneos a la transferencia, deben ser ocultos; es decir para determinar el carácter oculto del vicio debemos tener la existencia de hecho notorio, su existencia como resulta evidente, optaría a la posibilidad de accionar por vicios ocultos puesto que dicho vicio podrían ser considerados como un hecho notorio y perder, en consecuencia el carácter de oculto.

Concluimos en que se debe analizar por un especialista en la materia, para determinar si ha existido vicio oculto o defecto constructivo, o un mal diseño de un proyecto es algo que normalmente es complejo y requiere verdaderos expertos para llegar a una conclusión valedera.

Si bien el Consorcio San Juan o demandante elaboró los Estudios y Expediente Técnico y tuvo a su cargo la ejecución de las obras; y los ejecuto de acuerdo a las Bases Integradas; con la presencia de la Supervisión de la obra; y que tenía a su cargo la constante revisión de la correcta ejecución de las obras.

La Entidad al momento de la aprobación del expediente técnico de la obra; tenía la oportunidad de poder determinar la existencia de errores o defectos que podrían afectar la ejecución de la obra; por lo que el Colegiado considero pertinente que para probar la pretensión de los vicios ocultos era necesario que se efectuó un peritaje; es así que en la Audiencia de Puntos Controvertidos de Acumulación de pretensiones efectuada el 7 de octubre del 2014, con la asistencia de la Entidad demandada, el Tribunal dispone que se efectuó dicho peritaje a fin de tener un pronunciamiento técnico.

Para tal efecto, se autorizó al Secretario Arbitral que solicite cotizaciones sobre peritaje a diferentes entidades, entre las cuales se designó a la Dirección Nacional de Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda; pero es el caso que el Consorcio interpone reconsideración solicitando que se omita solicitar cotización a la Dirección Nacional de Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, porque el Banco de Materiales SAC pertenece al Ministerio de Vivienda y Construcción; el Tribunal Arbitral resuelve el recurso de reconsideración mediante Resolución N° 23 declarando improcedente, porque el BANMAT no pertenece al Ministerio de Vivienda y Construcción sino al FONAFE por estar en liquidación; dado que los liquidadores son designados por el Directorio de FONAFE, y se concluye dejar sin efecto la solicitud de cotización, sobre el peritaje para el presupuesto técnico sobre vicios ocultos.

Por disposición del colegiado la Secretaria Arbitral, solicito cotización al Centro de Peritaje de la Decanatura del Colegio de Arquitectos del Perú, a la Decanatura del Colegio de Arquitectos de Perú, a la Universidad Nacional de Ingeniería y al Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú

De las mencionadas Entidades, contesto solo el Centro de Peritaje del Colegio de Ingenieros del Perú, presentando su propuesta técnica y económica del Dictamen Pericial Técnico ascendente a la suma de S/. 22,425.00 Nuevos Soles incluido el IGV, el cual se puso a conocimiento de las partes.

Al respecto el Consorcio San Juan mediante escrito de fecha 30 de junio de 2018, manifestó que no tenía recursos suficientes para asumir los gastos de peritaje; la Entidad o el demandado en su escrito de fecha 5 de enero del 2015, solicito que el pago sea en forma proporcional y manifestó la imposibilidad de efectuar el pago total de los honorarios de los peritos.

El Colegiado al tener presente las diferentes posiciones de las partes, en asumir en forma proporcional el costo del Peritaje de Oficio, siendo necesario para determinar si existen los vicios ocultos en la obra; resuelve dejar sin efecto el Peritaje de Oficio mediante la Resolución N° 31 de fecha 22 de julio del 2015, la misma que ha quedado consentida.

SEXTO.- El Colegiado advierte que la parte demandada no ha probado durante el proceso, la pretensión de vicios ocultos, y la responsabilidad sobre las fallas que existen actualmente en la obra; defectos que de acuerdo a los antecedentes ha dado su origen contemporáneo a su ejecución, y con una debida pericia o peritaje técnico el Tribunal Arbitral hubiera logrado tener una visión clara y precisa sobre la existencia de vicios ocultos, en la obra que está debidamente recepcionada.

Concluyéndose que para determinar si ha existido un vicio oculto o defecto constructivo al ser materia compleja se requería de expertos, un peritaje técnico valedero o cuando menos de una posición o presentación de medios probatorios incuestionables, situaciones que no se han presentado en el proceso, por lo que el colegiado no puede amparar el presente punto controvertido de la parte demandada

En base a los fundamentos expuestos en los acápites precedentes, el Árbitro Mario Ernesto Linares Jara, emite el voto singular conforme a lo siguiente:

PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la Primera Pretensión del **CONTRATISTA**, referido a la aprobación de la liquidación del contrato de obra presentada por esté que asciende a la suma de S/. 672,112.64 con IGV, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Segunda Pretensión del **CONTRATISTA**, **FUNDADA** lo referido al pago de los Mayores Gastos Generales por la Ampliación de Plazo N° 2 asciende a la suma de S/. 63,051.95 con IGV, monto que se encuentra incluido en la Liquidación del Contrato de Obra, determinado por el Tribunal Arbitral en la tercera pretensión; y que se declare **INFUNDADA** lo referido a la demora en la Recepción de la Obra por la suma de S/. 320,194.78 con IGV, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

TERCERO: Se determina respecto a la Tercera Pretensión del **CONTRATISTA**, que el monto correspondiente de la Liquidación del Contrato de Obra asciende a la suma de S/. 665,471.74 soles, incluido IGV monto que deberá ser cancelado por la Entidad más los intereses legales hasta la fecha efectiva de pago conforme a lo establecido en el Código Civil.

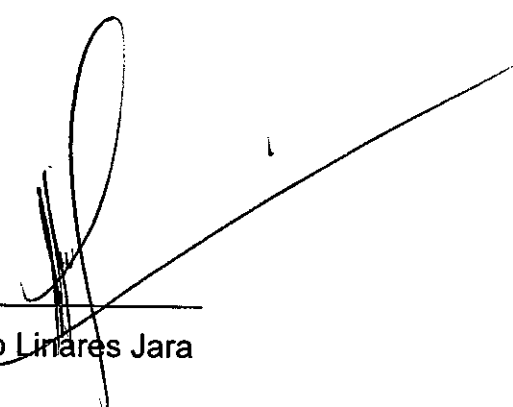
CUARTO: Declarar **FUNDADA** en **PARTE** la Cuarta Pretensión del **CONTRATISTA**, por lo que la Entidad deberá devolverle la **Carta Fianza de Fiel Cumplimiento**, no así pagarle los costos de renovación de la misma.

QUINTO: Declarar **INFUNDADA** la Quinta Pretensión del **CONTRATISTA**, respecto al pago de la integridad de los gastos arbitrales del presente proceso arbitral, el Tribunal Arbitral determina que ambas partes deberán asumir los costos propios que pudieran haber incurrido en este proceso.

PRETENSION ACUMULADA POR LA ENTIDAD

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la Primera Pretensión de la **ENTIDAD**, referido a la aprobación del pago por vicios ocultos producidos en la **Obra de Habilitación y Edificación de viviendas en el proyecto Mártires de la Democracia manzanas A, C y D -Iquitos**, asciende a la suma de **S/.354,427.56 Nuevos Soles**, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

Notifíquese,

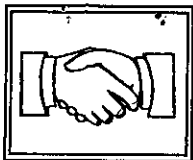


Mario Ernesto Linares Jara
Árbitro



Carlos Alberto Guevara Molina

Secretario Arbitral



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

RESOLUCIÓN N° 39

Lima, 11 de Octubre del 2016.-

Visto: El recurso de fecha 08 de agosto del 2016, mediante el cual el Consorcio San Juan, presenta al Tribunal Arbitral su escrito solicitando Rectificación, Integración, Interpretación y/o Exclusión del Laudo Arbitral de fecha 27 de julio del 2016; y

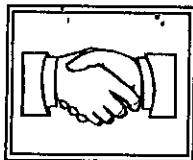
ATENDIENDO :

PRIMERO.-Que, el Tribunal Arbitral en mayoría, emite el Laudo con fecha 27 de julio del 2016, con el Voto Singular del Árbitro Dr. Mario Ernesto Linares Jara, el cual se notificó a las Partes: al Consorcio San Juan y al Banco de Materiales SAC en Liquidación en la misma fecha el 1º de agosto de 2016.

SEGUNDO.- Que, mediante Resolución N° 37 de fecha 22 de agosto del 2016, notificada el 23 de agosto del presente año, se corrió traslado del escrito de visto a la parte demandada, para que dentro del término de cinco (05) días hábiles de notificada exponga lo conveniente a su derecho; habiendo cumplido la entidad demandada con absolver el traslado dentro del plazo de ley, precisando que debe ser declarada improcedente porque lo que pretende el demandante, es que se realice un reexamen de los argumentos que sustentan el Laudo Arbitral, lo cual no resulta legalmente viable; y, en relación al acápite III del escrito referido, titulado " referente a un hecho incorrecto en el proceso", consideran que no es un tema procesalmente contemplado en la Ley que norma el arbitraje, por lo que sostienen que no merece pronunciamiento de parte del Tribunal.

TERCERO.- Que, mediante Resolución N°38 de fecha 22 de Setiembre del 2016, el Tribunal Arbitral resuelve tráigase para resolver la solicitud de la entidad demandada, dentro del plazo de quince (15) días hábiles.

CUARTO.-Que, en mérito al Acta de Instalación de fecha 30 de mayo del 2012, en el numeral 8) se especifica que para el proceso arbitral será de aplicación las reglas procesales contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y las Directivas que apruebe EL OSCE, para tal efecto las Reglas Procesales establecidas de común acuerdo por las partes en el convenio arbitral o instrumentos modificatorios resultarán de aplicación en la medida que no contravengan el



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

marco normativo antes referido; también regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo Nº 1071, Decreto legislativo que norma el Arbitraje.

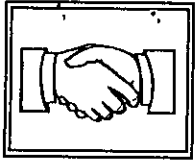
QUINTO.-Que, independientemente de lo expuesto, y con el propósito de despejar cualquier duda sobre el debido proceso o sobre la actuación del Tribunal Arbitral, es necesario precisar el marco conceptual que se debe aplicar para resolver la solicitud de "Rectificación, Integración, Interpretación, Exclusión y Motivación" del Laudo Arbitral de fecha 27 de julio del 2016.

1. En este contexto, el Decreto Legislativo 1071 – Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, vigente a la fecha, en su artículo 58° no contempla **LA EXISTENCIA DE SOLICITUD DE MOTIVACIÓN NI ACLARACION**, que plantea el Consorcio San Juan en su escrito presentado el 8 de agosto de 2012, tal y como lo afirma en todas las solicitudes que enuncia en el referido escrito; por lo que de acuerdo con la normativa aplicable al caso, el **TRIBUNAL ARBITRAL SOLO SE PRONUNCIARA SOBRE LAS SOLICITUDES DE RECTIFICACIÓN, INTERPRETACIÓN, EXCLUSIÓN E INTEGRACIÓN.**

Sin embargo, en este estado, el Colegiado precisa que si bien es cierto que la motivación de toda resolución permite y garantiza un ejercicio adecuado del derecho de defensa e impugnación, en el presente proceso arbitral, el Tribunal, al fallar en un determinado sentido, lo expresa a través del razonamiento lógico y correcto, con la valoración de las pruebas propuestas por las partes, que sustentan la decisión y los fundamentos que lo llevan a admitir o rechazar las pretensiones y oposiciones de las partes; por lo que esta justificación no resultaría aplicable a los laudos, debido a que estos no pueden ser impugnados para ser revisados - nuevamente - en aspectos de fondo del mismo que ya han sido evaluados, meritados y determinados por el Tribunal, al emitir su decisión a través de la parte resolutive del laudo.

2. Según lo establece el artículo 58° de la Ley de Arbitraje la **INTERPRETACIÓN** procede sólo para casos de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso *expresado en la parte decisoria del laudo* que influya para determinar los alcances de la ejecución, es decir, establece que la integración del laudo procede cuando se ha omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del Tribunal.

Asimismo, el artículo 58° del Decreto Legislativo Nº 1071 **no define en qué consiste la INTERPRETACIÓN** la cual, a criterio del Tribunal Arbitral y por la redacción establecida en el literal c) de este artículo (*"cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de*



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

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") resultaría equiparable con la aclaración. Ante esta situación de vacío, recurrimos al artículo 406° del Código Procesal Civil, cuyos principios son aplicables al proceso arbitral y adecuados para interpretar el recurso presentado por el demandado. Éste artículo señala:

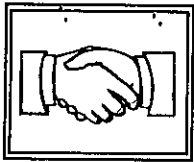
"Artículo 406.- ACLARACIÓN.- El Juez no puede alterar las resoluciones después de notificadas. Sin embargo, antes que la resolución cause ejecutoria, de oficio o a pedido de parte, puede aclarar algún concepto oscuro o dudoso expresado en la parte decisoria de la resolución o que influye en ella. La aclaración no puede alterar el contenido sustancial de la decisión. El pedido de aclaración será resuelto sin dar trámite. La resolución que lo rechaza es inimpugnable".

Siguiendo éste principio del Código acotado, podemos decir, que en el proceso arbitral, el pedido de INTERPRETACIÓN (ACLARACIÓN para este caso) tiene por objeto solicitar al árbitro que aclare aquellos extremos de la parte resolutive del laudo que resulten oscuros o dudosos o aquellos que en su razonamiento lógico jurídico (que por ser oscuros o dudosos) tengan un impacto determinante en lo resolutive o decisorio del laudo; vale decir, en aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes en el arbitraje.

Nótese que el Código Procesal Civil señala que lo único que procede aclarar (interpretar) es la parte resolutive de un fallo, y sólo excepcionalmente la parte considerativa en cuanto influya en ella, es decir que para poder ejecutar lo decidido sea necesario comprender los fundamentos. Claramente este recurso tiene que ver con precisar qué es lo que se ha ordenado a las partes.

3. La doctrina arbitral es más estricta al calificar las facultades de los árbitros de interpretar, e integrar el laudo; al respecto Craig, Park y Paulson señalan:

"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 reconsidere su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte el Tribunal tendría fundamentos de sobra en encontrar como innecesario o inapropiado



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

el conceder la "interpretación " requerida". (International Chamber of Commerce Arbitration"

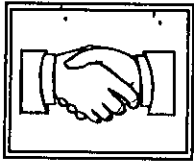
Sobre este particular, se ha señalado en la doctrina comparada arbitral que "... **debe descartarse de principio que la aclaración sirva para resolver cuestiones esenciales que no hayan sido objeto de debate. En otras palabras, la aclaración del laudo no puede tener un contenido que desvirtúe su función, así, pues, ha de venir referida únicamente a la corrección de errores materiales o a la aclaración de conceptos oscuros u omisiones (y nunca a resolver cuestiones sustanciales de puntos que hayan sido objeto de controversia) ...**" (Hinojosa Segovia, Rafael. El Recurso de Anulación contra los laudos arbitrales. Editorial Revista de Derecho Privado - Editoriales de Derecho Reunidas S.A.

En consecuencia, una solicitud de interpretación (aclaración), no podrá pretender alterar el contenido o fundamentos de la decisión del árbitro, ni tener, por ende, una naturaleza impugnatoria propia de las apelaciones o reposiciones, por ello una solicitud de interpretación (aclaración) de los fundamentos, de la evaluación de las pruebas o del razonamiento del laudo resulta improcedente. De lo contrario se lograría por la vía indirecta lo que no se puede por la vía directa, ya que el laudo en este caso es inapelable.

4. En cuanto a la **SOLICITUD DE INTEGRACIÓN**, que está definida en el artículo 58° inciso c) del Decreto Legislativo 1071 - Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, se precisa que procede cuando en el laudo se ha omitido resolver cualquier extremo materia de la controversia.
5. En lo referente a la **SOLICITUD DE EXCLUSIÓN**, que también plantea la parte demandante, aquélla está contemplada en el artículo 58° inciso e) del Decreto Legislativo 1071 - Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, en el cual se establece que cualquiera de las partes podrá solicitar exclusión del Laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del Tribunal Arbitral o que no sea susceptible de arbitraje.

max
SEXTO.- El Tribunal Arbitral, analizara si procede la Interpretación (o Aclaración según lo antes expuesto), Rectificación e Exclusión, solicitada por la parte demandante; y si se encuadra dentro del marco conceptual antes desarrollado.

la
El Tribunal Arbitral, al emitir un Laudo de Derecho, ha tenido en cuenta que le corresponde pronunciarse sobre la materia controvertida, la cual consiste en dirimir la controversia suscitada en un contrato regido por sus propias normas, por la Ley de Contrataciones del



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

Estado y su Reglamento y, supletoriamente, por las disposiciones de derecho administrativo, principios generales de derecho y el Código Civil, según lo prescrito por la parte introductoria del artículo 3º y artículos 36º al 46º de la Ley y el Título V de su Reglamento.

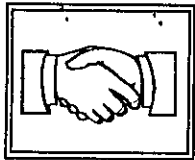
En consecuencia, para que el Tribunal pueda dirimir la controversia, ha examinado los hechos y los ha ubicado dentro de las normas legales que los rigen, para lo cual ha efectuado el análisis valorativo correspondiente; el cual pasa, necesariamente, por una interpretación lógica – jurídica de sus textos con la finalidad de hacer justicia y, a la vez, mantener la paz social conforme a lo previsto en los artículos VII y VIII del Título Preliminar y en los artículos 168º, 169º, 170º, 1362º y 1761º del Código Civil, que se sustentan en el principio de buena fe y la común intención de las partes, además de otros principios propios de la ciencia jurídica que constituye el Derecho.

De conformidad con lo dispuesto por los artículo 58º del Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, los Recursos de Rectificación, Interpretación (Aclaración) Integración y Exclusión del laudo, puede ser interpuestos por las partes.

SETIMO.- En este sentido, la parte demandante señala en la PRIMERA, SEGUNDA y TERCERA SOLICITUDES DE INTERPRETACION O ACLARACION, Y RECTIFICACION, sobre el monto de presupuesto de ejecución de obra que asciende a S/ 14'842,506.21 incluido el IGV, la aplicación del Deductivo Nº 01, y el monto Reajustado que asciende S/ 815,099.77 con la inclusión del IGV. Al respecto en el Segundo y Tercer considerando del Laudo (folios 34 y 35), , el Tribunal Arbitral se ha pronunciado sobre estas solicitudes; ratificando el Colegiado su pronunciamiento, puesto que la parte demandante no ha desvirtuado la fundamentación de la entidad demandada.

OCTAVO.- Con relación a la CUARTA, SOLICITUD DE INTERPRETACION O ACLARACION Y RECTIFICACION, que presenta el demandante sobre la Ampliación de Plazo Nº 02 sin reconocimiento de gastos generales, en el Tercer considerando (folios 36 y 37) el Tribunal Arbitral ha sustentado en este extremo el no reconocimiento de los gastos generales ascendente a la suma de S/ 63,051.95 incluido el IGV.

Como se ha explicado en la parte considerativa del Laudo, los mayores gastos generales, no proceden cuando la ampliación de plazo se genera a consecuencia de la aprobación de un Presupuesto Adicional, tal y como ha sucedido en el presente caso. Esta explicación se sustenta en lo establecido en el artículo 202º (vigente hasta el 19 de setiembre del 2012, porque después entró en vigencia el Decreto Supremo Nº 138 – 2012 – EF que lo modificó) que



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

a letra dice: *"Efectos de la Modificación del Plazo Contractual.- Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales el número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales con presupuestos específicos"*.

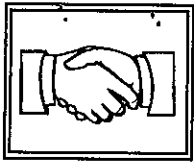
NOVENO.- El demandante, también presenta QUINTA, SEXTA, SETIMA Y OCTAVA SOLICITUDES DE ACLARACION Y RECTIFICACION, sobre los cuales cabe señalar que el Tribunal Arbitral ya se ha pronunciado en el Tercer, Cuarto y Quinto considerando del laudo (folios 37, 38, 39, 40 y 41), donde en forma explícita analiza la demora en la recepción de la obra; determinando que de acuerdo a lo que estipula el numeral 5) del artículo 2010 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Contratista ya estaba incurriendo en demora o retraso en la subsanación de observaciones, estaba afecto a penalidades y también incurría en causal de Resolución de Contrato; pero que no procede el pago de gastos generales por demora en la recepción de obra, que reclama el Contratista ascendente a S/ 320,194.78 Nuevos Soles más IGV.

DECIMO -Con relación a la NOVENA SOLICITUD DE INTERPRETACION Y ACLARACION, sobre los Honorarios Definitivos del Tribunal Arbitral y de la Secretaria Arbitral, el Colegiado lo ha determinado de acuerdo con el artículo 73° del Decreto Legislativo 1071 – Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje; y de conformidad con lo establecido en el numeral 52° de las Reglas del Proceso Arbitral, contenidas en el Acta de Instalación.

DECIMO PRIMERO.- Como puede apreciarse en esta Solicitud de INTERPRETACION (O ACLARACION), INTEGRACION Y RECTIFICACION, el demandante ha pretendido alterar el contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal, a pesar que esa solicitud no tiene ni puede tener una naturaleza impugnatoria, propia de las apelaciones o reposiciones; puesto que de ser así, mediante esta clase de solicitud se pretendería lograr por la vía indirecta lo que no se puede hacer por la vía directa; ya que el laudo en este caso es inapelable.

DECIMO SEGUNDO.- En el presente proceso arbitral, no se dan las causales o supuestos del pedido de la parte demandante, porque la integración e interpretación y exclusión solicitada por la parte demandante no se encuadra dentro del marco conceptual desarrollado.

Que, en la solicitud presentada se aprecia que no se ha configurado ninguno de los posibles supuestos descritos en el considerando precedente. Tampoco procede una interpretación por cuanto no existe duda u oscuridad en el laudo, por el contrario, éste trata ampliamente sobre



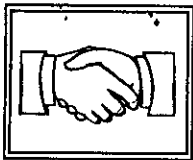
CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

la materia controvertida, la cual fue establecida claramente en el Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, en la cual han sido desarrollados tanto en la parte expositiva como en la parte considerativa del Laudo, y teniendo en cuenta los argumentos y pretensiones expuestas por cada una de las partes; por lo que se asume que lo que realmente se propone la parte demandante - con la interposición del Recurso Integración e Interpretación y Exclusión - es que el Tribunal Arbitral varíe el criterio señalado y desarrollado al momento de expedir el Laudo; lo cual supondría una modificación integral del laudo, una variación de criterio y un nuevo pronunciamiento sobre el fondo, que no resulta procedente por la vía de la Interpretación e Integración y Exclusión, por haber sido ya materia del laudo.

DECIMO TERCERO- El Tribunal Arbitral, respecto al punto III del escrito del Consorcio San Juan, que supuestamente se refiere a "un hecho incorrecto en el proceso", y la Décima Solicitud de Aclaración, expresa que le causa extrañeza que la parte demandante, por el afán de tratar de obtener un Laudo favorable, recurra a la narración de hechos inciertos, y con el agravante de adjuntar una copia legalizada por Notario Público de un proyecto de Laudo, con supuesta firmas de la Arbitro designada por el Banco de Materiales SAC en Liquidación y del Secretario Arbitral; las cuales no son firmas verdaderas ni originales, lo que significa que están cometiendo un acto ilegal, realizado por el representante legal del Consorcio.

Los hechos narrados por el representante legal, no están sustentados con medios probatorios, fehacientes, y aún más si suponía que no existía un debido proceso, debió de objetar el proceso arbitral en forma oportuna, de conformidad con lo establecido en las Reglas Procesales contenidas en el Acta de Instalación, o interponer los recursos que establece los artículos 11, 28, y 51 del Decreto Legislativo N°1071 que Norma el Arbitraje hasta antes de la expedición del Laudo Arbitral, pero como no observa el principio de buena fe en sus actuaciones arbitrales, el Tribunal Arbitral se reserva el derecho de iniciar las acciones judiciales que hubiere lugar.

Que, respecto del pedido formulado sobre el Numeral III la Décima Solicitud de Aclaración del escrito del demandante, el Tribunal Arbitral precisa que el mismo no es punto controvertido en este proceso; por lo que carece de competencia para pronunciarse sobre este pedido, debiendo tenerse presente la conducta ilegal del representante legal del Consorcio San Juan; que en forma oportuna se iniciara las acciones correspondientes contra su persona.



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

DECIMO CUARTO.- El Tribunal Arbitral verifico la existencia error tipográfico o informático , por lo que en uso de sus atribuciones, que le asigna el artículo 58 del Decreto Legislativo N°1071, que Norma el Arbitraje., procede la rectificación Que Dice: en el **CONSIDERANDO** **"QUINTO.-El Colegiado, sostiene que de acuerdo a la parte considerativa, se declara improcedente el Tercer Punto Controvertido de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo, e infundado el Primer y Segundo Punto Controvertido siendo procedente el monto que corresponde por concepto de Liquidación Final del Contrato y el Saldo de liquidación por parte de la Entidad al Contratista."** (folio 41)

Debe Decir:

"QUINTO.- El Colegiado, sostiene que de acuerdo a la parte considerativa, **se declara improcedente el Tercer Punto Controvertido de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo, e infundado el Primer y Segundo Punto Controvertido,** siendo procedente el monto que corresponde por concepto de Liquidación Final del Contrato y el Saldo de liquidación por parte de **la Contratista a la Entidad "** (folio 41).-

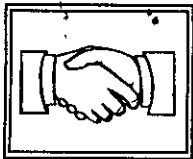
Igualmente en la parte Resolutiva se debe corregir el error tipográfico e informatico Que

Dice:

"QUINTO.- DECLARAR INFUNDADO EL OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO, DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO; DISPONER, QUE LOS COSTOS QUE LAS PARTES ASUMAN EN FORMA PROPORCIONAL (50% CADA UNA) LOS GASTOS, COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, DEBIENDO LA ENTIDAD REEMBOLSAR A LA PARTE DEMANDANTE EL 50% QUE LE CORRESPONDÍA DE LOS HONORARIOS ARBITRALES Y GASTOS ADMINISTRATIVOS."

Debe Decir:

"QUINTO.- DECLARAR INFUNDADO EL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO, DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO; DISPONER, QUE LOS COSTOS QUE LAS PARTES ASUMAN EN FORMA PROPORCIONAL (50% CADA UNA) LOS GASTOS, COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, DEBIENDO LA ENTIDAD REEMBOLSAR A LA PARTE DEMANDANTE EL 50% QUE LE CORRESPONDÍA DE LOS HONORARIOS ARBITRALES Y GASTOS ADMINISTRATIVOS."



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

DECIMO QUINTO.- Es conveniente, precisar la independencia e imparcialidad del Tribunal Arbitral, son garantías fundamentales de cualquier sistema de resolución de conflictos. Asimismo se debe determinar qué el debido cumplimiento de los árbitros sobre su obligaciones es una garantía para la validez del laudo y su ejecución e inmuniza al árbitro de posibles reclamos en su contra., y no está sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, de acuerdo a lo prescrito en el artículo 3 numeral 2) del Decreto Legislativo 1071.

De conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo acotado en el artículo 52, el Tribunal Arbitral funciona con la concurrencia de la mayoría de los árbitros, de lo contrario si no votan, se considera que se adhieren en mayoría en las actuaciones arbitrales.

DECIMO SEXTO.- Que el numeral 1 del artículo 60° del Decreto Legislativo N° 1071 establece que "el Tribunal cesará en sus funciones con el laudo por el que se resuelva definitivamente la controversia y, en su caso, con las interpretaciones o aclaraciones, integraciones, motivaciones y exclusiones del laudo";

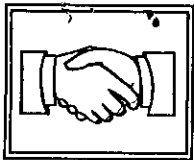
El Tribunal Arbitral en Mayoría **DECLARA:**

PRIMERO : DECLARAR IMPROCEDENTE:EL RECURSO DE SOLICITUD INTERPRETACIÓN O ACLARACION, INTEGRACION, MOTIVACION, E EXCLUSION DEL LAUDO ARBITRAL DE FECHA 27 DE JULIO DE 2016, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución., en todos los extremos que invoca en su escrito de fecha 8 de agosto de 2016.

SEGUNDO : CORREGIR EL CONSIDERANDO QUINTO: que se encuentra en el folio 41 del laudo de fecha 27 de julio de 2016, el cual queda redactado con el texto que se transcribe a continuación:

Debe Decir:

"QUINTO.- EL COLEGIADO, SOSTIENE QUE DE ACUERDO A LA PARTE CONSIDERATIVA, SE DECLARA IMPROCEDENTE EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO, E INFUNDADO EL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO, SIENDO PROCEDENTE EL MONTO QUE CORRESPONDE POR CONCEPTO DE LIQUIDACIÓN FINAL DEL CONTRATO Y EL SALDO DE LIQUIDACIÓN POR PARTE DE LA CONTRATISTA A LA ENTIDAD " (Folio 41).-



CONCILIACIONES EXTRAJUDICIALES MRS CENTRO DE CONCILIACION Y ARBITRAJE

TERCERO: CORREGIR EN LA PARTE RESOLUTIVA: EL ARTÍCULO QUINTO DEL LAUDO DE FECHA 27 DE JULIO DE 2016 , el cual queda redactado con el texto que se transcribe a continuación:

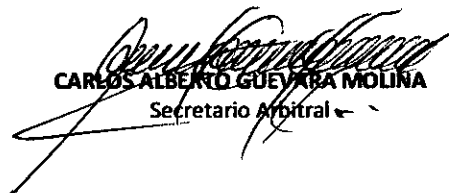
"QUINTO.- DECLARAR INFUNDADO EL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO, DE ACUERDO A LO EXPUESTO EN LA PARTE CONSIDERATIVA DEL PRESENTE LAUDO; DISPONER, QUE LOS COSTOS QUE LAS PARTES ASUMAN EN FORMA PROPORCIONAL (50% CADA UNA) LOS GASTOS, COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, DEBIENDO LA ENTIDAD REEMBOLSAR A LA PARTE DEMANDANTE EL 50% QUE LE CORRESPONDÍA DE LOS HONORARIOS ARBITRALES Y GASTOS ADMINISTRATIVOS." (Folio 51)

CUARTO- Dar por concluidas las actuaciones del tribunal arbitral.

QUINTO.- DISPONER: Que la Secretaría Arbitral proceda a la notificación de la presente resolución, dentro del plazo de ley.


MARIA DEL CARMEN ALVARADO RODRIGUEZ
Presidente de Tribunal


ELSA SOFIA MONTOYA ROMERO
Arbitro


CARLOS ALBERTO GUEVARA MOLINA
Secretario Arbitral