

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**

**Número de Expediente de Instalación:** I738-2014

**Demandante:** CONSORCIO HUAMBO

**Demandado:** GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS

**Contrato (Número y Objeto):** Contrato de Gerencia Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR, Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas"

**Monto del Contrato:** S/.94,900.19 nuevos soles

**Cuantía de la Controversia:** S/.58,732.96 Nuevos Soles

**Tipo y Número de Proceso de Selección:** Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012

**Monto de los honorarios del Tribunal Arbitral:** S/. 17,674.20 nuevos soles netos

**Monto de los honorarios de la Secretaría:** S/. 4,987.60 nuevos soles netos

**Presidente del Tribunal:** Dr. Mario Manuel Silva López

**Arbitro designado por la Entidad:** Dra. María Esther Dávila Chávez

**Arbitro designado por el Contratista:** Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios

**Secretario Arbitral:** Abg. Mayckol Ernesto Beteta Díaz

**Fecha de emisión del laudo:** 18 de Octubre de 2017

**(Unanimidad/Mayoría):** Mayoría

**Número de Folios:** 68

**Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):**

- ☐ Resolución de Contrato
- ☐ Penalidades
- ☐ Enriquecimiento sin causa
- ☐ Devolución de garantía
- ☐ Recepción y Conformidad

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

## RESOLUCIÓN N° 24

En la Ciudad de Lima, con fecha 18 de octubre de 2017 en la Sede Arbitral, ubicado en Av. Arequipa N° 1295, Oficina 601, Santa Beatriz – Lima, se reunió el Tribunal Arbitral integrado por el Dr. Mario Manuel Silva López, quien lo preside, la doctora María Esther Dávila Chávez y la Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios, a efectos de emitir el siguiente Laudo Arbitral de Derecho, en el proceso arbitral iniciado por CONSORCIO HUAMBO con EL GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS.

### I.- EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 19 de diciembre de 2012, CONSORCIO HUAMBO (EN ADELANTE EL CONTRATISTA o EL DEMANDANTE o EL CONSORCIO) y EL GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS (EN ADELANTE LA ENTIDAD o LA DEMANDADA) suscribieron el Contrato de Gerencia Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR, Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas".

A través de la Cláusula Décimo Novena de EL CONTRATO pactaron la CLÁUSULA ARBITRAL, conforme a lo siguiente:

"Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias, que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 177 y 179 del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, considerándose incorporada la cláusula arbitral enunciada en el artículo 216 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

### II.- INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Con fecha 29 de diciembre de 2014, en la sede de la Dirección de Arbitraje del OSCE, se instaló el Tribunal Arbitral, acto en el cual los árbitros declararon haber sido debidamente designados de conformidad con el convenio arbitral previsto por las partes, señalando que no tenían ninguna incompatibilidad ni compromiso con las mismas y obligándose a desempeñar con imparcialidad, independencia y probidad su labor.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

En esa diligencia se fijaron las reglas del presente proceso, estableciendo que este arbitraje es Ad Hoc, Nacional y de Derecho; ratificando los árbitros su aceptación al cargo, dejando constancia de que no están sujetos a incompatibilidad alguna ni a hechos ni circunstancias que afecten su imparcialidad e independencia que los obligara a inhibirse de haber mantenido compromiso alguno con las partes, o con los respectivos abogados, obligándose a actuar con imparcialidad, probidad e independencia; y expresando así las partes que no tenían cuestionamiento alguno respecto de los árbitros intervinientes, por lo que se entiende que el Demandante y la Demandada han dado su conformidad a las disposiciones contenidas en dicha acta.

Finalmente, el Tribunal Arbitral encargó la Secretaría del proceso al Abogado Mayckol Ernesto Beteta Díaz.

### **III.- DESARROLLO DEL PROCESO**

- 1) El Consorcio Huambo con fecha 28 de enero de 2015, presentó ante la Secretaría del Tribunal la Demanda Arbitral interpuesta contra el Gobierno Regional Amazonas, en torno a la controversia derivada de la ejecución del Contrato de Gerencia Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR.
- 2) Mediante Resolución N° 01 de fecha 09 de febrero de 2015, se otorgó a ambas partes un plazo de cinco (5) días hábiles adicionales para que cumplan con el pago de anticipo de honorarios del Tribunal y Secretaría Arbitral.
- 3) Asimismo, el Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 02 de fecha 09 de febrero de 2015 admitió a trámite la demanda, teniéndose por ofrecido los medios probatorios señalados, corriéndose traslado de la misma al Gobierno Regional Amazonas para que en un plazo de veinte (20) días hábiles la conteste y de considerarlo, formule reconvencción.
- 4) Seguidamente, mediante Resolución N° 03 de fecha 20 de febrero de 2015, se tuvo por pagado los honorarios del Tribunal y Secretaría Arbitral a cargo del Consorcio Huambo. Asimismo, se otorgó al Gobierno Regional Amazonas un plazo de quince (15) días hábiles para que cumpla con el pago de honorarios arbitrales que le corresponde.
- 5) A través de la Resolución N° 04, de fecha 01 de abril de 2015, el Tribunal Arbitral dispuso que previo a la calificación a la Contestación de Demanda y Reconvencción presentada mediante escrito de fecha 13 de marzo de 2015, se otorgue a la demandada un plazo de cinco (05) días hábiles para que cumpla con subsanar la observación relacionada con el medio probatorio "Bases Administrativas del Proceso de Selección ADS N° 061-2012-GRA" señalado como anexo 1-L en el Acápito VI y X del escrito de contestación de demanda y reconvencción.
- 6) Por otro lado, mediante Resolución N° 05 de fecha 06 de abril de 2015, el Tribunal dejó constancia del pago de honorarios del Tribunal y Secretario Arbitral a cargo del Gobierno Regional Amazonas.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

- 7) A través del escrito de fecha 17 de abril de 2015, la Entidad cumplió con lo requerido mediante la Resolución N° 04.
- 8) Es así que, mediante Resolución N° 06 de fecha 24 de abril de 2017 se admitió a trámite la Contestación de Demanda. Asimismo, mediante la citada resolución se admitió a trámite la Reconvención, se tuvo por ofrecido los medios probatorios señalados, corriéndose traslado de la misma al Consorcio Huambo, para que en un plazo de veinte (20) días hábiles, manifieste lo conveniente a su derecho.
- 9) Atendiendo al requerimiento de la Resolución N° 06, el Consorcio Bagua con fecha 13 de octubre de 2014 cumplió con contestar la Reconvención.
- 10) De esta manera, el Tribunal Arbitral a través de la Resolución N° 07 de fecha 17 de junio de 2015 admitió a trámite la contestación a la Reconvención. Asimismo, mediante el segundo resolutivo de la referida resolución, este Colegiado, en atención a las facultades otorgadas en las reglas del proceso del Acta de Instalación, fijó los puntos controvertidos del presente proceso, los cuales se detallan a continuación:

**De la Demanda:**

1.- Determinar si corresponde o no declarar la Nulidad y/o Ineficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR mediante la cual la Entidad resolvió ilegalmente el Contrato N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR.

1.1.- Determinar si corresponde o no que, en caso de no amparar la primera pretensión principal, se declare que la resolución de contrato debió ser efectuada por causal caso fortuito o fuerza mayor y sin responsabilidad de las partes.

2.- Determinar si corresponde o no declarar que, en vista que la Entidad no efectuó pronunciamiento respecto al Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico presentado por el Contratista, existe una aceptación tácita del perfil contratado y en consecuencia ordenar a la Entidad la obligación de dar suma de dinero por la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles, por concepto de entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico, más intereses legales, para que no se constituya un enriquecimiento sin causa.

2.1.- Determinar si corresponde o no declarar que, en vista de que la entidad no efectuó pronunciamiento respecto al desarrollo del proyecto a Nivel de Perfil, existe una aceptación tácita del perfil contratado, y en consecuencia ordenar a la Entidad la obligación de dar suma de dinero por la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles, por concepto de entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico, más intereses legales, para que no se constituya un desequilibrio económico - financiero.



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**De la Reconvención:**

3.- Determinar si corresponde o no declarar la validez y plena eficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014, mediante la cual se notifica al Demandante la Resolución del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA/CEP (Primera Convocatoria) Contratación de los Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo - Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas" y Adenda N° 001-2013 al Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA.

**Punto controvertido en común**

4.- Determinar el modo en el que las partes deberán asumir los costos y costas del proceso arbitral.

En dicha resolución, el Tribunal Arbitral otorgó a ambas partes un plazo de cinco (05) días hábiles, para que expresen lo que corresponde a su derecho con respecto a los citados puntos controvertidos. Asimismo, se otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten una formula conciliatoria, si así lo estiman pertinente. Finalmente, este Colegiado admitió los medios probatorios comprendidos en el Acápite 6 de la Demanda descritos en los numerales: 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13. Asimismo, se admitió los medios probatorios comprendidos en el Acápite V.- MEDIOS PROBATORIOS de la Contestación de demanda y aquellos medios probatorios comprendidos en el Acápite IX.- MEDIOS PROBATORIOS de la Reconvención y que se encuentran descritos en los numerales (1-D) al (1-J).

- 11) Mediante la Resolución N° 08 de fecha 07 de setiembre de 2015, se tuvo por fijados los puntos controvertidos del presente proceso al no haber sido estos observados por las partes. Asimismo, se dejó establecido que al no haber presentado las partes formula conciliatoria, estas podrían arribar a un acuerdo conciliatorio en cualquier etapa del proceso arbitral.
- 12) Continuándose con el desarrollo del proceso arbitral, el Tribunal Arbitral mediante la Resolución N° 09 de fecha 07 de setiembre de 2015 dispuso el reajuste de honorarios arbitrales otorgándose a las partes un plazo de diez (10) días hábiles, para que cumplan con su obligación de pago.
- 13) Mediante la Resolución N° 10 de fecha 29 de Octubre de 2015, este Colegiado otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, para que cumplan con efectuar el pago de reajuste de honorarios del Tribunal y Secretaría Arbitral.
- 14) Con fecha 30 de octubre de 2015, el Gobierno Regional Amazonas ofreció como medio probatorio una pericia técnica, por lo que éste Colegiado mediante Resolución N° 11 de

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

fecha 07 de diciembre del 2015 otorgó al Consorcio Huambo un plazo de cinco (05) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho. Asimismo, se dejó constancia del pago de reajuste de honorarios del Tribunal y Secretaría Arbitral a cargo del Gobierno Regional Amazonas. Finalmente se facultó al Gobierno Regional Amazonas para que en un plazo de quince (15) días hábiles, se subrogue en el pago de reajuste de honorarios arbitrales que le corresponden al Consorcio Huambo, sin perjuicio de otorgar el mismo plazo al Contratista para que cumpla con su obligación de pago.

- 15) A través del escrito de fecha 28 de diciembre de 2015, el Consorcio Huambo cumplió con absolver el traslado conferido mediante Resolución N° 11.
- 16) Luego, mediante Resolución N° 12 de fecha 05 de febrero de 2016 del 2016, el Tribunal Arbitral otorgó al Gobierno Regional Amazonas un plazo de cinco (5) días hábiles para que cumpla con precisar la forma, alcances y objetivos de la pericia de parte ofrecida mediante escrito de fecha 28 de diciembre de 2015. De igual manera, mediante la citada resolución se dejó constancia del pago efectuado por el Consorcio Huambo por concepto de reajuste de honorarios del Tribunal y Secretaría Arbitral que le corresponde.
- 17) Mediante la Resolución N° 13 de fecha 18 de marzo de 2016, este Colegiado otorgó al Gobierno Regional Amazonas un plazo adicional de cinco (5) días hábiles, a fin de que precise los alcances y objetivos de la pericia de parte.
- 18) Seguidamente, mediante la Resolución N° 14 de fecha 25 de abril de 2016, el Tribunal Arbitral otorgó al Gobierno Regional Amazonas un último plazo de quince (15) días hábiles para que cumpla con presentar el Informe Pericial, bajo apercibimiento de tener por no presentado dicho medio probatorio
- 19) Por otro lado, mediante Resolución N° 15 de fecha 20 de julio de 2016 se corrió traslado al Gobierno Regional Amazonas de la solicitud de acumulación presentada por el Consorcio Huambo mediante escrito de fecha 12 de julio de 2016, para que en un plazo de cinco (05) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho. Asimismo, mediante la citada resolución, se tuvo por no presentado la pericia de parte ofrecida por el Gobierno Regional de Amazonas. Finalmente, el Tribunal otorgó a la Entidad un plazo de diez (10) días hábiles adicionales para que cumpla con presentar la constancia del registro en el SEACE de los nombres y apellidos completos de los árbitros que conforman el Tribunal Arbitral, de conformidad a lo establecido en el numeral 10 del Acta de Instalación.
- 20) Mediante la Resolución N° 16 de fecha 15 de agosto de 2016, este Colegiado admitió a trámite la solicitud de acumulación presentada por el Consorcio Huambo otorgándose un plazo de veinte (20) días hábiles para que cumpla con presentar sus fundamentos de hecho y de derecho, así como los medios probatorios que respalden dichas pretensiones. Asimismo, se otorgó al Gobierno Regional Amazonas un plazo adicional de diez (10) días hábiles para que cumpla con presentar la constancia de registro de los Árbitros del presente caso en el SEACE.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

- 21) Es así que, mediante la Resolución N° 17 de fecha 03 de octubre de 2017, el Tribunal Arbitral admitió a trámite la acumulación de demanda presentada por Consorcio Huambo y se corrió traslado de la misma al Gobierno Regional Amazonas para que en un plazo de veinte (20) días hábiles la conteste y de considerarlo formule reconvención.
- 22) Con fecha 11 de noviembre de 2016 el Gobierno Regional Amazonas presentó el escrito de contestación de acumulación de demanda suscrito por el Procurador Público de la Entidad Edwin Ortiz Medina, sin embargo, en la misma fecha, la Entidad presentó un nuevo escrito de contestación de acumulación de demanda suscrito por el Procurador Adjunto Erick Guzmán Clavo Zuta.
- 23) Mediante la Resolución N° 18 de fecha 29 de noviembre de 2016, este Colegiado otorgó al Gobierno Regional Amazonas un plazo de cinco (05) días hábiles para que cumpla con indicar cuál de los escritos presentados el 11 de noviembre de 2016 deberá ser considerado como contestación a la acumulación de demanda formulada por el demandante.
- 24) Mediante escrito de fecha 09 de diciembre de 2016, el Gobierno Regional Amazonas cumplió con lo requerido por el Tribunal mediante la Resolución N° 18 indicando que Tribunal deberá considerar el escrito de fecha 11 de noviembre de 2016 suscrito por el Dr. Erick Guzmán Clavo Zuta.
- 25) Seguidamente, mediante la Resolución N° 19 de fecha 16 de febrero de 2016 se admitió a trámite la contestación de acumulación de demanda presentada mediante escrito de fecha 11 de noviembre de 2016 suscrito por el Procurador Público Adjunto Dr. Erick Guzmán Clavo Zuta. Asimismo, se tuvo por no presentado la contestación de acumulación de demanda presentada mediante escrito de fecha 11 de noviembre de 2016 suscrito por el Procurador Público Edwin Ortiz Medina. Igualmente, este Colegiado dispuso fijar los puntos controvertidos del presente proceso arbitral relacionados con la demanda, acumulación de demanda y reconvención, los cuales se detallan a continuación:

**De la Demanda:**

1.- Determinar si corresponde o no declarar la Nulidad y/o Ineficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR mediante la cual la Entidad resolvió ilegalmente el Contrato N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR.

1.1.- Determinar si corresponde o no que, en caso de no amparar la primera pretensión principal, se declare que la resolución de contrato debió ser efectuada por causal caso fortuito o fuerza mayor y sin responsabilidad de las partes.

2.- Determinar si corresponde o no declarar que, en vista que la Entidad no efectuó pronunciamiento respecto al Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico presentado por el Contratista, existe una aceptación tácita del perfil contratado y en consecuencia ordenar a la Entidad la obligación de dar suma de

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

dinero por la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles, por concepto de entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico, más intereses legales, para que no se constituya un enriquecimiento sin causa.

2.1.- Determinar si corresponde o no declarar que, en vista de que la entidad no efectuó pronunciamiento respecto al desarrollo del proyecto a Nivel de Perfil, existe una aceptación tácita del perfil contratado, y en consecuencia ordenar a la Entidad la obligación de dar suma de dinero por la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles, por concepto de entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico, más intereses legales, para que no se constituya un desequilibrio económico - financiero.

**De la Acumulación:**

3.- Determinar si corresponde o no que se declare la inaplicabilidad de la penalidad que pretende aplicar el Gobierno Regional Amazonas ascendente a S/. 9,490.02 Nuevos Soles, por carecer de argumentación técnica y legal, por cuanto la demora en la entrega del Informe N° 02 y el levantamiento de observaciones a dicho informe tuvo origen en la falta de disponibilidad de terreno en el tramo Km 13+000 – Km 15+000, al no llegar a un acuerdo por parte de los funcionarios de la Entidad y el propietario del terreno.

4.- Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, la aprobación del Informe N° 02 presentado por el Contratista en el marco de la prestación de los servicios en el Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas"

5.- Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, cumpla con emitir a favor del Consorcio Huambo el Certificado de Conformidad del Plan de Trabajo, Informe N° 01 y N° 02 presentados por el Consorcio en razón a la prestación del Servicio de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas".

**De la Reconvención:**

6.- Determinar si corresponde o no declarar la validez y plena eficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014, mediante la cual se notifica al Demandante la Resolución del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA/CEP (Primera Convocatoria)  
Contratación de los Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo - Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas" y Adenda N° 001-2013 al Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA.

**Punto controvertido en común**

**7.-** Determinar el modo en el que las partes deberán asumir los costos y costas del proceso arbitral.

En dicha resolución, el Tribunal Arbitral otorgó a ambas partes un plazo de cinco (05) días hábiles, para que expresen lo que corresponde a su derecho con respecto a los citados puntos controvertidos. Asimismo, se otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles para que presenten una formula conciliatoria, si así lo estiman pertinente. Finalmente, este Colegiado admitió los medios probatorios comprendidos en el Acápite 6 de la Demanda descritos en los numerales: 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12 y 13. Asimismo, se admitió los medios probatorios comprendidos en el Acápite V.- MEDIOS PROBATORIOS de la Contestación de demanda, así como aquellos medios probatorios comprendidos en el Acápite IX.- MEDIOS PROBATORIOS de la Reconvención y que se encuentran descritos en los numerales (1-D) al (1-J) y los medios probatorios señalados en el Acápite VI.- MEDIOS PROBATORIOS, presentados como Anexos 1-A, 1-B y 1-C.

- 26) Mediante Resolución N° 20 de fecha 05 de mayo de 2017, se tuvo por fijados los puntos controvertidos del presente proceso al no haber sido estos observados por las partes. Asimismo, se dejó establecido que al no haber presentado las partes formula conciliatoria, estas podrían arribar a un acuerdo conciliatorio en cualquier etapa del proceso arbitral. Finalmente, este Colegiado dispuso cerrar la etapa probatoria, se otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles para que presenten sus alegatos y conclusiones finales y se dispuso citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día martes 06 de junio de 2017.
- 27) Con fecha 06 de junio del 2017 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales en las instalaciones de la Sede del Tribunal. En dicha audiencia, el Tribunal otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que presenten documentación adicional y conclusiones finales para mejor resolver.
- 28) Es así que, mediante Resolución N° 22 de fecha 17 de julio del 2017, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, de conformidad a lo establecido en el numeral 45) de las Reglas del Proceso del Acta de Instalación.
- 29) Posteriormente, a través de la Resolución N° 23 de fecha 29 de agosto del 2017, este Colegiado dispuso ampliar el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales.



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

#### **IV.- ANALISIS DE LA CONTROVERSIA**

##### **4.1.- CONSIDERACIONES PREVIAS**

El Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes (inclusive los presentados con posterioridad a la audiencia de informes orales), ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en la expedición de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral de fecha 29 de diciembre de 2014.

##### **4.2.- MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA**

Con el propósito de atender a cada una de las pretensiones suscitadas en el presente proceso arbitral, este Tribunal Arbitral considera pertinente referirse previamente al marco legal aplicable a las controversias materia del presente proceso arbitral.

Para ello, debemos referirnos a lo establecido en la cláusula décimo séptima del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR para la Contratación de los Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo - Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas", el cual señala lo siguiente:

*"Sólo en lo no previsto en este Contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las Directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, se utilizarán las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda y demás normas de derecho privado."*

Por su parte, en el numeral 6 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 29 de diciembre del 2014, las partes acordaron lo siguiente:

*"La legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana. Las normas aplicables al presente arbitraje, de acuerdo a lo establecido por el artículo 52.3) del artículo 52 de la Ley, deben mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) la Constitución Política del Perú, 2) la Ley de Contrataciones del Estado - aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante la Ley) -, 3) el Reglamento de la Ley -aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF - (en adelante, el Reglamento), 4) las normas del derecho público y 5) las normas del derecho privado..*



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

*Esta disposición es de orden público. El incumplimiento de lo aquí dispuesto es causal de anulación de laudo.*

*Asimismo, la aplicación del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje se realizará de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la Ley y el Reglamento."*

En base a lo expuesto en los párrafos precedentes, este Tribunal considera que la norma a aplicarse en el presente caso es el Contrato, por lo que en todo lo no estipulado, será aplicable la Constitución, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 modificada por la Ley 29873 y su Reglamento, aprobado por D.S. 184-2008-EF modificado por D.S. 138-2012-EF, seguido de las normas de derecho público y demás normas de derecho privado, siendo aplicable de manera supletoria el Decreto Legislativo N° 1071 – Ley de Arbitraje.

#### **V.- ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS**

Los puntos controvertidos que va a analizar el Tribunal Arbitral son los que han sido fijados en la Resolución N° 19 de fecha 16 de febrero de 2016 y que han sido listados en el numeral 26 del presente laudo arbitral.

A fin que el análisis y resolución de estos puntos controvertidos sea realizado de una manera más adecuada, el Tribunal ha decidido resolverlos en el siguiente orden:

**Primer grupo:** Análisis y resolución de los puntos controvertidos relacionados con la resolución de contrato y la penalidad.

**Segundo grupo:** Análisis y resolución de los puntos controvertidos relacionados con la obligación de dar suma de dinero por concepto de entrega de Informe N° 02, Adicional N° 01, devolución de retención por fiel cumplimiento del contrato y viabilidad del perfil técnico.

**Tercer grupo:** Análisis y resolución del punto controvertido relacionado con la aprobación del Informe N° 02.

**Cuarto grupo:** Análisis y resolución del punto controvertido relacionado con la entrega del certificado de conformidad del servicio.

**Quinto grupo:** Análisis y resolución del punto controvertido relacionado con los costos arbitrales.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**PRIMER GRUPO: ANÁLISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO 1), 6), 1.1) y 3) RELACIONADOS CON LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO Y LA PENALIDAD**

A continuación el Tribunal Arbitral analizará las pretensiones de la Demanda, Acumulación de Demanda y Reconvención relacionadas con la resolución de contrato efectuada por parte de la Entidad por monto máximo de penalidad.

**PUNTO CONTROVERTIDO 1) RELACIONADO CON LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL DE LA DEMANDA**

**1.- Determinar si corresponde o no declarar la Nulidad y/o Ineficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR mediante la cual la Entidad resolvió ilegalmente el Contrato N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR.**

**POSICIÓN DEL CONSORCIO:**

El Consorcio a través de su escrito de demanda, manifiesta que con fecha 15.11.2012 el Gobierno Regional de Amazonas convocó el Proceso de Selección A.D.S. N° 061-2012/GRA/CEP de Consultoría de Obra para la elaboración del Estudio de Pre Inversión y Expediente Técnico "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas".

Con fecha 05.12.2012, la Entidad otorgó la Buena Pro al Consorcio Huambo conformado por el Ingeniero Juan Carlos Campos Avellaneda y la Constructora Beck SAC.

Luego, con fecha 12.12.2012, mediante Carta N° 002-2012/CONSORCIO HUAMBO, el Consorcio solicitó a la Entidad la retención del 10% de fiel cumplimiento.

Es así que, con fecha 19.12.2012, el Consorcio y la Entidad suscribieron el Contrato de Gerencia General Regional N° 685-2012-GRAMAZONAS/GGR, para la Contratación de Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas".

Respecto a la ejecución contractual, el Consorcio indica que con fecha 27 de Diciembre del 2012, mediante Carta N° 004-2012/CONSORCIO HUAMBO, se remitió a la Entidad el Entregable N° 01 - Plan de Trabajo, para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil.

Asimismo, con fecha 23.01.2013, el Consorcio señala que se suscribió el acta de inspección donde se precisa lo siguiente: "(...) en caso el trazo proyectado sea el único técnicamente

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

*posible los pobladores y autoridades locales se comprometen a gestionar la disponibilidad de terreno en coordinación con el propietario con la finalidad de continuar con el proyecto”.*

Con fecha 24.01.2013, mediante Carta N° 004-2013/CONSORCIO HUAMBO, el Consorcio remitió a la Entidad el Informe N° 01 – Aspectos Generales e Identificación – Borrador del Estudio, para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil.

Asimismo, con fecha 14.02.2013, mediante Carta N° 005-2013/CONSORCIO HUAMBO, solicitó a la Entidad la cancelación por conformidad del Entregable N° 01 – Plan de Trabajo por el 20% del costo del perfil por un monto de S/. 13,808.12 Nuevos Soles.

Con fecha 14.02.2013, mediante Carta N° 006-2013/CONSORCIO HUAMBO, el Consorcio solicitó a la Entidad la cancelación por conformidad del Entregable N° 02 – Informe N° 01 por el 25% del costo del perfil que asciende a S/. 17,260.16 Nuevos Soles.

Así también, con fecha 01.03.2013, mediante Carta N° 007-2013/CONSORCIO HUAMBO, el Consorcio solicitó a la Entidad la reconsideración de pago por la conformidad del Entregable N° 01 – Plan de Trabajo por el 20% del costo del perfil que asciende a S/. 13,808.12 Nuevos Soles.

Luego, con fecha 09.05.2013, mediante Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO, el Consorcio entregó a la Entidad el Informe N° 02 – Informe Final, para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil.

Seguidamente, a criterio del Consorcio, la Entidad mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14.03.14, recibida el 21.03.2014, resolvió ilegalmente el Contrato por supuesto incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, aplicando indebidamente una penalidad máxima, por supuestas demoras en la entrega del Informe N° 02.

Con respecto a la resolución de contrato, el Consorcio arguye que la Entidad no cumplió con la formalidad establecida en el artículo 169° del Reglamento de Contrataciones del Estado D.S N° 184-2008-EF, referido al apercibimiento previo a la resolución de contrato, por lo que dicha resolución contractual se encontraría viciada de Nulidad y por ende resultaría a todas luces ineficaz.

Asimismo, a juicio del Consorcio, la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR mediante la cual se resolvió el contrato, sería inválida ya que la Entidad no ha cumplido con lo establecido en el numeral 5 del artículo 3 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, cuyo tenor es el siguiente:

**Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos**

*Son requisitos de validez de los actos administrativos:*

*(...)*

**5. Procedimiento regular.-** *Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.*

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

De igual manera, considera que la Entidad vulneró el numeral 1 y 2 del artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444:

**Artículo 10.- Causales de nulidad**

*Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:*

- 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.*
- 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14. (...).*

En base a lo expuesto con antelación, el Consorcio solicita al Tribunal amparar su pretensión, por ser acorde a lo dispuesto en la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.

Sin perjuicio de ello, el Consorcio agrega que el Proyecto se gesta con la finalidad de comunicar los distritos de Huambo y Limabamba ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba, a través de una trocha carrozable, con una longitud de Km 119+513.75, beneficiándose los centros poblados de Unión, la Shayca y Loja.

Sostiene además que mediante el Informe N° 01, se indica que el tramo comprendido entre el Km. 13+000 – Km 15+000 no contaba con la disponibilidad de terreno debido a que el propietario no otorgó libre disponibilidad de dicho recorrido, siendo el único trazo técnicamente posible debido a las condiciones topográficas, no generándose acuerdo alguno por parte de los funcionarios de la Entidad y el propietario del terreno.

Igualmente, el Consorcio precisa que mediante el Informe N° 02 se indica que el proyecto no era socialmente viable, debido a que los beneficiarios no han alcanzado la disponibilidad del terreno entre las progresivas Km. 13+000 – Km. 15+000, a pesar de las reiteradas reuniones con los propietarios, pobladores y las mismas autoridades del Gobierno Regional de Amazonas, por lo que dicha contingencia, ajena a la responsabilidad del Consorcio, generó la demora en la entrega del Informe N° 02 dentro del plazo establecido en el Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR.

Ante dichas circunstancias, el Consorcio manifiesta que resulta evidente que no se le podría atribuir el supuesto incumplimiento de obligaciones contractuales, al no haber presentado dentro del plazo el Informe N° 02, pues existieron factores externos (indisponibilidad de terreno) que imposibilitaron el cumplimiento contractual, siendo esto así, la resolución de contrato efectuada por la Entidad, mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS/GGR, deberá ser declarada nula de pleno derecho, por contravenir la Ley – DL 1017 y el Reglamento de Contrataciones del Estado – D.S. N° 184-2008 –EF.

De otro lado, mediante su escrito de fecha 20.06.2017, el Consorcio señala que en el Contrato de Gerencia General Regional N° 685-2012 se establece la presentación de los siguientes Entregables:

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

**Cuadro N° 4-1:**  
**Cuadro de Entregables**

<b>Etapas</b>	<b>Entregables</b>	<b>Producto / Informe</b>	<b>Plazo de presentación</b>	<b>Monto a Cancelar a la aprobación</b>
<b>Etapas 1: Pre Inversión</b>	<b>Primer Entregable</b>	<b>Plan de Trabajo</b>	A los 05 días calendario de suscrito el contrato	20% del costo del Perfil (Estudio de Pre Inversión)
	<b>Segundo Entregable</b>	<b>Informe N° 01</b>	A los 25 días calendario de suscrito el contrato	25% del costo del Perfil (Estudio de Pre Inversión)
	<b>Tercer Entregable</b>	<b>Informe N° 02</b>	A los 20 días calendario de aprobado el Informe	25% del costo del Perfil (Estudio de Pre Inversión)

<b>Etapas</b>	<b>Entregables</b>	<b>Producto / Informe</b>	<b>Plazo de presentación</b>	<b>Monto a Cancelar a la aprobación</b>
			N° 01	Inversión)
	<b>Acción de la Entidad</b>	<b>Viabilidad del Proyecto</b>	No definido	30% del costo del Perfil (Estudio de Pre Inversión)
<b>Etapas 2: Expediente Técnico (Inversión)</b>	<b>Cuatro Entregables</b>	<b>Informe N° 03 (Expediente Técnico)</b>	A los 15 días calendario de aprobado el Estudio de Pre Inversión	100% del costo del Expediente Técnico

En atención a lo señalado en los cuadros anteriores, el Consorcio reitera lo indicado en su escrito de demanda relacionado a los entregables remitidos a la Entidad.

Respecto a la resolución del contrato, el Consorcio precisa que mediante el Informe N° 01 (Entregable N° 02), el tramo comprendido entre el Km. 13+000 – Km 15+000 no contaba con la disponibilidad de terreno debido a que el propietario no otorgó libre disponibilidad de dicho recorrido, siendo el único trazo técnicamente posible debido a las condiciones topográficas, no generándose acuerdo alguno por parte de los funcionarios de la Entidad y el propietario del terreno.

Asimismo, mediante el Informe N° 02 (Entregable N° 03) precisa que el proyecto no era socialmente viable debido a que los beneficiarios ni la entidad no han alcanzado la disponibilidad del Terreno entre las progresivas Km. 13+000 – Km. 15+000, a pesar de las reiteradas reuniones con los propietarios, pobladores y las mismas autoridades del Gobierno Regional de Amazonas, por lo que dicha contingencia, ajena a la responsabilidad del Consorcio, generó la demora en la entrega del Informe N° 02 dentro del plazo establecido en el Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAAMAZONAS/GGR.



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Finalmente, alega que no se podría atribuir el supuesto incumplimiento de obligaciones contractuales al Consorcio al no presentar dentro del plazo el Informe N° 02, pues existieron factores externos (indisponibilidad de terreno) que imposibilitaron el cumplimiento contractual, siendo esto así, la resolución de contrato efectuada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS/GGR, deberá ser declarada nula de pleno derecho, por contravenir la Ley – DL 1017 y el Reglamento de Contrataciones del Estado – D.S. N° 184-2008 –EF.

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad a través de su contestación de demanda, sostiene que una vez perfeccionado el contrato de Consultoría de Obra, el demandante se comprometió a ejecutar las prestaciones pactadas en favor de la Entidad, mientras que esta última se comprometió a pagar al contratista la contraprestación pactada.

En concordancia a ello, la Entidad indica que el cumplimiento recíproco y oportuno de las prestaciones pactadas por las partes es la situación esperada en el ámbito de la contratación pública; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual pues alguna de las partes podría incumplir parte o la totalidad de sus prestaciones, o verse imposibilitada de cumplirlas, es por ello que, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto la posibilidad de resolver el contrato, debido a la imposibilidad de ejecutar las prestaciones pactadas, o como paliativo ante el incumplimiento de estas.

En esa línea, el artículo 167 del Reglamento establece que cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley.

Así, en el artículo 168 del Reglamento se ha previsto que: *"La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que el contratista:*

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

De acuerdo a las disposiciones citadas, se otorga la potestad a las Entidades de poder resolver el contrato en caso el contratista incurra en alguna de las causales previstas en el artículo 168 del Reglamento.



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Asimismo, respecto al supuesto incumplimiento de la formalidad establecida en el artículo 169º del D.S. Nº 184-2008-EF, dicho artículo establece lo siguiente:

*"Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.*

*Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.*

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

*En el caso de las contrataciones efectuadas a través de la modalidad de Convenio Marco, las comunicaciones antes indicadas se deberán realizar a través del SEACE.*

*La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.*

*De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento."*

En ese sentido, la Entidad considera que a través de la Carta Nº 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14.03.2014, el Gerente General Regional, señor Miguel A. Alegría Cárdenas resolvió el Contrato, por haber incumplido injustificadamente la demandante con sus obligaciones contractuales, consistente en la demora en la entrega del Informe Nro. 02 (70 días calendarios de demora), correspondiéndole la aplicación de la penalidad máxima, y por la demora de 312 días calendarios para el levantamiento de las observaciones del Informe Nº 02, superando excesivamente el plazo contractual.

Aunado a ello, la Entidad alega que la demora en el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del demandante se encuentran acreditadas en el Informe Nº 024-

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

2015-GOB.REG.AMAZONAS/GRI/SGE-AACS/TA, de fecha 19.02.2015 en el cual se detalla los plazos contemplados por aquél para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión y Expediente Técnico, los cuales son:

GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS  
GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA  
SUB GERENCIA DE ESTUDIOS

DESCRIPCION	PROGRAMADO	EJECUTADO	DEMORA	DOCUMENTO	COMENTARIO
INICIO PLAZO CONTRACTUAL	20/12/2012	20/12/2012			
I ETAPA: PRE INVERSION					
Plan de Trabajo	25/12/2012	27/12/2012	2	Carta N° 004-2012- CONSORCIO HUAMBO	Carta N° 003-2013- G.R.AMAZONAS/GRI- SGE
Aprobado	No Previsto	04/01/2013		Carta N° 003-2013- G.R.AMAZONAS/GRI- SGE	
INFORME N° 01					
Entrega del Consultor	21/01/2013	24/01/2013	3	Carta N° 004-2013- CONSORCIO HUAMBO	Incluye la ampliación de plazo N° 03 por 7 D.C.
Conformidad de la Sub Gerencia de Estudios	No Previsto	08/02/2013		Carta N° 042-2013- G.R.AMAZONAS/GRI- SGE	
INFORME N° 02					
Entrega del Consultor	28/02/2013	09/03/2013	70	Carta N° 042-2013- CONSORCIO HUAMBO	Demora del Contratista
Conformidad de la Sub Gerencia de Estudios	No Previsto	14/03/2013		Carta N° 155-2013- G.R.AMAZONAS/GRI- SGE	
Levantamiento de Observaciones	No Previsto	02/04/2014	312	Carta N° 001-2014- CONSORCIO HUAMBO	El expediente está en causada a la fecha para su posterior evaluación

En ese sentido, la demandada considera que la resolución contractual contenida en la Carta N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14.03.2014, obedeció a que el demandante acumuló el monto máximo de la penalidad por mora, previsto en el tercer párrafo del artículo 169° del Decreto supremo N° 184-2008-EF.

El cálculo de dicha penalidad se realizó de conformidad a lo previsto en la formula contenida en el artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; la cual es:

*[Firma]*

*[Firma]*

*[Firma]*

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

Donde F tendrá los siguientes valores:

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

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

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

Para efectos del cálculo de la penalidad diaria se considerará el monto del contrato vigente.  
(Concordancia: LCE: Artículo 48°).

En tal sentido, la Penalidad diaria	=	$0.10 \times S/. 94,900.19$
		$0.25 \times 72 \text{ días}$
	=	$9,490.19$
		18
Penalidad Diaria	=	<u>527.23</u>
	=	$527.23 \times 312 \text{ (días de atraso)}$
<b>Total Penalidad</b>	=	<u><b>164,425.76</b></u>
El Monto Máximo de la Penalidad	=	10% del Monto del Contrato Vigente.
	=	10% (94,900.19 Nuevos soles)
	=	<u><b>9,490.02</b></u>

En ese sentido, de conformidad a lo estipulado en el artículo 169° del D.S. N° 184-2008-EF, la Entidad manifiesta que no efectuó un requerimiento previo puesto que la resolución de contrato se debió a la acumulación del monto máximo por penalidad por tanto al haberse cumplido el supuesto de hecho de la norma, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

Por otro lado, respecto al supuesto incumplimiento de la Entidad de lo establecido en el numeral 5 del artículo 3 (requisitos de validez de los actos administrativos) y el numeral 1 y 2 del artículo 10° (causales de nulidad del acto administrativo) de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444, la demandada sostiene que se debe de tener en consideración lo previsto en el punto 6 del Acta de Instalación de Tribunal Ad Hoc, de fecha 29.12.2014, el mismo regula el orden de prelación de la legislación aplicable para resolver el

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral. Siendo dicho orden el siguiente:

- 1º.- *La Constitución Política del Perú.*
- 2º.- *La Ley de Contrataciones del Estado -Decreto Legislativo N° 1017-; y, su modificatoria, Ley N° 29873.*
- 3º.- *El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – Decreto Supremo 184-2008-EF; y, su modificatoria Decreto Supremo N° 138-2012-EF.*
- 4º.- *Las normas de Derecho Público.*
- 5º.- *Las normas de Derecho Privado.*

Asimismo, la aplicación del Decreto Legislativo 1071. Decreto Legislativo que norma el arbitraje se realizara de manera supletoria y siempre que no se opongan a lo establecido en la Ley y el Reglamento.

Esclarecido lo anterior, la Entidad precisa que al resolver el Contrato de Consultoría de Obra se ha cumplido con el procedimiento de resolución contractual predeterminado por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento (artículo 169º). Consiguientemente la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014, es válida.

En adición a ello, la Entidad arguye que la resolución contractual contenida en la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14.03.2014 obedeció a que el demandante incumplió, injustificadamente con sus obligaciones contractuales, producto de la demora en la entrega del Informe Nro. 02 (70 días calendarios de demora), correspondiéndole la aplicación de la penalidad máxima, y por la demora de 312 días calendarios para el levantamiento de las observaciones del Informe N° 02, superando excesivamente el plazo contractual previsto en el contrato (65 días); y no a factores externos como erradamente sostiene el demandante; pues, del tenor del Contrato de Consultoría de Obra (artículos del contrato) y de las bases se aprecia lo siguiente:

*Punto 4.0 de las Bases: Antecedentes:*

*"(...) Para la elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y expediente técnico del Proyecto: "MEJORAMIENTO Y CREACION DEL CAMINO VECINAL HUAMBO – LIMABAMBA, UBICADO EN EL DISTRITO DE HUAMBO Y LIMABAMBA DE LA PROVINCIA DE RODRIGUEZ DE MENDOZA - DEPARTAMENTO DE AMAZONAS", el Consultor deberá indagar, ubicar, revisar y usar todos los antecedentes relevantes que existan y puedan ser aplicables al estudio en elaboración. En consecuencia, deberá tomar en cuenta toda la información relacionada con la vía que exista en el Gobierno Regional; Municipalidades; Ministerio de Transportes y Comunicaciones, a través de PROVIAS Descentralizado y/o Nacional; Instituciones del Estado tales como IGN, SENAMHI; INGEMET; INC; etc."*

*Punto 5.0 de las Bases.- ALCANCES DEL SERVICIO*

*"5.1 El Alcance Del Estudio Se Divide En Dos Etapas.*

*Etapas I.- Estudio de pre inversión (Ver Anexo 2).-*

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

El estudio de Pre Inversión se elaborará teniendo en cuenta los contenidos mínimos establecidos por la normatividad del SNIP, Ley N° 28802, su Reglamento y Directivas para este nivel de estudio, así como lo establecido en los presentes Términos de Referencia, en los que se describen en forma general los alcances y actividades propias del estudio que, sin embargo, no deben considerarse limitativas. El Consultor podrá ampliarlos y/o mejorarlos (sin reducir sus alcances), si considera que su aporte constituye la mejor manera de realizar el Estudio. En ningún caso, el contenido de estos Términos de Referencia reemplazará el conocimiento de los principios básicos de la ingeniería y técnicas afines, así como tampoco el adecuado criterio profesional; en consecuencia, el Consultor será responsable de la calidad de los estudios a él encomendados.

**El Consultor, establecerá los resultados económicos de las alternativas a considerar en la evaluación de ruta, para ello deberá tomar en cuenta las ventajas y desventajas de cada una de las rutas propuestas. (subrayado nuestro).**

El Estudio, a nivel de Perfil, que El Consultor elaborará, deberá contener los aspectos que contempla la Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública – SNIP. (...)"

Por tanto, habiendo incumplido el demandante tanto con los plazos contractuales, como con sus obligaciones contractuales contenidas en las Bases, la Resolución Contractual se ha realizado conforme a lo previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que dicha pretensión deberá declararse Infundada.

De otro lado, la demandada mediante su escrito de fecha 20.06.2017, reitera que el procedimiento de resolución de contrato efectuado por la Entidad es válido y legal al haberse cumplido lo dispuesto en el artículo 169 del Reglamento; no obstante, la Entidad alega que con fecha 09.04.2014, el Consorcio solicitó conciliación ante la Cámara de Comercio de Lambayeque, programándose la primera audiencia el día 22.04.2014 y la segunda el 30.04.2014; no arribándose a ninguna conciliación por inasistencia de las partes, prueba de ello, es el Acta de Reunión de Trabajo del Comité de Gerentes del Gobierno Regional de Amazonas de fecha 23.05.2014, en donde se dice textualmente: "En lo referente a la propuesta conciliatoria del Consorcio Huambo, se acordó no conciliar por haberse archivado por inasistencia de las partes, de conformidad con el artículo 15 inciso c y e de la Ley 26872 - Ley de Conciliación y estar fuera de término de otra solicitud de conciliación, lo que contravendría el artículo 215 del Reglamento, habiendo quedado firme la resolución de contrato".

La Entidad hace referencia al literal e) del artículo 15 de la Ley 26872 mediante la cual se hace referencia a la conclusión del procedimiento conciliatorio, conforme se detalla a continuación:

(...)

e) Inasistencia de ambas partes a una (1) sesión. Concordancias: D.S. N° 014-2008-JUS, Reglamento, Art. 23

Sin perjuicio de lo anterior, la Entidad sostiene que el representante legal del Consorcio, mediante Carta N° 03-2014CONSORCIO HUAMBO de fecha 22.05.2014 y recepcionada por la Entidad el 22.05.2014, solicitó el inicio de un proceso de arbitraje, cuando el plazo ya había

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

caducado, conforme a lo establecido por el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, pues a consideración de la Entidad, el plazo con que contaba el Consorcio para solicitar el inicio de arbitraje era de 15 días y éste se cumplía el 21.05.2014, sin embargo el Consorcio lo solicitó el 22.05.2014.

**PUNTO CONTROVERTIDO 6) RELACIONADO CON LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL DE LA RECONVENCIÓN**

**6.- Determinar si corresponde o no declarar la validez y plena eficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014, mediante la cual se notifica al Demandante la Resolución del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA/CEP (Primera Convocatoria) Contratación de los Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo - Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas" y Adenda N° 001-2013 al Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA.**

**POSICIÓN DE LA ENTIDAD:**

La Entidad reitera los argumentos ya mencionados en su escrito de contestación de demanda los cuales se encuentran referidos a que la resolución del contrato de Consultoría de Obra, se basa en la acumulación del monto máximo de la penalidad por mora, previsto en el tercer párrafo del artículo 169º del Decreto supremo N° 184-2008-EF, por ende, el Tribunal debe declarar la validez y plena eficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014.

**POSICIÓN DEL CONSORCIO**

Respecto a la pretensión referida a la validez de la resolución de contrato efectuada por la Entidad, el Consorcio manifiesta que no se le podría atribuir el supuesto incumplimiento de obligaciones contractuales, al no presentar dentro del plazo el Informe N° 02, pues existieron factores externos (indisponibilidad de terreno) que imposibilitaron el cumplimiento contractual, siendo esto así, la Entidad aplicó una penalidad de manera prematura, pues la aplicación de dicha penalidad no debió efectuarse nunca, teniendo en cuenta que el retraso no ha sido responsabilidad del Consorcio, sino del mismo Gobierno Regional de Amazonas, ya que antes de convocar a Concurso una Consultoría de Obra, debió haberse verificado que se contaba con la disponibilidad de los terrenos donde se iba a formular el estudio correspondiente.



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Es por este motivo, afirma el Consorcio, que la Entidad tenía la obligación de remitir la carta de apercibimiento otorgándonos un plazo de cinco (05) días, para poder explicar que la responsabilidad de la disponibilidad del terreno era del Gobierno Regional de Amazonas y no del Consorcio, por lo que al no haber remitido la Entidad la carta de apercibimiento, la resolución de contrato efectuada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS/GGR, deberá ser declarada NULA de pleno derecho, por contravenir la Ley de Contrataciones del Estado – DL 1017 y el Reglamento de Contrataciones del Estado – D.S. N° 184-2008 –EF, en consecuencia, el Tribunal Arbitral deberá de declarar Infundada la pretensión de la reconvención planteada por la Entidad por carecer de asidero legal.

**PUNTO CONTROVERTIDO 1.1) RELACIONADO CON LA PRETENSION SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL DE LA DEMANDA**

***1.1.- Determinar si corresponde o no que, en caso de no amparar la primera pretensión principal, se declare que la resolución de contrato debió ser efectuada por causal caso fortuito o fuerza mayor y sin responsabilidad de las partes.***

**POSICIÓN DEL CONSORCIO:**

El Consorcio considera que de no ampararse la primera pretensión principal de la demanda, el Tribunal Arbitral deberá declarar que la resolución de contrato ha sido efectuada por caso fortuito o fuerza mayor y sin responsabilidad de las partes, ya que a criterio del demandante se ha demostrado objetivamente que el Proyecto: "Mejoramiento y Creación del camino vecinal Huambo – Limabamba", la cual tiene la finalidad de comunicar los distritos de Huambo y Limabamba a través de una trocha carrozable, es inviable socialmente, debido a la falta de acuerdo entre los funcionarios de la Entidad, los pobladores y el propietario del terreno, donde resulta técnicamente posible el trazo, para que se haga realidad el referido proyecto.

Asimismo, el Consorcio afirma que la resolución de contrato efectuada ilegalmente por la Entidad debió ser por caso fortuito o fuerza mayor, sin responsabilidad para las partes y no por incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, ya que dicho incumplimiento contractual, referido a la entrega del Informe N° 02, se generó por causas ajenas a la voluntad del Consorcio, siendo esto así, no correspondería aplicación de máxima penalidad, caso contrario existiría un evidente abuso del derecho y vulneración al principio de legalidad y buena fe contractual.

Aunado a ello, el Consorcio señala que mediante el Informe N° 02, comunica a la Entidad que el proyecto no era socialmente viable debido a que los beneficiarios no han logrado un acuerdo que permita la disponibilidad del terreno entre las progresivas Km. 13+000 – Km. 15+000, y cumplir con la finalidad del contrato, a pesar de las reiteradas reuniones con los

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

propietarios, pobladores y las mismas autoridades del Gobierno Regional de Amazonas, siendo dicha contingencia, ajena a la responsabilidad del Consorcio, trayendo como consecuencia la demora en la entrega del Informe N° 02 dentro del plazo establecido en el Contrato de Consultoría de Obra.

En ese sentido, considera que no se le podría atribuir incumplimiento contractual al presentar de manera tardía el Informe N° 02, pues se ha acreditado objetivamente que existieron eventos extraordinarios que fueron determinantes para la demora en la entrega del referido informe, por lo que el Tribunal deberá tomar en cuenta los hechos acontecidos y que a pesar de estos, el Consorcio fue diligente y cumplió con sus obligaciones contractuales, por lo que la penalidad impuesta por la Entidad no tiene ningún asidero legal, siendo esto así, la resolución de contrato efectuada mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS/GGR, deberá ser declarada nula de pleno derecho por contravenir la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.

En adición a lo expuesto, el Consorcio alega que una vez perfeccionado el contrato, el cumplimiento recíproco y oportuno de las prestaciones pactadas por las partes es la situación esperada en el ámbito de la contratación pública; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual pues alguna de las partes podría incumplir parte o la totalidad de sus prestaciones, o verse imposibilitada de cumplirlas.

En ese orden de ideas, el Consorcio hace referencia al artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual establece que: "Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, sin responsabilidad de ninguna de ellas, en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato."

Del citado artículo, el Consorcio señala que se prevé la posibilidad de resolver el contrato cuando debido a un hecho o evento que se considera "caso fortuito" o "fuerza mayor", resulte imposible continuar con la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, de manera definitiva.

Asimismo, precisa el Consorcio que debe tenerse en consideración que el artículo 1315 del Código Civil, de aplicación supletoria a los contratos que se ejecutan bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado<sup>1</sup>, el cual establece que: "Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso."

De esta manera, la configuración de un "caso fortuito" o "fuerza mayor" exime de responsabilidad a las partes, específicamente, a la parte que se ve imposibilitada de ejecutar sus prestaciones.

De otro lado, el Consorcio mediante escrito de fecha 20.06.2017, argumenta que no se le podría atribuir incumplimiento contractual al haber presentado de manera tardía el Informe N°

<sup>1</sup> Según el segundo párrafo del artículo 142 del Reglamento.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

02 (Entregable N° 03), pues se ha acreditado objetivamente que existieron eventos extraordinarios que fueron determinantes para la demora en la entrega del referido informe, por lo que este Colegiado deberá evaluar los hechos acontecidos y que a pesar de estos, el Consorcio fue diligente, actuó de buena fe y cumplió con sus obligaciones contractuales, por lo que rechaza tajantemente que la Entidad pretenda aplicar una penalidad que no tiene ningún asidero legal.

Sin perjuicio de ello, precisa que la Entidad no realizó la entrega del terreno bajo ningún medio de comunicación al Consorcio para dar inicio a la elaboración del estudio de pre inversión en mención; por lo que el Consorcio una vez suscrito el Contrato, por iniciativa propia y en cumplimiento de su compromiso contractual procedió a ir a campo y realizar las coordinaciones necesarias directamente con los beneficiarios y pobladores de la zona a fin de realizar el reconocimiento de campo en la zona donde se proyecta el camino vecinal y demás actividades que serían necesarias, lo cual no ha sido negado por la Entidad.

Aunado a lo expuesto, el Consorcio sostiene que en las **bases integradas de la A.D.S. N° 061-2012-GRA/CEP**, documento que forma parte del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRA/GGR, se detalla que el incumplimiento contractual no es atribuible a mi representada:

**1. En el Capítulo III – Términos de Referencia y Requerimientos Técnicos Mínimos**

- 1.1. En el acápite 5.2.- Normas del ítem 5.00 de los Términos de Referencia, establece las normas aplicables a la elaboración del estudio de pre inversión, tales como:

(...)

**Normas Relacionadas A Obras Viales**

Las normas referidas a obras viales y que serán de uso obligatorio son las siguientes:

- a. Manual para el Diseño de Carreteras No Pavimentadas de Bajo Volumen de Tránsito aprobado con R.M. N° 303-2008-MTC/02 del 04.Abr.2008
- b. Manual de Especificaciones Técnicas Generales para la Construcción de Carreteras No Pavimentadas de Bajo Volumen de Tránsito (EG-CBT-2008), aprobado con R.M N° 304- 2008-MTC/02 del 04.Abr.2008.
- c. Manual para la Conservación de Carreteras No Pavimentadas de Bajo Volumen de Tránsito aprobado con R.M. N° 240-2008-MTC/02 del 12.Mar.2008.
- d. Manual para el Diseño de Carreteras Pavimentadas de Bajo Volumen de Tránsito aprobado con R.M. N° 305-2007-MTC/02 del 04.Abr.2008
- e. Especificaciones Técnicas Generales para Construcción de carreteras (EG - 2000), aprobadas mediante R.D. N° 1146-2000-MTC/15.17 del 27.Dic.2000.
- f. Especificaciones Técnicas Generales para la Conservación de Carreteras, aprobada con R.D. N° 051-2007-MTC/14 del 27.Ago.2007.
- g. Manual de Ensayo de Materiales para Carreteras (EM - 2000), aprobadas mediante R.D. N° 028-2001-MTC/15.17 del 16.Ene.2001

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

- h. Manual de Diseño Geométrico de Carreteras (DG 2001), aprobado con R.D. N° 143- 2001-MTC/15.317 del 12.Mar.2001.
- i. Manual de Diseño de Puentes, aprobado con R.M. N° 589-2003-MTC/02 del 31.Jul.2003.
- j. Manual de Dispositivos de Control de Tránsito Automotor para Calles y Carreteras, aprobado mediante R.M. N° 210- 2000-MTC/15.02.
- k. Términos de Referencia para Estudios de Impacto Ambiental.  
Todo diseño que prepare El Consultor deberá ceñirse estrictamente al procedimiento que indique su correspondiente Norma o Método, y en la memoria de cálculo se deberá hacer referencia explícita a ésta. (El subrayado es agregado)

**Normas, Manuales y/o Directivas Del Sistema Nacional De Inversión Pública**

- a. Ley 27293, Ley que crea el Sistema Nacional de Inversión Pública, del 28.Jun.2000, modificadas por las Leyes N° 28522 y 28802, publicadas el 25.May.2005 y 21.Jul.2006.
- b. Reglamento del Sistema Nacional de Inversión Pública, aprobado con Decreto Supremo No 102-2007-EF, del 19.Jul.2007, modificada con Decreto Supremo 185-2007-EF del 24.Nov.2007.
- c. Directiva N° 001-2011-EF/68.01, Directiva General del Sistema Nacional de Inversión Pública; Resolución directoral N° 003 -2011 – EF/68.01 aprueba la Directiva General del Sistema Nacional de Inversión Pública
- d. Manuales, Guías Metodológicas y Casos Prácticos de elaboración de estudios de Pre Inversión relacionados con el alcance de la presente consultoría, publicados en la página Web de la Dirección General de Políticas de Inversión del Ministerio de Economía y Finanzas. (El subrayado es agregado)

(...)

Al respecto, el Consorcio precisa al Tribunal que la Entidad establece en las bases integradas la normativa que el consultor debe tener en cuenta para la ejecución de los trabajos de Ingeniería de detalle tanto en campo como en gabinete para la elaboración del estudio de pre inversión e inversión; asimismo establece la normativa que el consultor debe tener en cuenta para la elaboración del estudio de pre inversión a nivel de perfil (Sistema Nacional de Inversión Pública); normativa que el Consorcio ha respetado y cumplido para el diseño de ingeniería del camino vecinal y para la elaboración del estudio de pre inversión.

- 1.2. En el acápite 8.0.- Documentos a ser proporcionados por el Gobierno Regional Amazonas de los términos de referencia, se establece lo siguiente:

(...)

**8.0 DOCUMENTOS A SER PROPORCIONADOS POR EL GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS**

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

El Gobierno Regional AMAZONAS entregará al Consultor, toda la documentación existente relacionado al Proyecto (estudios de pre inversión, croquis, planos) en medios físicos. (El subrayado es agregado)

Cabe señalar que las coordinaciones con el Gobierno Regional AMAZONAS serán con profesionales técnicos de las oficinas competentes.

Para recabar la información adicional relacionada al proyecto, lo hará a través del área de estudios y proyectos, donde encontrará información básica que será analizada, revisada y complementada para el desarrollo definitivo del proyecto y cuyas copias serán subsidiadas por el postor. Es obligación del consultor validar la información mediante trabajo de campo e información secundaria obtenida mediante investigación.

(...)

Respecto a este Acápito de las Bases, el Consorcio indica que la Entidad debió proporcionar documentación básica al consultor, tales como: Documentación que acredite la necesidad de ejecución del proyecto del camino vecinal (necesidad del servicio) en la zona de estudio, documentación que acredite la libre disponibilidad de terrenos, entre otros que la entidad haya creído necesarios. Documentación necesaria, importante y primordial para elaboración del estudio de pre inversión a nivel de perfil, siendo que en ésta etapa la misión del Consorcio era demostrar si el proyecto era socialmente y económicamente viable o no y poder pasar a la etapa de inversión (expediente técnico), de ser el caso.

En ese sentido, queda claro para el Consorcio que la Entidad no realizó las coordinaciones necesarias con los beneficiarios directos y pobladores de la zona de estudio, generando que en la etapa de elaboración del estudio de pre inversión, el Consorcio llegue a la conclusión de que el proyecto no sea socialmente viable, debido a que no se contaba con la libre disponibilidad de terrenos, requisito contractual y legal que la Entidad incumplió pues durante el arbitraje no ha demostrado lo contrario.

- 1.3. En el acápite d) Problemáticas, Prioridades y Competencias del ítem 4.0 del Anexo N° 02, de los términos de referencia, establece lo siguiente:

(...)

d) Problemática, Prioridades y Competencias

El estudio permitirá evaluar y determinar las necesidades de infraestructura vial del ámbito del proyecto y proponer una intervención adecuada a través de un proyecto de inversión pública, que permita mejorar las condiciones de libre transitabilidad y acceso a las localidades de Huambo hasta Limabamba, donde según informe N° 036 – 2012 – GRA/GRI-SGE/ING.JLPV se indica aproximadamente los siguientes tramos:

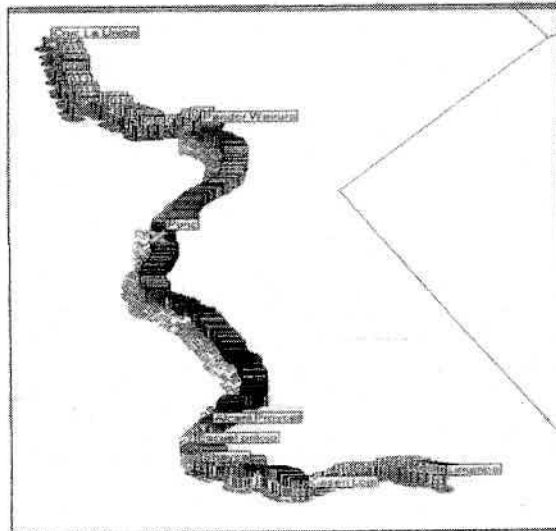
Tramo De Mejoramiento aproximado.

- En el Distrito de Huambo, en el Cruce la Unión hasta el Caserío Wairuro se debe considerar un tramo de mejoramiento de 2.6 Km. aprox.
- En el Distrito de Limabamba, el tramo correspondiente al Cruce Shayca del caserío Loja hasta la Localidad de Limabamba se ha considerado un tramo de 3.00 Km. aprox.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**Tramo De Apertura aproximado.**

- En el Distrito de Huambo, en el Caserío Wairuro hasta el Cruce Shayca del caserío Loja Distrito de Limabamba se debe considerar un tramo de apertura de 10.24 Km aprox. (El subrayado es agregado)
- Estos fueron obtenido mediante el ruteo que se realizó el día 27 de mayo del presente mes con un GPS map76CSX con aproximaciones de 5 a 2 metros. (El subrayado es agregado)



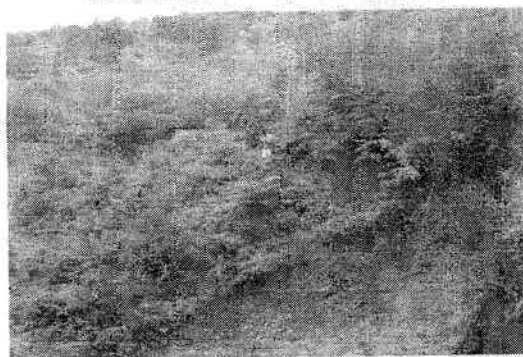
**Grafico Nº 01 – Ruteo de la carretera Huambo – Limabamba, con sistema GPS (El subrayado es agregado)**



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*



**Fotografía N° 01 – Vista el tramo para apertura de la carretera Huambo –  
Limabamba.** (El subrayado es agregado)



**Fotografía N° 02 – Vista el tramo para apertura de la carretera Huambo –  
Limabamba.** (El subrayado es agregado)



**Fotografía N° 03 – Vista el tramo para apertura de la carretera Huambo –  
Limabamba. Donde se observa lo accidentado del terreno.** (El subrayado es  
agregado)

Respecto a este punto, el Consorcio señala que realizó sus trabajos preliminares para la ejecución del proyecto (antes de la convocatoria) del camino vecinal mediante un ruteo realizado con GPS, equipo topográfico de baja precisión; tomando puntos del trazo del recorrido realizado a pie por el profesional encargado (tal como se demuestra en las tomas

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

fotográficas que forman parte de las bases integradas), donde establece un trazo del camino vecinal de forma provisional y/o empírico; tal es así que cuando el Consorcio conjuntamente con su equipo técnico y profesional y teniendo pleno conocimiento de la normas vigentes que se tienen que cumplir en la elaboración de este tipo de proyectos, normas técnicas que han sido establecidas por el sector correspondiente, en este caso, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, da inicio a la ejecución de los trabajos del levantamiento topográfico realizando el reconocimiento de campo en la zona donde se proyecta el camino vecinal, posteriormente habiendo realizado las actividades necesarias de ingeniería se estableció la mejor ruta utilizando equipo topográfico de precisión definiendo el alineamiento del camino vecinal y optimizando el trazo y pendientes del eje del camino vecinal (levantamiento topográfico y trabajo de gabinete – procesamiento de datos), todo esto cumpliendo con lo exigido en el Manual para el Diseño de Carreteras No Pavimentadas de Bajo Volumen de Tránsito, establecido por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Tal es así, señala el Consorcio, que la Entidad a través de la ADDENDA N° 001-2013 AL CONTRATO DE GERENCIA GENERAL REGIONAL N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR, autoriza y aprueba el monto adicional al Consorcio Huambo por S/ 6,636.19 y el plazo adicional de siete (07) días calendario por incompatibilidad de metas indicadas en los términos de referencia respecto a lo verificado en el terreno donde se plantea el proyecto del camino vecinal; asimismo manifiesta que dicho adicional no ha sido pagado al consorcio hasta la fecha y es parte de la controversia.

En tal sentido, el Consorcio señala que lo que se quiere dar a conocer al Tribunal con lo descrito anteriormente es que la Entidad no realizó trabajos técnicos básicos previos a la convocatoria para la elaboración del estudio de pre inversión a nivel de perfil ni del expediente técnico, a fin de que pueda conocer la realidad topográfica (terreno) y la predisposición de los beneficiarios y de la población de la zona del proyecto en otorgar la libre disponibilidad de terrenos, siendo que cuando el Consorcio al realizar el estudio topográfico y diseño geométrico del camino vecinal de acuerdo al Manual para el Diseño de Carreteras No Pavimentadas de Bajo Volumen de Tránsito, establecido por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, es que define la mejor alternativa del trazo del camino vecinal, llegando a tener como resultado una longitud de 19.51 Km, 3.67 Km, más a lo establecido por la entidad que fue de 15.84 Km.

Asimismo, agrega el Consorcio que entre las progresivas Km. 13+000 y Km. 15+000 estaba ubicada la propiedad del Sr. Eduardo Torres Fernández, poblador que de acuerdo al Acta de Inspección, se opuso a la ejecución del estudio de pre inversión del camino vecinal, no brindando la libre disponibilidad del terreno, situación que se pudo evitar si la Entidad hubiese cumplido con sus funciones realizando las gestiones necesarias y suscribiendo acuerdos y/o actas con los beneficiarios a fin de otorgar la libre disponibilidad del terreno; asimismo la Entidad también debió realizar trabajos de ingeniería básicos en gabinete a fin de tener un trazo tentativo del camino vecinal y realizar las coordinaciones con los beneficiarios y puedan otorgar las facilidades de disponibilidad de terrenos.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

- 1.4. En el ítem 8.0.- Valor Referencial y calendario de pagos del Anexo 02, de los términos de referencia, establece lo siguiente:

**8.0 VALOR REFERENCIAL Y CALENDARIO DE PAGOS.**

*El valor referencial en la ETAPA I del presente Estudio de pre inversión, a nivel de perfil, asciende a la suma de: SESENTA Y NUEVE MIL CUARENTA CON 62/100 NUEVOS SOLES (S/. 69,040.62); dicho monto incluye el Impuesto General a las Ventas –IGV, y demás.*

*El Calendario de Pagos se adecuará al siguiente cronograma*

- *20% del monto total del contrato a la presentación del Plan de trabajo*
- *25% del monto total del contrato a la presentación y aprobación del Informe No 01*
- *25% del monto total del contrato a la presentación y inscripción en el banco de proyectos del Informe Final N° 02*
- *30% a la obtención del resultado final de evaluación de la OPI Informe Final. (El subrayado es agregado)*

*No se contabiliza los periodos de evaluación.*

*En caso de resultar no viable en esta etapa, este será la etapa final del contrato quedando por el valor referencial indicado en la ETAPA I totalmente pagado, haciéndose la adenda respectiva por disminución de metas. (El subrayado es del Consorcio)*

*(...)*

Respecto al Ítem 08 de las bases, el Consorcio señala que la Entidad establece en éstas, las acciones que se deben realizar en caso el proyecto resulte **NO VIABLE**, debiéndose pagar al consultor la totalidad de la Etapa 01 que corresponde a la elaboración del estudio de pre inversión y disminuyéndose la meta de la elaboración de estudio definitivo (expediente técnico) a través de adenda respectiva; cabe indicar al tribunal que el pago que corresponde del Resultado Final de evaluación de la OPI – Informe Final, es parte de la controversia.

En base a lo expuesto, el Consorcio concluye que la Entidad no podría alegar de manera ligera e irresponsable que el Consorcio incumplió injustificadamente sus obligaciones contractuales, por lo que solicita al Tribunal ampare la presente pretensión debiendo declararla Fundada.

**POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad no ha expuesto en su contestación de demanda los argumentos de defensa con respecto a la presente pretensión subordinada.

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

**PUNTO CONTROVERTIDO 3) RELACIONADO CON LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL DE LA ACUMULACIÓN DE LA DEMANDA**

*3.- Determinar si corresponde o no que se declare la inaplicabilidad de la penalidad que pretende aplicar el Gobierno Regional Amazonas ascendente a S/. 9,490.02 Nuevos Soles, por carecer de argumentación técnica y legal, por cuanto la demora en la entrega del Informe N° 02 y el levantamiento de observaciones a dicho informe tuvo origen en la falta de disponibilidad de terreno en el tramo Km 13+000 – Km 15+000, al no llegar a un acuerdo por parte de los funcionarios de la Entidad y el propietario del terreno.*

**POSICIÓN DEL CONSORCIO:**

El Consorcio a través de la acumulación de demanda señala que mediante Carta N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR la Entidad resolvió ilegalmente el contrato bajo la causal de máximo de penalidad por mora alegando supuesto incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales relacionados con la demora en la entrega del Informe N° 02 de 70 días calendario correspondiendo la aplicación de la penalidad máxima y por la demora de 283 días calendario para el levantamiento de las observaciones del Informe N° 02 superando excesivamente el plazo contractual de 10 días calendarios.

Asimismo, el Consorcio alega que mediante Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO, recepcionado por la Entidad el 09.05.2013 se cumplió con presentar el Informe N° 02 (Informe Final) del Estudio de Pre inversión a Nivel Perfil del Proyecto "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas".

Así también, mediante Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO recepcionado por la Entidad el 02.04.2014 se cumplió con levantar todas las observaciones realizadas al Informe N° 02.

Aunado a ello, el Consorcio argumenta que la demora en la presentación del Informe N° 02 y el levantamiento de las observaciones realizadas al Informe N° 02 por la Entidad demandada se atribuye a un evento de caso fortuito o fuerza mayor, al no contarse con la disponibilidad de los terrenos comprendidos entre las progresivas Km 13+000 – Km 15+000, ya que los propietarios de los terrenos se opusieron a que continúe con los trabajos de estudio, no llegándose a ningún acuerdo, a pesar de la intervención de los funcionarios de la Entidad, el Alcalde de Municipalidad Distrital de Limabamba y los pobladores de la misma zona en conflicto, por lo que se llegó a la conclusión de que el proyecto no era socialmente viable, siendo estos acontecimientos ajenos a la responsabilidad del Consorcio; en ese sentido, a consideración del Consorcio resulta incongruente y total arbitrario el actuar de la Entidad al pretender aplicar una penalidad inexistente cuando ésta tuvo conocimiento in situ de dichos factores externos (indisponibilidad de terrenos) a nuestra voluntad que retrasaron la

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

presentación del Informe N° 02, así como la subsanación a las observaciones realizadas al Informe N° 02.




En base a estas consideraciones, el Consorcio afirma que de acuerdo al artículo 165 del Reglamento de Contrataciones del Estado, solo en caso de retaso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, se podrá aplicar la penalidad por cada día de atraso hasta llegar la penalidad máxima por mora impuesta por la Entidad, que es el 10 % del monto del contrato; en ese orden de ideas, al haberse demostrado objetivamente que no existe responsabilidad del Consorcio en el atraso de presentación del Informe N° 02 y la subsanación a las observaciones al Informe N° 02, solicita al Tribunal declarar inaplicable la penalidad impuesta por la Entidad por la suma de S/. 9,490.02 soles al ser ineficaz, por no existir responsabilidad de Consorcio en la inviabilidad del proyecto al no ser socialmente aceptada por la comunidad de Huambo y Limabamba, lugares donde se tenía contemplado realizar el estudio de Pre inversión a Nivel Perfil del Proyecto "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas".

En consecuencia, el Consorcio solicita al Tribunal Arbitral declarar Fundada la presente pretensión por estar acorde con lo establecido en la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad mediante su escrito de contestación a la acumulación de demanda señala que las penalidades en la ejecución contractual, constituyen un mecanismo del resarcimiento para la Entidad, la cual se genera cuando por culpa del contratista, existe atrasos en el cumplimiento de las prestaciones pactadas (penalidad por mora) o una ejecución deficiente según el objeto contractual (otras penalidades establecidas en las Bases).

Con respecto a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación, la Entidad refiere que la Opinión N° 027-2010/DTN del OSCE, señala: *"la penalidad por mora tiene por finalidad incentivar al contratista a cumplir con los plazos establecidos en el contrato. De lo expresado, se deduce que la penalidad por mora sanciona el retraso en la ejecución de las prestaciones a cargo de los contratistas y se constituye como el mecanismo coercitivo idóneo para asegurar el cumplimiento oportuno de las obligaciones asumidas por ellos. Adicionalmente expresa que la aplicación de la penalidad por mora cumple una función resarcitoria de los eventuales daños y perjuicios que el contratista ha ocasionado a la Entidad con su cumplimiento tardío. De esta forma, se la concibe como un mecanismo destinado a fijar la reparación en caso de cumplimiento tardío y siempre que este incumplimiento sea imputable al deudor. La penalidad por mora es aplicada en caso de retraso injustificado en la ejecución de la prestación a cargo del contratista. Se aplica por cada día de atraso hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de penalidad, la Entidad podrá resolver el contrato por incumplimiento."*





*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Finalmente, la Entidad reitera lo expuesto en su contestación de demanda relacionada con la pretensión sobre resolución de contrato.

Por estas consideraciones, la Entidad considera que la penalidad es válida y eficaz por lo que la dicha pretensión debe ser declarada infundada.

### **POSICIÓN DEL TRIBUNAL RESPECTO A LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS 1), 6), 1.1) y 3) RELACIONADOS CON LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO Y LA PENALIDAD**

El Tribunal Arbitral luego haber revisado los argumentos expuestos por ambas partes respecto a la resolución del Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR para la Contratación de Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas" (en adelante el Contrato) efectuada mediante la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR por máxima penalidad en mora, considera pertinente analizar primero las cuestiones previas de forma para luego centrarse en el análisis de fondo de la presente controversia.

#### **DE LA EXCEPCION DE CADUCIDAD PRESENTADA POR LA ENTIDAD**

Previo a entrar a dicho análisis, este Colegiado advierte que la Entidad mediante su escrito de fecha 20.06.2017 formula una excepción de caducidad contra la primera pretensión de la demanda relacionada a la nulidad de la resolución de contrato, por lo que este Colegiado estima necesario precisar que de acuerdo a la regla 29) del Acta de Instalación y el numeral 3) del artículo 43 del DL 1071 – Ley de Arbitraje, las excepciones se interponen a más tardar en la contestación de demanda, lo cual no ha sucedido en el presente caso, por lo que la referida excepción debe ser declarada improcedente.

Sin perjuicio de ello, este Tribunal considera pertinente señalar que los argumentos expuestos por la Entidad, se centran en cuestionar que con fecha **09.04.2014**, el Consorcio solicitó conciliación ante la Cámara de Comercio y Producción de Lambayeque y que dicha institución cursó invitación a las partes para los días 22.04.2014 y 30.04.2014, lo cual acredita mediante las cédulas de invitación para conciliar<sup>2</sup>, sin embargo, la Entidad, a través de sus funcionarios, dispuso mediante Acta de Reunión de Trabajo de fecha **23.05.2014** no llegar a ningún acuerdo conciliatorio al no haber asistido ambas partes a dichas diligencias, en concordancia a lo que establece el literal e) del artículo 15 de la Ley 26872.

Al respecto, este Colegiado, debe precisar en primer lugar que, de acuerdo al artículo 170 del Reglamento, el plazo para someter a **conciliación y/o arbitraje** cualquier controversia relacionada a la resolución de contrato, es de quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución, por lo que en el presente caso, habiendo comunicado la Entidad al Consorcio la resolución de contrato mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO

<sup>2</sup> Anexo 2 y 3 del escrito de fecha 20.06.2017 presentado por la Entidad

*ep*

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

REGIONAL AMAZONAS/GGR<sup>3</sup> el **21.03.2014**, el Consorcio tenía plazo hasta el **11.04.2014** para someter a conciliación o arbitraje dicha controversia. En efecto, de acuerdo a lo manifestado por la Entidad, el Consorcio solicitó conciliación al Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio y Producción de Lambayeque con fecha **09.04.2014**, esto es dentro del plazo otorgado por la Ley, en consecuencia no habría caducidad.

Ahora bien, respecto a lo alegado por la Entidad, sobre la inasistencia de ambas partes a las dos invitaciones cursadas por el centro conciliatorio motivo por el cual dispusieron la conclusión del procedimiento conciliatorio, el Tribunal Arbitral observa que el Consorcio ha presentado como prueba el Acta de Conciliación<sup>4</sup> emitida con fecha 30.04.2014 mediante el cual se acredita que el Consorcio si cumplió con apersonarse a las dos invitaciones cursadas por parte del Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio y Producción de Lambayeque, en ese sentido, no resulta cierto lo manifestado por la Entidad respecto a la no presencia del representante del Consorcio en las fechas señaladas por dicha institución.

Por otro lado, la Entidad señala que el representante del Consorcio solicitó arbitraje mediante Carta N° 03-2014-CONSORCIO HUAMBO de fecha 22.05.2014, recepcionada por la Entidad el **22.05.2014**, sin embargo, el plazo que contaba el Consorcio era de quince (15) días y éste se cumplía el **21.05.2014**, por lo que habría caducado su derecho del consorcio para someter a arbitraje la controversia referida a la resolución de contrato.

Pues bien, de acuerdo a las pruebas aportadas por las partes, se verifica que el acta de conciliación sin asistencia de una de las partes (la Entidad), fue emitido el **30.04.2014**, por lo que de acuerdo al artículo 52.2 del DL 1017 - Ley de contrataciones del Estado (modificado por la Ley 29873) y el artículo 170 del D.S. N° 184-2008-EF - Reglamento, el plazo que tenía el consorcio para someter a arbitraje la resolución de contrato era de **quince (15) días hábiles**, el cual venció el **22.05.2014**, y no el 21.05.2014 como lo afirma la Entidad, por lo que en base a estas consideraciones la excepción también debería ser desestimada.

Continuando con el análisis de la resolución de contrato, para que proceda válidamente dicha resolución, debe haberse configurado una determinada causal y asimismo haber cumplido con el procedimiento de resolución de contrato, supuestos de hecho contemplados en los artículos 168 y 169 del Reglamento de Contrataciones del Estado, los cuales se detallan a continuación:

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

*La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que el contratista:*

- 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.*

<sup>3</sup> Medio probatorio 3 de la demanda

<sup>4</sup> Anexo 21 del escrito de fecha 20.06.2017 presentado por el Consorcio

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o
3. *Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

*El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169°. (Subrayado nuestro)*

#### **Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato**

*Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.*

*Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.*

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

*La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.*

*De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento. (Subrayado nuestro)*

*Pues bien, de los hechos manifestados por las partes y las pruebas presentadas en el presente proceso, se encuentra acreditado que la resolución de contrato efectuada por la Entidad fue comunicada al Consorcio con fecha 21.03.2014 mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR al haber llegado a acumular el monto máximo de*

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

penalidad por mora, lo cual es cuestionado por el Consorcio, ya que la Entidad no cumplió con requerirla previamente para el cumplimiento de la prestación; sin embargo, tal como lo indica expresamente el artículo 169 del Reglamento, la Entidad se encuentra facultada para resolver el contrato sin requerimiento previo, cuando se haya llegado a acumular el monto máximo de penalidad, en ese sentido, la resolución habría sido resuelta válidamente al haber cumplido la Entidad con la formalidad establecida en la norma.

Atendiendo a lo indicado anteriormente, corresponde ahora a este Colegiado determinar si se llegó a configurar la causal invocada por la Entidad mediante Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL/GGR para resolver el contrato, conforme a lo regulado en la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado. Al respecto, dicho documento señala lo siguiente:

*" (...) en atención al documento de la referencia b<sup>5</sup>) suscrito por la Gerente Regional de Infraestructura, mediante el cual solicita la resolución del Contrato de Gerencia General N° 157-2012-G.R.AMAZONAS/GGR, de fecha 19 de diciembre de 2012, suscrito con el Consorcio Huambo, para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas", por haber incumplido injustificadamente sus obligaciones contractuales, consistente en la demora de la entrega del Informe N° 02 de 70 días calendario, correspondiéndole la aplicación de la penalidad máxima, y por la demora de 283 días calendario para el levantamiento de las observaciones del Informe N° 02, superando excesivamente el plazo contractual de 10 días calendario.*

*Estando a lo pactado en la cláusula Décimo Quinta del Contrato, Art. 40 Inc. c) y 44° del D. Leg. N° 1017 – Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con D.S. N° 184-2008-EF, habiendo llegado a acumular el máximo de penalidad por mora: se RESUELVE el contrato de Gerencia General N° 157-2012-G.R.AMAZONAS/GGR (...)." (Resaltado nuestro)*

De lo expresado precedentemente, se observa que la Entidad señala que de acuerdo lo indicado en el Informe N° 109-2014- G.R.AMAZONAS/GRI (documento que sirve de base para resolver el contrato) el Consorcio incumplió "injustificadamente" con sus obligaciones contractuales; que consisten en la demora de 70 días calendario para la entrega del Informe N° 02 y la demora de 283 días calendario para levantar las observaciones del referido informe, por lo que al haber llegado a acumular el máximo de penalidad por mora, se resolvió el contrato; sin embargo, de los medios probatorios presentados que obran en autos, no se aprecia el citado informe.

Sin perjuicio de ello, la Entidad ha presentado como pruebas el Informe N° 313-2014-GR.AMAZONAS/GRI/SGE de fecha 06.05.2014 y el Informe N° 024-2015-GOB.REG.AMAZONAS/GRI/SGE-AACS/TA de fecha 19.02.2015, cuyo contenido de los mismos es similar y de los cuales se desprende lo siguiente:

<sup>5</sup> Informe N° 109-2014- G.R.AMAZONAS/GRI

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

DESCRIPCION	PROGRAMADO	EJECUTADO	DEMORA	DOCUMENTO	COMENTARIO
INICIO PLAZO CONTRACTUAL	20/12/2012	20/12/2012			
ETAPA 1 - Pre inversión					
Plan de Trabajo	25/12/2012	27/12/2012	2	Carta N° 004-2012- CONSORCIO HUAMBO	aprobado con Carta N° 003-2013-G. R. AMAZONAS/GRI/SGE
Aprobado	no previsto	04/01/2013		Carta N° 003-2013-G. R. AMAZONAS/GRI/SGE	
INFORME N° 01					
Entrega	21/01/2013	24/01/2013	3	Carta N° 004-2013- CONSORCIO HUAMBO	incluye la ampliación de plazo n° 01 por 7 d.c.
Conformidad	no previsto	08/02/2013		Carta N° 042-2013- GRAMAZONAS-GRI- SGE	
INFORME N° 02					
Entrega	28/02/2013	09/05/2013	70	Carta N° 042-2013- CONSORCIO HUAMBO	demora del contratista
Comunicación de Observaciones	no previsto	14/05/2013		Carta N° 155-2013- GRAMAZONAS-GRI- SGE	
Levantamiento de Observaciones	no previsto	02/04/2014	312	Carta N° 001-2014- CONSORCIO HUAMBO	El expediente está en evaluación a la fecha.

Al respecto, es menester señalar también lo que establece la cláusula séptima del Contrato, cuyo tenor es el siguiente:

**CLÁUSULA SÉPTIMA: PLAZO DE EJECUCIÓN Y VIGENCIA DEL CONTRATO**

El plazo para la Elaboración del Perfil y Expediente Técnico será de sesenta y cinco (65) días calendarios, la vigencia del contrato se inicia al día siguiente de la firma del presente contrato o de recibida la orden de servicio, cuyos tiempos máximos para su presentación serán:

**"ETAPA I – Pre Inversión**

**Plan de Trabajo:** A los 05 días calendario de la firma del contrato, conteniendo el Plan de Trabajo detallado (tanto de campo, como de gabinete) y el Cronograma de Actividades de Consultoría.

**Informe N° 01.-** A los 25 días calendario de suscrito el contrato, se deberá entregar el Informe N° 01.



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**Informe N° 02 (informe final).**- A los 20 días calendario de la aprobación del Informe N°01.

**ETAPA II.- Expediente Técnico**

**Informe Final (Expediente Técnico).**- A los 15 días calendario de aprobado el Estudio de Pre Inversión se deberá presentar el Expediente Técnico Definitivo (Inversión).

*Los Estudios Complementarios deben contar con la aprobación de las dependencias o entidades correspondientes, sea de impacto ambiental y otros que sean necesarios."*

Del cuadro anterior y en concordancia con la cláusula citada del contrato, se aprecia que habría un retraso de 70 días calendarios por parte del Consorcio en la presentación del Informe N° 02 (Informe Final del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil) y 312 días calendarios para el levantamiento de las observaciones del referido informe, lo cual no ha sido cuestionado ni negado por éste, por lo que la Entidad aplicó al Consorcio una penalidad por un monto de S/. 9,490.02 soles, lo cual motivó la resolución del contrato de consultoría de obra.

En efecto, de acuerdo a los datos consignados precedentemente por la Entidad, al haber sido comunicado el Consorcio con fecha **08.02.2013**, la aprobación del Informe N° 01 mediante la Carta N° 042-2013-GRAMAZONAS-GRI-SGE<sup>6</sup>, éste tenía un plazo de veinte (20) días calendario para presentar a la Entidad el Informe N° 02 (Informe Final), el cual venció el **28.02.2013**, sin embargo, el Consorcio presentó el citado Informe el **09.05.2013** mediante Carta N° 008-2012-CONSORCIO HUAMBO<sup>7</sup> y no mediante Carta N° 042-2013-CONSORCIO HUAMBO como se indica en el cuadro, por lo que existiría un retraso de 70 días calendario.

Asimismo, se aprecia que con fecha **14.05.2013** y mediante Carta N° 155-2013-GRAMAZONAS-GRI-SGE<sup>8</sup>, la Entidad comunicó al Consorcio las observaciones realizadas al Informe N° 02 a efectos de que sean subsanadas por dicha parte, lo cual efectuó recién el **02.04.2014** mediante la Carta N° 001-2014-CONSORCIO HUAMBO<sup>9</sup>, por lo que existiría un retraso de 321 días calendario (y no 312 como indica la Entidad), no obstante, de acuerdo al cuadro consignado en los Informes N° 313-2014-GR.AMAZONAS/GRI/SGE y N° 024-2015-GOB.REG.AMAZONAS/GRI/SGE-AACS/TA de la Entidad, dicha subsanación se encontraría a la fecha en evaluación por el Gobierno Regional Amazonas.

En ese contexto, resulta pertinente hacer referencia a lo establecido en el artículo 165 del Reglamento, cuyo tenor es el siguiente:

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

**En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de**

<sup>6</sup> Anexo 11 del escrito presentado con fecha 20.06.2017 por el Consorcio

<sup>7</sup> Anexo 16 del escrito presentado con fecha 20.06.2017 por el Consorcio

<sup>8</sup> Anexo 17 del escrito presentado con fecha 20.06.2017 por el Consorcio

<sup>9</sup> Anexo 19 del escrito presentado con fecha 20.06.2017 por el Consorcio

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

*atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.*

*(...)*

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

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times \text{monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

*Donde F tendrá los siguientes valores:*

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

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

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

*Para efectos del cálculo de la penalidad diaria se considerará el monto del contrato vigente." (Resaltado nuestro)*

Pues bien, de acuerdo al citado artículo del reglamento, en caso de retraso "injustificado" en la ejecución de la prestación, la Entidad aplicará una penalidad al contratista por cada día de atraso por un monto máximo equivalente al 10% del monto del contrato, lo cual ocurre en el presente caso conforme a lo desarrollado anteriormente, por lo que el cálculo de dicha penalidad, se efectuaría de la siguiente manera:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times 94,900.19}{0.25 \times 72}$$

$$= \frac{9,490.02}{18}$$

$$\text{Penalidad diaria} = 527.22 \times (312 \text{ días})$$

$$\text{Penalidad Total} = \text{S/. } 164,492.64 \text{ soles}$$

$$\text{Monto máximo de penalidad} = 10 \% (\text{monto del contrato})$$

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

= 10 % (94,900.19)  
= S/. 9,490.02

En ese sentido, habiéndose determinado que hubo retraso por parte del Consorcio en la prestación de servicios a ejecutar, resultaría aplicable el monto máximo de penalidad por la suma de S/. 9,490.02 y en consecuencia, la resolución del Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR sería válida, conforme a lo manifestado por la Entidad en su contestación de demanda y reconvención.

Ahora bien, la penalidad máxima impuesta por la Entidad está condicionada a que el incumplimiento de las prestaciones a cargo del Contratista (en este caso la elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico) sea injustificado, conforme a lo indicado taxativamente en el artículo 165 del Reglamento.

Al respecto, este Colegiado considera que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando el contratista no pueda demostrar objetivamente que las causas que generaron dicho retraso no le sean imputables a esta, en ese contexto, en el presente proceso arbitral, el Consorcio ha manifestado que el Proyecto "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba" era socialmente inviable debido a la falta de disponibilidad del terreno (ubicado entre las Progresivas km 13+00 – km 15+00) por parte del propietario del mismo, siendo que dicho tramo formaba parte del trazo técnico de la trocha carrozable, motivo por el cual el Consorcio no habría cumplido con la prestación correspondiente a la elaboración del estudio de pre inversión a nivel perfil y el expediente técnico del referido proyecto; sin embargo, ante dicha situación, el Consorcio no niega que se haya producido el retraso acotado y que ha servido de fundamento para que la Entidad resuelva el contrato, lo que alega el Consorcio es que este retraso no le es imputable, ya que la demora en la entrega del Informe N° 02 tuvo su origen en la indisponibilidad de los terrenos por donde tenía que atravesar el camino carrozable del proyecto, siendo dicho evento (hecho previsible) una responsabilidad de la Entidad, ya que es parte de sus obligaciones el entregar los documentos que acreditaran la disponibilidad del terreno a fin de que el Consultor pueda trabajar sin contratiempos y el ejecutor de obra pueda también trabajar en hacer realidad el proyecto formulado.

En concordancia con lo expuesto, el Tribunal Arbitral tiene en claro que, en el presente caso, si existen una variedad de elementos que, independientemente de que el Consorcio no haya solicitado una ampliación de plazo, permite concluir que ante eventos ajenos a la responsabilidad contractual del Consorcio no exista un retraso injustificado en la entrega del Informe N° 02 correspondiente a la Etapa de Pre Inversión a Nivel Perfil del Proyecto, detalle que no se tomó en cuenta al momento de calificar el retraso ocurrido, lo cual acarreó en la penalidad aplicada por la Entidad motivando la resolución de contrato. En ese orden de ideas, el Tribunal Arbitral estima conveniente traer a colación lo que establece la doctrina a través de ÁLVAREZ PEDROSA<sup>10</sup> respecto al retraso injustificado en el cumplimiento de la prestación, conforme se detalla a continuación:

<sup>10</sup> Comentarios a la Nueva Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado. Volumen II. Actualidad Gubernamental. 2009. Pág. 1118

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

**"Artículo 165 del Reglamento: Penalidad por mora en la ejecución de la prestación**

**Retraso injustificado.-** No basta el retraso en la ejecución de la prestación para aplicar la sanción; aquel tiene que tener la naturaleza de injustificada. Es decir, tiene que tratarse de un retraso cuyas razones no están probadas con documentos públicos o privados, informes, acontecimientos notoriamente acreditables u otros medios que ofrezcan fe plena y certeza, cuya verosimilitud sea objetiva. No puede aceptarse documentación fundada en hechos cuya verosimilitud depende de la posición del funcionario público.

El retraso injustificado obedece a la culpa inexcusable del contratista en razón de lo cual no puede probar con documentos y con amparo del derecho, los motivos justificados del retraso. En tal sentido, el funcionario presume que el retraso es injustificado, por tanto, a quien le corresponderá probar que dicha mora obedeció a razones justificadas es al contratista; al funcionario, le corresponderá calificar que la demora afecta la ejecución de las prestaciones objeto del contrato para aplicar la penalidad automáticamente. Ello quiere decir, que si hay retraso, se genera la penalidad bajo presunción iuris Tantum."  
(Subrayado nuestro)

Como puede observarse, los argumentos expuestos por el citado y reconocido profesional doctor Alejandro Álvarez Pedroza respecto al artículo 165 del Reglamento, permite a este Colegiado inferir que puede reconocerse como retraso injustificado en la ejecución de la prestación contractual cuando las circunstancias que alega el contratista para dicho incumplimiento, no consten en documentos públicos o privados, informes u otros medios que ofrezcan certeza y acrediten objetivamente dicho retraso, lo cual no sucede en el presente caso.

En efecto, el Consorcio ha llegado a acreditar que el incumplimiento contractual relacionado con la demora en la entrega del Estudio a Nivel Perfil (Informe N° 02), no es atribuible a éste, dado que en las pruebas presentadas en el presente arbitraje, esto es, el Acta de Inspección de fecha 23.01.2012<sup>11</sup> se verifica claramente que el Consorcio no tuvo la disponibilidad del terreno de uno de los pobladores de Shalca, caserío beneficiario directo del proyecto, dado que no se llegó a un acuerdo entre el propietario del terreno Edward Torres Fernández, los beneficiarios del Proyecto Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo - Limabamba y los funcionarios de las Entidades locales, conforme se aprecia a continuación:

<sup>11</sup> Anexo 13 del escrito de demanda

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

« ACTA DE INSPECCION »

En el caserio Shallica, comprensión del distrito de Limabamba, provincia Rodríguez de Mendoza, región Amazonas, siendo las diez de la mañana del día miércoles veintidós de enero del año dos mil doce, reunidos el alcalde distrital, gobernador, Agente Municipal del caserio Shallica y algunos ciudadanos con la finalidad por el recorrido del trazo de la carretera del Proyecto: "Mejoramiento y creación del camino vecinal Huambo - Limabamba" de cuyos hechos se detalla:

PRIMERO: Haciendo el recorrido del trazo desde la Shallica hasta la finca del cerro nos encontramos con el ingeniero Miguel Ángel Chacacape Díaz como representante del consorcio "Huambo", donde se entabló un diálogo en el cual los pobladores de la Shallica manifestaron que el trazo actual pone en riesgo el abastecimiento de agua para el caserio Shallica.

SEGUNDO: También se observó deslizamiento de tierra a consecuencia de la humedad del suelo.

TERCERO: Se hace constar que el trazo se hizo sin la previa coordinación con los pobladores de la Shallica motivo por el cual no hubo participación de los pobladores.

CUARTO: Por el motivo antes mencionado el poblador Edward Torres Fernández, como propietario de pastizales, manifestó su disconformidad oponiéndose a perder el pose por realizarse varios cortes en su propiedad.

QUINTO: Frente a estos inconvenientes se sugiere un nuevo trazo por un lugar más directo y los suelos brindan mejores condiciones para la ejecución del proyecto y habiendo aceptación de los propietarios, aclarando que los pobladores no estamos en contra del proyecto ya que para de mucho beneficio para la población.

\* En caso el trazo proyectado sea el único técnicamente posible, la población y autoridades locales se comprometen a garantizar la disponibilidad de terreno con coordinación con el propietario con la finalidad de continuar con el desarrollo del proyecto.



Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

«ACTA DE INSPECCIONES»

Sin tener otros puntos que tratar se dio por finalizado este acto siendo las dieciséis horas del mismo día, leída que fue lo presente se procedió a firmar en señal de conformidad.

    
MINISTERIO DEL INTERIOR  
DIRECCIÓN GENERAL DE ASUNTOS LEGALES  
ALCALDE  
MUNICIPALIDAD DISTRICTAL DE HUAMBO  
CELESTINO AGUIRRE TORRES  
DNI: 43024106  
Eduardo Torres Fernández  
DNI: 33962013  
DNI: 33447266  
DNI: 33447151

Si bien, de las pruebas que obran en el expediente, se puede colegir que la Entidad tuvo conocimiento de la indisponibilidad de terreno recién el 02.04.2014, con la entrega del levantamiento de las observaciones al Informe N° 02 mediante Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO conforme se desprende del mismo documento, esto es después de la resolución de contrato efectuada con fecha 21.03.2014, es cierto también que a partir de dicha fecha, la Entidad mediante los Informes N° 313-2014-G.R.AMAZONAS/GRI/SGE<sup>12</sup> y N° 024-2015-GOB.REG.AMAZONAS/GRI/SGE-AACS/TA<sup>13</sup> de fechas 06.05.2014 y 19.02.2015 respectivamente, no ha negado ni cuestionado lo manifestado por el Consorcio respecto a la indisponibilidad de terreno que impidió a éste cumplir con los plazos estipulados en el contrato para la entrega del Informe N° 02 (Informe Final) correspondiente a la Etapa I: Estudio

<sup>12</sup> Anexo 1.E del escrito de contestación de demanda.

<sup>13</sup> Anexo 1.K del escrito de contestación de demanda.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

de Pre Inversión a Nivel Perfil (y como consecuencia de ello tampoco la entrega del Expediente Técnico correspondiente a la Etapa II del Contrato).

Sin perjuicio de ello, este Colegiado considera precisar que la Entidad Contratante (Gobierno Regional Amazonas) antes de suscribir el contrato de consultoría de obra, relacionado con el estudio de pre inversión a nivel perfil y expediente técnico para el Proyecto de camino vecinal entre los Poblados de Huambo y Limabamba, debió haber garantizado que los terrenos donde el Consorcio haría efectivo dicho estudio se encontraban disponibles a efectos de que no exista retrasos con la prestación contractual y por ende se cumpla con la finalidad del contrato, esto en razón a que de acuerdo a la norma, la Entidad es responsable de los permisos y/o autorizaciones para la ejecución de servicio de consultoría de obras, como lo es el presente caso. En efecto, el artículo 153 del Reglamento, establece expresamente lo siguiente:

**Artículo 153.- Responsabilidad de la Entidad**

*La Entidad es responsable frente al contratista de las modificaciones que ordene y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquellos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos, sin perjuicio de la responsabilidad que le corresponde a los autores de los proyectos, estudios, informes o similares.*

*La Entidad es responsable de la obtención de las licencias, autorizaciones, permisos, servidumbre y similares para la ejecución y consultoría de obras, salvo que en las Bases se estipule que la tramitación de éstas correrá a cargo del contratista.*  
*(Subrayado nuestro)*

En ese sentido, a consideración del Tribunal Arbitral, no se puede soslayar los documentos y argumentos expuestos por el Consorcio, los cuales además no han sido refutados durante el presente arbitraje ni tampoco en los Informes emitidos por la Entidad ya mencionados precedentemente, a pesar de que el Consorcio no haya cumplido con presentar una ampliación de plazo ante dichos sucesos que eran ajenos a la responsabilidad de dicha parte.

Por lo expuesto, este Tribunal Arbitral considera que existe material probatorio presentado en el presente arbitraje que permite llegar a la convicción de que habían elementos de fuerza mayor que coadyuvaron al retraso de la ejecución de la prestación contractual por parte del Consorcio, y no por un retraso injustificado atribuible al Consorcio, por lo cual no correspondería que se aplique la penalidad impuesta por la Entidad ascendente a S/. 9,490.02. En ese orden de ideas, luego del análisis efectuado a la presente controversia, se evidencia que ambas partes tienen un legítimo interés de finalizar su relación contractual y teniendo en cuenta la imposibilidad de la culminación del Contrato de Consultoría de Obra, este Colegiado, en virtud de los Principios de la Contratación Pública, considera declarar resuelto el Contrato de pleno derecho, sin responsabilidad para ninguna de las partes.

En base a estas consideraciones, el Tribunal Arbitral debe declarar INFUNDADA la primera pretensión principal de la demanda, FUNDADA la pretensión subordinada a la primera

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

pretensión principal de la demanda, FUNDADA la tercera pretensión principal de la demanda y FUNDADA EN PARTE la primera pretensión principal de la reconvención.

**SEGUNDO GRUPO: ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS 2) y 2.1) RELACIONADOS CON LA OBLIGACIÓN DE DAR SUMA DE DINERO POR CONCEPTO DE ENTREGA DE INFORME N° 02, ADICIONAL N° 01, VIABILIDAD DEL PERFIL TÉCNICO Y DEVOLUCIÓN DE RETENCIÓN POR FIEL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO.**

**PUNTO CONTROVERTIDO 2) RELACIONADO CON LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL DE LA DEMANDA**

*2.- Determinar si corresponde o no declarar que, en vista que la Entidad no efectuó pronunciamiento respecto al Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico presentado por el Contratista, existe una aceptación tácita del perfil contratado y en consecuencia ordenar a la Entidad la obligación de dar suma de dinero por la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles, por concepto de entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico, más intereses legales, para que no se constituya un enriquecimiento sin causa.*

**POSICIÓN DEL CONSORCIO:**

El Consorcio mediante su escrito de demanda, señala que mediante Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO, recibido por la Entidad el 02.04.2014, entregó a la Entidad el estudio de pre inversión a Nivel de Perfil, con el levantamiento de observaciones formuladas por la demandada, por lo que si bien no existe un pronunciamiento expreso, la Entidad está aceptando tácitamente las subsanaciones a las observaciones planteadas mediante Carta N° 155-2013-GRAMAZONAS/GRI-SGE, por lo que habiéndose cumplido con las prestaciones a la que se encontraba obligada el Consorcio, la Entidad deberá pagar los saldos pendientes de pago por la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles, conforme a lo dispuesto en la cláusula sexta del Contrato de Consultoría de Obra, cuyo detalle se muestra a continuación:

	DESCRIPCION	SALDO POR CANCELAR
01	Informe N° 01	S/.17,260.15
02	Adicional N° 01	S/.6,636.19
03	Devolución de Garantía de Fiel Cumplimiento	S/. 8,826.40
04	Viabilidad del Perfil Técnico	S/. 16,570.20
	<b>TOTAL</b>	<b>S/. 49,292.94</b>

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

Asimismo, el Consorcio sostiene que si bien en los contratos celebrados bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado prima el interés público cuya satisfacción persigue la Entidad contratante, ello no afecta el hecho que, desde la perspectiva del contratista, el interés en participar en una contratación estatal sea el de obtener una retribución económica a cambio de las prestaciones ejecutadas en favor de la Entidad contratante.

En ese sentido, a consideración del Consorcio, existe un evidente enriquecimiento indebido por parte de la Entidad al no haber efectuado el pago correspondiente a favor del Consorcio por los siguientes conceptos (entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico), cuya suma asciende a S/. 49,242.94 Nuevos Soles, razón por la cual solicita al Tribunal ordene a la Entidad el referido pago a efectos de que no se constituya un enriquecimiento sin causa.

Respecto al enriquecimiento sin causa, expresa que según Castillo Freyre y Molina Agui<sup>14</sup>, la doctrina considera a la teoría del enriquecimiento sin causa como uno de los aciertos más notables de la técnica jurídica, pues sin duda alguna lo que se pretende amparar con tal figura son —precisamente— todos los casos de enriquecimiento sin causa que pasaron inadvertidos al legislador, motivo por el cual los afectados no encuentran remedio alguno en la norma; pero, no obstante ello, los principios de la moral, la equidad, la justicia y la eficiencia no aceptan que exista una persona que se beneficie a expensas de otra, sancionando así tal situación a través de la acción de enriquecimiento sin causa que se otorga al perjudicado.

Por su lado, Ludwig Enneccerus<sup>15</sup> señala que el fundamento del enriquecimiento sin causa está en el derecho patrimonial, pues éste busca una regulación justa y equitativa de las relaciones patrimoniales, siendo el enriquecimiento sin causa una pretensión que se dirige contra el enriquecido para que entregue aquello en que injustificadamente se enriqueció.

En base a lo expuesto, el Consorcio indica que se deberá considerar el actuar de la Entidad al no efectuar el pago por los trabajos realizados por parte del Consorcio, siendo estas omisiones arbitrarias e ilegales, las cuales quebrantan el principio de la buena fe contractual y el principio de Legalidad que debe estar presente en toda contratación pública, así como en el código civil y la Constitución Política del Estado, por lo que solicita al Tribunal Arbitral declare Fundada la presente pretensión por ser conforme a Ley.

Aunado a ello, mediante escrito de fecha 20.06.2017, el Consorcio reitera lo manifestado en su escrito de demanda indicando que la Entidad deberá pagar a favor del Consorcio la suma de S/ 49,242.94 Soles, conforme al siguiente cuadro:

<sup>14</sup> CASTILLO FREYRE, Mario y Giannina MOLINA AGUI. «Tienes más, tengo menos. Reflexiones acerca de dos de los elementos esenciales del enriquecimiento sin causa». En: *Jus Doctrina & Práctica*, n.º 2, Lima: Editora Jurídica Grijley, 2009, p. 185

<sup>15</sup> ENNECCERUS, Ludwig. *Derecho de obligaciones*. Barcelona: Bosch, 2.ª Ed., Volumen Segundo, p. 583.

Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez

**Cuadro N° 4-2:**  
**Saldos pendientes de pago**

<b>Etapas</b>	<b>Entregables</b>	<b>Producto / Informe</b>	<b>Orden de Pagos</b>	<b>Programa de Pagos de acuerdo a contrato</b>	<b>Saldo por Cancelar</b>
<b>Etapas 1: Pre Inversión</b>	<b>Primer Entregable</b>	<b>Plan de Trabajo</b>	1er Pago (monto pagado)	13,808.12	0.00
	<b>Segundo Entregable</b>	<b>Informe N° 01</b>	2do Pago (monto pagado)	17,260.16	0.00
	<b>Tercer Entregable</b>	<b>Informe N° 02</b>	3er Pago (pendiente de pago)	17,260.15	17,260.15
	<b>Acción de la Entidad (Resultado Final de Evaluación del Informe N° 02)</b>	<b>Viabilidad del Proyecto</b>	4to Pago (pendiente de pago)	16,570.20	16,570.20
<b>Etapas 2: Expediente Técnico (Inversión)</b>	<b>Entregable N° 01</b>	<b>Informe Final (Cierre de Proyecto)</b>	5to Pago (pendiente de pago)	23,365.37	0.00
<b>Adicional N° 01</b>			6to Pago (pendiente de pago)	6,636.19	6,636.19
<b>Devolución de Garantía de Fiel Cumplimiento</b>			7to Pago (pendiente de pago)	0.00	8,826.40
<b>Total Saldo pendiente (S/)</b>				<b>94,900.19</b>	<b>49,292.94</b>

Del cuadro anterior, el Consorcio resume los conceptos que este considera se encuentran pendientes de pago, los cuales se detallan a continuación:

1. La Entidad de acuerdo al contrato y adenda debería pagar al consultor de obra la suma de S/ 94,900.19 (Noventa y Cuatro Mil Novecientos y 19/100 Soles).
2. La entidad realizó los siguientes pagos al consultor de Obra:
  - Entregable N° 01: Plan de Trabajo: S/ 13,808.12 (Trece Mil Ochocientos Ocho y 12/100 Soles)
  - Entregable N° 02: Informe N° 01: S/ 17,260.16 (Diecisiete Mil Doscientos Sesenta y 16/100 Soles)
  - El monto total pagado al Consultor de Obra asciende a la suma de S/ 31,068.28 (Treinta y Un Mil Sesenta y Ocho y 28/100 Soles).
3. La entidad como Garantía de Fiel Cumplimiento, realizó al consultor de obra la retención por garantía por el monto de S/ 8,826.40 (Ocho Mil Ochocientos Veintiséis y 40/100 Soles).



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

4. Los montos que la entidad adeuda al Consultor de Obra, son:
- Pago por el Tercer Entregable: Informe N° 02, que asciende a S/ 17,260.15 (Diecisiete Mil Doscientos Sesenta y 15/100 Soles).
  - Pago por la Viabilidad del Proyecto (Resultado Final de evaluación del Informe N° 02), que asciende a S/ 16,570.20 (Dieciséis Mil Quinientos Sesenta y 20/100 Soles).
  - Pago por suscripción de Adenda N° 01 al Contrato, aprobación de Adicional N° 01: que asciende a S/ 6,636.19 (Seis Mil Seiscientos treinta y Seis y 19/100 Soles).
  - Devolución de Garantía por Fiel Cumplimiento, que asciende a S/ 8,826.40 (Ocho Mil Ochocientos Veintiséis y 40/100 Soles).
- En consecuencia, la entidad está obligada a pagar en favor del Consorcio Huambo la suma de S/ 49,292.94 (Cuarenta y Nueve Mil Doscientos Noventa y Dos y 94/100 Soles).
5. Al tener el resultado del proyecto como NO VIABLE, la entidad no está obligada a pagar por la Etapa 02, que corresponde a la elaboración del expediente técnico (etapa de inversión).

Al respecto, el Consorcio señala que el artículo 2 del Reglamento establece que "La Ley y el presente Reglamento son aplicables a la contratación de bienes, servicios y obras, siempre que sean brindados por terceros y que la contraprestación sea pagada por la Entidad con fondos públicos." (El subrayado es del Contratista).

Del artículo citado se desprende que una de las características principales de los contratos sujetos a la normativa de contrataciones del Estado, es que estos involucran prestaciones recíprocas. Así, si bien es obligación del proveedor ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad, es obligación de la Entidad cumplir con las obligaciones que ha asumido; entre estas, el pago de la respectiva contraprestación al contratista.

Por consiguiente, el Consorcio considera que existe un evidente enriquecimiento indebido por parte de la Entidad al no haber efectuado el pago correspondiente al Consorcio, por los siguientes conceptos (Entregable N° 03 – Informe N° 02, Adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico), cuya suma asciende a S/ 49,242.94 Soles, razón por la cual solicita al Tribunal ordenar a la Entidad el referido a efectos de que no se constituya un enriquecimiento sin causa.

Aunado a ello, el Consorcio manifiesta que cumplió en su totalidad con la Etapa 01 que corresponde a la elaboración del estudio de pre inversión a nivel de perfil; asimismo se entiende que la entidad ha aceptado y aprobado el Entregable N° 03 que corresponde al Informe N° 02 que es equivalente al informe final del proceso de elaboración del estudio de pre inversión, siendo que la entidad no ha realizado ningún tipo de pronunciamiento respecto a la presentación de dicho informe.

En consecuencia, el Tribunal deberá considerar el actuar de la Entidad al no efectuar el pago por los trabajos realizados por parte del Consorcio, por lo que al generarse estas omisiones

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

arbitrarias e ilegales, las mismas quebrantan el principio de la buena fe contractual y el principio de Legalidad que debe estar presente en toda contratación pública, así como en nuestro código civil y la Constitución Política del Estado, es que solicita al Tribunal Arbitral declare Fundada la presente pretensión por ser conforme a Ley.

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad no ha expuestos los argumentos de defensa con respecto a la segunda pretensión principal de la demanda.

#### **POSICIÓN DEL TRIBUNAL**

Respecto al presente punto controvertido, corresponde a este Colegiado analizar si corresponde que la Entidad cancele a favor del Consorcio la suma de **S/. 49,242.94 Soles** por los conceptos relacionados con el Informe N° 02 (Informe Final), Viabilidad del Perfil Técnico, Adicional N°01 y la devolución de la Retención efectuada como Garantía de Fiel Cumplimiento, más los intereses legales, para que no se constituya un enriquecimiento sin causa.

Al respecto, el artículo 1954° del Código Civil define el enriquecimiento sin causa como aquella situación en la que hay un sujeto que se enriquece indebidamente a expensas de otro, quedando este último obligado a indemnizarlo.

Conforme se puede apreciar del artículo citado, la figura del enriquecimiento sin causa es aquella situación en donde un sujeto se ~~enriquece~~ enriquece a expensas de otro sin que exista algún motivo que autorice tal desbalance patrimonial, naciendo así la obligación de restituir lo enriquecido.

Al respecto, Llambías<sup>16</sup> afirma que el enriquecimiento sin causa es fuente de obligación de restitución denominada acción *in rem verso*, que no es otra que aquella acción que la Ley confiere a toda persona que ha experimentado – sin justa causa – una disminución patrimonial contra quien se ha beneficiado injustamente por ello.

Asimismo, De la Cámara y Díez Picazo<sup>17</sup> considera que el enriquecimiento sin causa se funda en un principio de Equidad que informa el Derecho en general (independientemente de si llegue a obtener o no el estatus de principio general del Derecho) y, en tanto ello, no puede decirse que el enriquecimiento sin causa esté limitado a una fuente específica de obligaciones.

Como señala el jurista Von Tuhr<sup>18</sup>, el enriquecimiento sin causa es otra fuente de obligaciones, como lo son el contrato y los delitos. Agrega que esta fuente de obligaciones otorga al empobrecido «la acción y el derecho a reclamar la restitución del enriquecimiento [...]»<sup>19</sup>

<sup>16</sup> LLAMBIÁS, Jorge Joaquín. Tratado de las Obligaciones. Buenos Aires: Perrot, 1964, tomo IV-B, p. 583

<sup>17</sup> Citados por CAMPOS MEDINA, Alexander. Op. Cit., p. 313.

<sup>18</sup> VON TUHR, Andreas. *Tratado de las obligaciones*. Traducido del alemán y concordado por W. Roces. Madrid: Editorial Reus, 1934, tomo I, p. 323.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

De igual forma, el jurista español Díez-Picazo manifiesta que:

"(...) uno de los principios que inspiran el Derecho Civil Patrimonial consiste en la idea de que el intercambio de bienes y de servicios debe realizarse de acuerdo con los postulados establecidos por el ordenamiento jurídico para realizar los dictados de la justicia conmutativa. Ha de tratarse de atribuciones que sean consecuencia de negocios jurídicos lícitos y válidamente celebrados o de actos realizados de conformidad con los preceptos legales. (...) Cuando una atribución patrimonial no está fundada en una justa causa, el beneficiario de la atribución debe restituir al atribuyente el valor del enriquecimiento y, correlativamente surge una acción o pretensión, a favor de este último, para obtener o reclamar dicha restitución"<sup>20</sup>.

En ese orden de ideas, el fundamento del enriquecimiento sin causa se encuentra en la imposibilidad que se produzca un incremento o beneficio patrimonial sin una causa que lo justifique, o, si lo queremos ver desde otra perspectiva, en el hecho de no admitir un enriquecimiento sin causa.

De esta manera —como puede apreciarse— la falta de una causa justa en una atribución patrimonial se transforma en el sustento de esta doctrina. Así, Ameal sostiene que:

"(...) cuando se traslada un bien o un valor del patrimonio de una persona a otra enriqueciéndola sin título o razón jurídica que lo justifique, nos encontramos frente a una situación que la doctrina ha caracterizado— como enriquecimiento sin causa en la acepción más apropiada"<sup>21</sup>.

Lo antes señalado, justifica que legislativamente el enriquecimiento sin causa se presente como una fuente de obligaciones distinta, autónoma e independiente al contrato; regulándose mediante normas sancionadoras que buscan revertir todo enriquecimiento injusto, en palabras de Díez-Picazo:

*"Este es el significado autónomo del enriquecimiento injusto como fuente de obligaciones: se ha producido un resultado por virtud del cual una persona se enriquece a expensas de otra que, correlativamente, se empobrece, y no siendo justo tal empobrecimiento y careciendo de justificación o de causa que lo legitime, surge una obligación dirigida a realizar la prestación que elimine el enriquecimiento. Deudor es el enriquecido; acreedor, el empobrecido"*<sup>22</sup>.

Queda claro entonces que el enriquecimiento sin causa tiene un origen distinto del contrato; sin embargo, existe una discusión a nivel doctrinal y jurisprudencial respecto a la arbitrabilidad

<sup>19</sup> LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. *Tratado de las obligaciones*. Buenos Aires: Perrot, 1964, tomo IV-B, p. 375.

<sup>20</sup> Díez-PICAZO Luis, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Vol. I, p. 89 y 90.

<sup>21</sup> AMEAL, Oscar, "Enriquecimiento sin Causa. Subsidiariedad o autonomía de la acción", en: *Responsabilidad por daños en el tercer milenio. Homenaje al profesor doctor Atilio Anibal Alterini*, Directores: Alberto José Bueres y Aída Kemelmajer de Carlucci, Buenos Aires, Editorial Abeledo-Perrot, 1997, p. 1064.

<sup>22</sup> Díez-PICAZO, Luis, "La doctrina del enriquecimiento injustificado", en: *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Madrid, Editorial Civitas, 1991, pp. 30-31.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

del enriquecimiento sin causa, es decir si esta última figura jurídica puede ser materia sometida a arbitraje.

Al respecto, la Segunda Sala Civil Sub Especializada en lo Comercial de Lima ha señalado en el EXPEDIENTE N° 0118-2013-0-1817-SP-CO-02 lo siguiente:

*"(...) A consideración del suscrito no cabe argumentar que como quiera que tales prestaciones adicionales no fueron autorizadas por la entidad, entonces no forman parte del contrato y, por ende no pueden cobijarse en el convenio arbitral precitado, por cuanto un tal argumento no niega el dato de la realidad, que el invocado enriquecimiento sin causa ha surgido durante la ejecución del contrato, con ocasión del mismo y funcionalmente vinculado al objetivo de dicho contrato. Si como se ha dicho, el enriquecimiento sin causa se sustenta en el principio de equidad que informa el Derecho en general, se puede afirmar que dicha figura puede generarse tanto dentro como fuera del contrato; por tanto, si las controversias sobre dicho enriquecimiento sin causa surgen después de la celebración del contrato, en la ejecución del mismo, resulta por lógica una materia arbitrable, en aplicación, además, del principio favor arbitralis." (El énfasis es agregado)*

Como se puede advertir, el mismo Poder Judicial señala que por el principio denominado *favor arbitralis* las controversias sobre enriquecimiento sin causa surgidas luego de la celebración de un contrato y como consecuencia de la ejecución del mismo, resultan ser materia arbitrable.

Asimismo, el Tribunal Arbitral considera pertinente señalar que de lo dispuesto en la cláusula décimo primera (cláusula arbitral) del Contrato se refleja que ha sido voluntad de las partes solucionar todas las controversias que pudieran surgir como consecuencia de la ejecución del contrato, a través de la vía arbitral, más aún cuando ni la Ley, ni el Reglamento y menos aún la propia cláusula arbitral han recogido alguna excepción para que el enriquecimiento sin causa no sea considerada como materia no arbitrable.

Siendo que el Tribunal considera materia arbitrable al enriquecimiento sin causa, conforme a lo expuesto anteriormente, corresponde señalar que la segunda pretensión principal contenida en el presente punto controvertido, busca que el Tribunal Arbitral ordene a la Entidad el pago por la entrega del Informe N° 02, Viabilidad del Perfil Técnico, Adicional N°01 y devolución de la Retención efectuada como Garantía de Fiel Cumplimiento, por un monto de **S/. 49,242.94 Soles**, el cual se encuentra distribuido de la siguiente manera:

1. Informe N° 02 (Informe Final):	S/. 17,260.15
2. Viabilidad del Proyecto:	S/. 16,570.20
3. Adicional N° 01:	S/. 6,636.19
4. Devolución de Retención de Fiel Cumplimiento:	S / . 8,826.40

**Monto total:** **S/. 49,292.94**

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Al respecto, corresponde traer a colación la cláusula tercera del Contrato, la cual establece que:

**CLÁUSULA TERCERA: MONTO CONTRACTUAL**

*El monto total del presente contrato asciende a S/. 88,264.00 (OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO Y 00/100 NUEVOS SOLES), incluido del Impuesto General a las Ventas.*

*El Sistema de Contratación es a Suma Alzada.*

*Este monto comprende el costo del servicio, seguros e impuestos, así como todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la prestación materia del presente contrato.*

Asimismo, la forma de pago establecida en el Contrato, cuya cláusula sexta establece lo siguiente:

**CLAUSULA SEXTA: FORMA DE PAGO**

**LA ENTIDAD** se obliga a pagar la contraprestación pactada a **EL CONTRATISTA** de la siguiente forma:

- **20%** contra la entrega de la conformidad del Plan de Trabajo, del valor indicado en los TDR del Perfil de Pre Inversión (Anexo 02).
- **25%** contra la entrega de la conformidad del Informe N° 01, del valor indicado en los TDR del Perfil de Pre Inversión (Anexo 02).
- **25%** a la aprobación de la entidad del entregable N° 02, del valor indicado en los TDR del Perfil de Pre Inversión (Anexo 02).
- **30%** a la obtención de la viabilidad del Perfil Técnico, del valor indicado en los TDR del Perfil de Pre Inversión (Anexo 02).
- **100%** a la aprobación del Expediente Técnico del valor indicado en los TDR del Perfil de la elaboración del expediente técnico (Inversión). (Énfasis y Subrayado nuestro)

**LA ENTIDAD** se obliga a efectuar el pago al contratista en un plazo máximo de quince (15) días calendarios de otorgada la conformidad de recepción de la prestación.

Pues bien, luego de haber identificado la forma de pago del monto contractual, este Colegiado verifica que la misma está compuesta por los porcentajes del valor indicado en los Términos de Referencia del **Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico**. Al respecto, el numeral 7.0 Valor Referencial del Capítulo III de los Términos de Referencias de las Bases indica lo siguiente:



*Laudo Arbitral de Derecho*  
*Tribunal Arbitral:*

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

**7.0 VALOR REFERENCIAL**

El monto del Valor Referencial Total para realizar los estudios indicados, al mes de Junio del 2012 es de **OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO CON 00/100 NUEVOS SOLES. (S/. 88,264.00)**, estimado de acuerdo al Anexo A1.

El Servicio de Consultoría para la Elaboración del Perfil Técnico y Expediente Técnico será a todo costo. Entendiéndose que el postor en su monto de propuesta debe de incluir, el costo de Personal, Materiales y Equipos necesarios para una buena prestación de servicio, así como los impuestos y retenciones de Ley

Certifico:  
Que la presente es copia fiel de su

NIVEL DE ESTUDIOS		PREINVERSION						EXEDIENTE TECNICO (VERIFICAR)				
PLATO		40 D.C.										
ITEM	CONCEPTO	UND	CAN-TIDAD	PLAZO	COSTO UNITARIO	INCIDENCI A	COSTO PARCIAL (A)					
							38,910.00					11,370.00
I	PERSONAL						24,500.00					8,100.00
A	PERSONAL CLAVE											
	Jefe de Proyecto	Mes	1	1.3	5000	1	6,500.00	Mes	1	0.7	5000	3,500.00
	Ingeniero Especialista en formulación de proyectos	Mes	1	1.3	5000	1	6,500.00					
	Especialista A (Ingeniero Civil especialista en Costos, Presupuestos y Programación de Obras)	Mes	1	1	3500	1	3,500.00	Mes	1	0.4	3500	1,400.00
	Especialista B (Ingeniero Civil especialista en obras viales)	Mes	1	1	3500	1	3,500.00	Mes	1	0.4	3500	1,400.00
	Especialista C (Ingeniero Geólogo ó Civil especialista en Geotécnica)	Mes	1	1	3000	0.5	1,500.00	Mes	1	0.4	3000	600.00
	Especialista D (Ingeniero Civil especialista en Hidrología)	Mes	1	1	3000	0.5	1,500.00	Mes	1	0.4	3000	600.00
	Especialista E (Ingeniero civil ó ambiental especialista en medio ambiente)	Mes	1	1	3000	0.5	1,500.00	Mes	1	0.4	3000	600.00
							14,410.00					3,270.00
B	PERSONAL TECNICO DE APOYO											
	Topógrafo	KM	16	1	600	1	9,600.00	Mes	16	0.2	600	1,920.00
	Ayudante de Topografía	KM	16	1	50	1	800.00					
	Cadista, Digitador	Mes	1	1.3	1200	1	1,560.00	Mes	1	0.5	1200	600.00
	Chofer	Mes	1	1.3	1500	1	1,950.00	Mes	1	0.5	1500	750.00
	Encuestador tráfico vehicular	Mes	1	0.5	1000	1	500.00					
							13,290.00					2,450.00
II	BIENES Y SERVICIOS											
	Alquiler de oficina de Campo					200	260.00	Mes	1	0.7	200	140.00

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Alquiler de Mobiliario y equipo de Oficina	Glb	1	1.3	400	1	520.00	Glb	1	0.7	400	1	280.00
Alquiler de Equipo de Computo	Mes	1	1.5	400	1	520.00	Mes	1	0.7	400	1	280.00
Alquiler de Equipo de Topografía	DIA/ EST.	15	1	200	1	3,000.00	DIA	5	1	200	1	1,000.00
Alquiler de Vehículo	Mes	1	1.3	3000	0.5	1,950.00	Mes	1	0.5	3000	0.5	750.00
Análisis de Suelos	Est.	32	1	220	1	7,040.00	Est.	0	0	0	0	0.00
<b>III MOVILIZACIÓN Y VIATICOS</b>						<b>240.00</b>						<b>240.00</b>
Subsistencia de personal Auxiliar y de servicios	Glb	1	1	60	1	60.00	Glb	1	1	60	1	60.00
Mov. Y desmov. De Mobiliario y Equipos	Glb	1	1	180	1	180.00	Glb	1	1	180	1	180.00
<b>IV MATERIALES FUNGIBLES</b>						<b>750.00</b>						<b>750.00</b>
Utiles de oficina y dibujo	Glb	1	1	200	1	200.00	Glb	1	1	200	1	200.00
Indumentaria para personal de Campo	Glb	1	1	180	1	180.00	Glb	1	1	180	1	180.00
Copias, reproducciones e impresiones	Glb	1	1	180	1	180.00	Glb	1	1	180	1	180.00
Materiales Fotográficos, etc.	Glb	1	1	190	1	190.00	Glb	1	1	190	1	190.00
<b>COSTO DIRECTO</b>						<b>53,190.00</b>						<b>14,810.00</b>
GG*	%			5.00		2,659.50	%			5.00		740.50
UTILIDADES*	%			5.00		2,659.50	%			5.00		740.50
<b>SUB-TOTAL</b>						<b>58,509.00</b>						<b>16,291.00</b>
IGV	%			18		10,531.62	%			18		2,932.38
<b>COSTO TOTAL</b>						<b>69,040.62</b>						<b>19,223.38</b>
<b>COSTO TOTAL (A+B)</b>												<b>88,264.00</b>

El presente es copia fiel del original.  
Al no haberse presentado en copia.

Como puede observarse, según los términos de referencia (en adelante los TDR), el costo total del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil (Etapa I – Pre Inversión) asciende a **S/. 69,040.62** y el costo total de la elaboración del Expediente Técnico (Etapa II- Expediente Técnico) asciende a **S/. 19,223.38**, obteniéndose de la sumatoria de ambos **S/. 88,264.00**, que es el monto del contrato.

Ahora bien, de acuerdo a los porcentajes asignados en la cláusula sexta del contrato, cuando el Consorcio cumpla con la entrega del Informe N° 02 (Informe Final) corresponde que la Entidad pague el 25% del valor indicado en los TDR y cuando el Consorcio obtenga la Viabilidad del Perfil Técnico corresponde que la Entidad pague al Consorcio el 30% del valor indicado en los TDR, en ese orden de ideas, de acuerdo al Contrato y las Bases, la contraprestación (pago) a cargo de la Entidad respecto a los conceptos mencionados anteriormente que conforman la Etapa I – Pre Inversión del Contrato, sería de la siguiente manera:

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

ETAPA I - PRE INVERSION	PORCENTAJE DE VALOR INDICADO EN LOS TDR	MONTO A PAGAR POR LA ENTIDAD
Informe N° 02	25 % (69,040.62)	S/. 17,260.15
Viabilidad del perfil Técnico	30 % (69,040.62)	S/. 20,712.18
		S/. 37,972.33

Respecto a lo manifestado por el Consorcio, éste cumplió con entregar a la Entidad el Informe N° 02 lo cual acredita con la Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO recepcionado por la Entidad el 09.05.2013, no obstante mediante Carta N°155-2013-GRAMAZONAS/GRI-SGE de fecha 14.05.2013 la Entidad formula observaciones a dicho informe, las cuales cumple con levantar a través de la Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO recepcionado por la Entidad el 02.04.2014 alcanzando a la Entidad el Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil.

Cabe precisar, que luego de una revisión de las actuaciones arbitrales, no se encuentra documento ni escrito presentado por la Entidad donde haya manifestado que el Consorcio no cumplió con la entrega del Informe N° 02 ni tampoco donde la Entidad haya emitido pronunciamiento respecto a la viabilidad del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil entregado por el Consorcio manifestando su disconformidad, ni mucho menos cuestionamientos a los montos reclamados, con lo cual tácitamente estaría cumpliendo con dar su conformidad a dicha documentación.

En efecto, de acuerdo al Informe N° 313-2014-GR.AMAZONAS/GRI/SGE de fecha 06.05.2014, la Entidad concluye lo siguiente:

#### CONCLUSIONES

1. De lo indicado, se concluye que debido a las etapas de presentación del proyecto es necesario continuar con la evaluación del estudio, con la finalidad de determinar si el proyecto es o no viable, y lograr justificar y optimizar la ejecución de gasto en caso sea necesario, teniendo en cuenta que dicho proyecto presenta un problema social al no contar un tramo con disponibilidad de terreno, además deberá evaluarse si es social y económicamente rentable, logrando responder técnicamente la necesidad de contar con carretera originado por el pedido de las poblaciones beneficiarias.
2. El levantamiento de observaciones al PIP se alcanzó a esta Sub Gerencia el 02/04/2014, el cual está en evaluación por parte de la SGE.

Atentamente:

C. C.  
Archivo  
Adjunto:



GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS  
Gerencia Regional de Infraestructura  
ING. JUAN M. MORALES ROJAS  
SUB GERENTE DE ESTUDIOS

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

Asimismo, a modo de conclusión, la Entidad mediante el Informe N° 024-2015-  
GOB.REG.AMAZONAS/GRI/SGE-AACS/TA de fecha 19.02.2015 establece lo siguiente:

### CONCLUSIONES

- El levantamiento de observaciones por parte del Consorcio Huambo sobre la elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico del proyecto: "Mejoramiento y Construcción del Camino Vecinal Huambo - Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba - Provincia de Rodríguez de Mendoza - Departamento de Amazonas", fue presentado a la Sub Gerencia de Estudios con Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO, de fecha 02 de abril del 2014 el cual está en custodia, para su posterior evaluación.

Atentamente,

  
GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS  
GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA  
SUB GERENCIA DE ESTUDIOS  
TEC. ANGEL A. GULLAMPE SERVÁN  
Técnico Administrativo

De los referidos informes, sea observa claramente que la Entidad considera que el Consorcio ha cumplido con levantar las observaciones al Informe N° 02 y que se encuentra en evaluación a fin de determinar su viabilidad; sin embargo, la Entidad no llegó a presentar en el arbitraje, ningún documento donde se corrobore dicho cumplimiento legal, en ese sentido, este Colegiado considera que efectivamente el Consorcio cumplió parcialmente con la prestación relacionada a la Etapa I del Contrato (Estudio de Pre Inversión a Nivel de perfil).

Sin perjuicio de lo expuesto, si bien hay cumplimiento tardío de la presentación correspondiente a la Etapa I del Contrato por parte del Consorcio, dicha demora, conforme lo ha desarrollado el Tribunal Arbitral en la controversia relacionada a la resolución de contrato, no es atribuible al Consorcio ya que la misma se encuentra relacionada en acontecimientos de fuerza mayor, los cuales son ajenos a la responsabilidad del Consorcio.

En base a lo expuesto, correspondería que la Entidad pague a favor del Consorcio la suma de S/. 37,972.33 por la entrega del Informe N° 02 y la Viabilidad del Perfil Técnico, sin embargo, los montos reclamados en la demanda por el Consorcio por dichos conceptos ascienden solo a S/. 33,830.35 (S/. 17,260.15 por el Informe N° 02 y S/. 16,570.20 por la Viabilidad del Perfil Técnico), por lo que corresponde que la Entidad cumpla con pagar al Consorcio dicho monto.

Con respecto al Adicional N° 01 reclamado por el Consorcio por la suma de S/. 6,636.19, dicha parte ha presentado como prueba la Adenda N° 001-2013<sup>23</sup> al Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-G.R.AMAZONAS/GGR de fecha 26.03.2013 suscrita por la Entidad y el Consorcio, donde indica que mediante la Resolución Ejecutiva Regional N° 054-2013-

<sup>23</sup> Anexo 15 del escrito presentado por el Consorcio el 20.06.2017

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/PR de fecha 14.02.2013 se aprobó la prestación adicional N° 01 con lo cual el monto contractual ascendió a S/. 94,900.19, en ese sentido, a consideración de este Colegiado corresponde que la Entidad cumpla con efectuar el pago del adicional N° 01 a favor del consorcio por la suma de S/. 6,636.19.

Finalmente, respecto a la retención como garantía de fiel cumplimiento ascendente a S/. 8,826.40, este Colegiado advierte que siendo que dicho concepto que forma parte del reclamo vía enriquecimiento sin causa ha sido objetado o cuestionado por la Entidad, el Tribunal dispone ordenar que la Entidad cumpla con dicha devolución.

En consecuencia, de acuerdo a lo esbozado en los considerandos precedentes, existe una aceptación tácita del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil por parte de la Entidad, por lo que deberá cancelar a favor del Consorcio el monto de **S/. 49,242.94 Soles**, más intereses legales.

Por lo expuesto, el Tribunal Arbitral declara FUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda.

**PUNTO CONTROVERTIDO 2.1) RELACIONADO CON LA PRETENSION SUBORDINADA A LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL DE LA DEMANDA**

*2.1.- Determinar si corresponde o no declarar que, en vista de que la entidad no efectuó pronunciamiento respecto al desarrollo del proyecto a Nivel de Perfil, existe una aceptación tácita del perfil contratado, y en consecuencia ordenar a la Entidad la obligación de dar suma de dinero por la suma de ~~S/~~ 49,242.94 Nuevos Soles, por concepto de entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico, más intereses legales, para que no se constituya un desequilibrio económico - financiero.*

**POSICIÓN DEL CONSORCIO:**

El Consorcio señala que en el supuesto caso que el Tribunal Arbitral no apruebe la obligación de dar suma de dinero por el monto de **S/. 49,242.94 Nuevos Soles**, a favor del Consorcio, se deberá otorgar el referido monto a efectos de que no se genere un enorme e importante desequilibrio económico - financiero, ya que al no cumplir la Entidad con sus obligaciones contractuales, les ha generado un perjuicio económico que no permite cumplir con sus obligaciones laborales, por lo que de no amparar el Tribunal esta pretensión, contribuiría a un asimétrico desequilibrio económico - financiero de alta relevancia para el Consorcio.

Por consiguiente, considera el Consorcio que este Colegiado deberá efectuar una interpretación sistemática de las normas a efectos de que no se configure una arbitrariedad



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

por el no pago hasta la fecha de las prestaciones efectuadas por el Consorcio, así como los intereses legales que por Ley les corresponde.

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad no ha expuesto en su escrito de contestación de demanda los argumentos de defensa respecto a la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la demanda.

#### **POSICIÓN DEL TRIBUNAL**

Respecto a la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal del Consorcio contenida en el punto controvertido 2.1, este Colegiado dispone que carece de objeto que el Tribunal emita pronunciamiento alguno, ya que la segunda pretensión principal ha sido amparada en el presente laudo, en ese sentido, corresponde declarar IMPROCEDENTE la pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la demanda.

#### **TERCER GRUPO: PUNTO CONTROVERTIDO 4) RELACIONADO CON LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL DE LA ACUMULACIÓN DE LA DEMANDA**

*4.- Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, la aprobación del Informe N° 02 presentado por el Contratista en el marco de la prestación de los servicios en el Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas".*

#### **POSICIÓN DEL CONSORCIO:**

El Consorcio mediante su escrito de acumulación de demanda, señala que al no existir responsabilidad del Consorcio Huambo en la demora y entrega del Informe N° 02, solicita al Tribunal que se ordene a la Entidad aprobar el Informe N° 02 presentado a la Entidad mediante Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO, recepcionado por la Entidad el 09.05.2013 y Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO recepcionado por la Entidad el 02.04.2014 mediante la cual se cumplió con levantar todas las observaciones realizadas al Informe N° 02.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

Al respecto, la Entidad en su escrito de alegatos manifiesta que el Tribunal deberá declarar infundada dicha pretensión arbitral ya que es incompetente para poder ordenar a la Entidad que apruebe el Informe N° 02 presentado por el Contratista mediante Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO y Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO. Toda vez que de conformidad a lo estipulado en las bases integradas del proceso de selección se estipula que la revisión y conformidad está a cargo de la Sub Gerencia de Estudios, quien a la fecha no otorga conformidad correspondiente.

Asimismo, señala que al haberse acreditado plenamente que el atraso en la prestación del contrato de consultoría ha sido plenamente injustificado por parte del Consorcio, se deberá declarar infundada esta pretensión.

#### **POSICIÓN DEL TRIBUNAL**

De acuerdo a los hechos alegados por la Entidad respecto a este punto controvertido, se verifica que se hace referencia a la incompetencia del Tribunal Arbitral para pronunciarse sobre la segunda pretensión principal de la acumulación de demanda, la cual se encuentra relacionada con que se ordene la aprobación del Informe N° 02 correspondiente a la Etapa I – Pre Inversión del contrato, que fue presentado por el Consorcio mediante la Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO de fecha 09.05.2013 el cual se habría levantado las observaciones a través de la Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO de fecha 02.04.2014.

Al respecto, este Colegiado considera necesario precisar que de acuerdo a los actuados que obran en el expediente arbitral, la Entidad no formuló excepción de incompetencia contra dicha pretensión en su escrito de contestación de acumulación de demanda, conforme lo establece la regla 29 del Acta de Instalación, por lo que dicho argumento debe ser desestimado.

Sin perjuicio de ello, en el convenio arbitral contemplado en la cláusula décimo novena del Contrato suscrito por ambas partes, se manifiesta su voluntad de resolver toda controversia mediante arbitraje, tal como se muestra a continuación:



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS**

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 175°, 177° y 179° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, considerándose incorporada la cláusula Arbitral enunciada en el artículo 216° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

Asimismo, resultar pertinente acotar que en el artículo 52° de la Ley se establece expresamente que la solución de controversias que se deriven de la ejecución contractual se resolverá en la vía arbitral, conforme se aprecia de la literalidad del artículo en cuestión:

**Artículo 52°.- Solución de controversias**

52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia.

De lo indicado en el Contrato como en la Ley de Contrataciones del Estado, se puede colegir que los actos relacionados con la ejecución contractual sí pueden ser materia arbitrable, como lo es el presente caso. En efecto, el Gobierno Regional de Amazonas reconoce la obligación que tiene la Sub Gerencia de Estudios de dicha Entidad de emitir pronunciamiento respecto al levantamiento de las observaciones al Informe N° 02 (Informe Final) del Estudio de Pre Inversión presentado por el Consorcio mediante Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO y es la misma Entidad quien indica que a la fecha no se ha revisado ni calificado el informe presentado por el Consorcio, es decir, la Entidad no ha cuestionado ni se ha opuesto mediante documento alguno al mismo, en consecuencia, este Tribunal considera amparable la presente pretensión.

Ahora bien, la Entidad manifiesta también que la pretensión materia de análisis debe ser declarada Infundada porque se ha acreditado el retraso injustificado en la prestación del servicio por parte del Consorcio, sin embargo, el Tribunal Arbitral ha determinado que, si existió retraso por parte del Consorcio en la entrega del Informe N° 02 empero que el mismo no fue injustificado, con lo cual la penalidad aplicada por la Entidad resultaría nula e ineficaz al

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

no encontrarse responsabilidad directa por parte del Consorcio en dicha demora, en ese sentido, también debe ser desestimado dicho argumento de la Entidad.

Sin perjuicio de ello, teniendo en cuenta las estipulaciones del contrato antes señaladas y los argumentos expuestos precedentemente, este Colegiado determina que como consecuencia de haber aprobado la Entidad, el Plan de Trabajo y el Informe N° 01 que corresponden a la Etapa I: Pre Inversión del Contrato, este Tribunal Arbitral asume convicción que corresponde la aprobación del Informe N° 02 con el levantamiento de las observaciones presentados por el Consorcio en el marco de la prestación del servicio del Contrato de Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas".

En base a estas consideraciones, la presente pretensión debe ser declarada FUNDADA.

**GRUPO CUARTO: PUNTO CONTROVERTIDO 5) RELACIONADO CON LA TERCERA PRETENSION PRINCIPAL DE LA ACUMULACIÓN DE LA DEMANDA**

*5.- Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, cumpla con emitir a favor del Consorcio Huambo el Certificado de Conformidad del Plan de Trabajo, Informe N° 01 y N° 02 presentados por el Consorcio en razón a la prestación del Servicio de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas"*

**POSICIÓN DEL CONSORCIO**

El Consorcio mediante su escrito de acumulación de demanda, solicita al Tribunal Arbitral que ordene a la Entidad demandada cumpla con expedir a su favor el respectivo Certificado de Conformidad por el Servicio prestado en la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas".

**POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

La Entidad mediante su escrito de Contestación a la acumulación de demanda, sostiene que , la Opinión N° 039-2015/DTN, indica lo siguiente: "La Constancia de prestación es el documento

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

emitido por el Órgano de Administración o el funcionario designado expresamente por la Entidad en el que independientemente de su denominación, conste la siguiente información:

- i) La identificación del contrato u orden de compra o servicio; es decir, su número, objeto, las partes de la relación contractual (la Entidad y el Contratista) y la prestación o prestaciones ejecutadas por el contratista.
- ii) El monto correspondiente; esto es, el importe total al que asciende el contrato, comprendiendo las variaciones por adicionales, reducciones, reajustes, etc., que se hubieran aplicado durante la ejecución contractual.
- iii) Las penalidades en que hubiera incurrido el contratista durante la ejecución de dicho contrato."

Sobre la emisión de la constancia de la prestación, la Entidad aduce que el artículo 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. N° 184-2008-EF, precisa: "Otorgada la conformidad de la prestación, el Órgano de Administración o del funcionario designado expresamente por la Entidad es el único autorizado para otorgar al Contratista de oficio o a pedido de parte, una constancia que deberá precisar, como mínimo la identificación del objeto del contrato, el monto correspondiente y las penalidades en que hubiera incurrido el Contratista. Solo se podrá diferir la entrega de la constancia en los casos en que hubieran penalidades en que hubiera incurrido el Contratista."

De dicho dispositivo legal, la Entidad advierte: a) que el Único órgano competente para expedirla es el Órgano de Administración o el funcionario designado expresamente por la Entidad; y, b) que la Expedición de dicha constancia es un acto administrativo posterior al acto de conformidad del servicio; es decir, que primero la Entidad (a través del funcionario competente) deberá otorgar la conformidad del servicio, para posteriormente, de oficio o a pedido de parte, expedir la constancia de conformidad respectiva.

Finalmente, la Entidad considera que dicha pretensión también devendría en infundada, toda vez que la Entidad no emitió constancia de conformidad de servicio, en razón a la resolución del contrato de consultoría de obra, por haber llegado el Consorcio a acumular el monto máximo de la penalidad por mora, según Carta N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR.

#### **POSICIÓN DEL TRIBUNAL**

De los argumentos desarrollados por las partes, este Tribunal advierte que el Contrato no regula el otorgamiento de certificado de conformidad del servicio prestado por el Consorcio, en consecuencia, debe aplicarse supletoriamente el Reglamento de Contrataciones del Estado, cuyo artículo 178° del citado cuerpo legal, establece que es obligación de la Entidad, otorgar la conformidad de la prestación, así como que el órgano de administración o el funcionario designado expresamente por la Entidad, es el único autorizado para otorgar al Contratista, de oficio o a pedido de parte, una constancia que deberá precisar, como mínimo, la identificación



*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

del objeto del contrato, el monto correspondiente y las penalidades que hubiera incurrido el Contratista, de ser el caso.

Al respecto, este Colegiado considera pertinente precisar que, al haberse declarado la resolución de contrato sin responsabilidad de las partes por motivos de fuerza mayor y teniendo en cuenta que el Consorcio cumplió con la prestación parcial del contrato de servicios de consultoría de obra, esto es la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil (entrega del Plan de Trabajo, Informe N° 01 e Informe N° 02) resulta amparable la presente pretensión, correspondiendo que la Entidad expida la constancia de prestación del servicio de consultoría para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas"; sin embargo, en autos, se aprecia que a la fecha no se ha iniciado el procedimiento de la liquidación de consultoría de obra, por lo que este Colegiado considera que dicho documento debe ser entregado una vez que la liquidación haya quedado consentida.

En base a lo expuesto, el Tribunal Arbitral considera que la presente pretensión debe ser declarada fundada en parte, debiéndose otorgar en su oportunidad al Consorcio la Constancia de conformidad respecto de los servicios realmente prestados correspondientes a la Etapa I de Pre Inversión a Nivel Perfil del contrato de consultoría de obra, de acuerdo a lo desarrollado en el presente laudo.

**GRUPO CINCO: PUNTO CONTROVERTIDO 7) RELACIONADO CON LA TERCERA PRETENSION PRINCIPAL DE LA DEMANDA Y LA SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL DE LA RECONVENCIÓN**

**7.- Determinar el modo en el que las partes deberán asumir los costos y costas del proceso arbitral.**

**POSICIÓN DEL CONSORCIO**

El Consorcio manifiesta que de acuerdo a lo expuesto en la demanda y habiéndose demostrado que la resolución del contrato de Gerencia General Regional N° 685-2012-GRAMAZONAS/GGR se realizó de manera injusta e ilegal, ya que la ENTIDAD NO ha cumplido con los requisitos de forma y fondo del proceso de la resolución de contrato, y quedando claro que mi representada ha cumplido con sustentar y fundamentar las pretensiones planteadas en la Demanda, solicitamos a este Tribunal Arbitral ordene a la ENTIDAD asumir el pago de los costos y costas del presente Proceso Arbitral.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

Por su lado, la Entidad considera que el proceso arbitral fue generado por el incumplimiento contractual del Consorcio, tal y como se demuestra mediante Informe N° 313-2014-GRAMAZONAS/GRI/SGE, de fecha 06 de mayo del año 2014, mediante el cual la subgerente de estudios Informa la demora del Contratista en la entrega del Informe N° 02 (70 días); asimismo, informa que el total de demora de la prestación contractual ha sido de 312 días. En tal Sentido, resulta IMPROCEDENTE que la Entidad asuma los gastos generados del presente proceso arbitral, por ser responsabilidad del consorcio, dado que el servicio prestado ha sido incompleto y además deficiente.

#### **POSICIÓN DEL TRIBUNAL**

Con relación a esta pretensión, el numeral 1) del artículo 72 del D.L. 1071 - Ley de Arbitraje, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos arbitrales indicados en su artículo 70.

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

En el convenio arbitral, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional.

En el presente caso, es preciso señalar los actuados realizados durante el proceso referido a los pagos de honorarios arbitrales del Tribunal y Secretario Arbitral, los cuales se detallan a continuación:

- i) Mediante Acta de Instalación, de fecha 29 de diciembre del 2014, se establecieron los anticipos de honorarios del Tribunal y Secretaría Arbitral, por la suma de S/. 2,241.40 para cada Árbitro y S/. 1,617.60 para el Secretario Arbitral.
- ii) Mediante Resolución N° 03, de fecha 20 de febrero del 2015, el Tribunal Arbitral tuvo por pagado los anticipos de honorarios arbitrales a cargo del Contratista.
- iii) A través de la Resolución N° 05 de fecha 06 de abril del 2015, este Colegiado dejó constancia del pago de honorarios arbitrales por parte de la Entidad.
- iv) Mediante la Resolución N° 09 de fecha 07 de setiembre del 2015, el Tribunal Arbitral dispuso el reajuste de honorarios por la suma de S/. 3,650.00 para cada Árbitro y S/. 3,370 para el Secretario Arbitral.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

- v) Es así, que mediante la Resolución N° 11 de fecha 07 de diciembre del 2015, se dejó constancia del pago de reajuste de honorarios del Tribunal Arbitral y Secretario Arbitral por parte de la Entidad.
- vi) Finalmente, a través de la Resolución N° 12 de fecha 05 de febrero del 2016, el Tribunal Arbitral dejó constancia del pago de reajuste de honorarios arbitrales a cargo del Contratista.

De lo señalado precedentemente, se tiene que el Contratista y la Entidad han pagado la totalidad de los honorarios que les correspondía, en ese sentido, considerando el resultado de este arbitraje, en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes 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, la cual motivó el presente arbitraje, corresponde disponer que cada parte asuma directamente los gastos arbitrales que le correspondían; esto es, sus propios costos y costas de defensa y representación, así como deberán atender, cada una de ellas en un 50% los honorarios arbitrales de los miembros del Tribunal Arbitral y del Secretario Arbitral.

Por las razones expuestas, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1071, el Tribunal Arbitral en Mayoría, dentro del plazo legal correspondiente, en **DERECHO LAUDA:**

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA** la primera pretensión principal de la **demanda**, relacionada con la Nulidad y/o Ineficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR mediante la cual la Entidad resolvió ilegalmente el Contrato N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR.

**SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA** la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de la demanda, de conformidad a lo desarrollado en el presente laudo.

**TERCERO: DECLARAR FUNDADA** la primera pretensión principal de la **acumulación de demanda**, en consecuencia, corresponde declarar inaplicable la penalidad impuesta por la Entidad ascendente a S/. 9,490.02 Nuevos Soles, por los motivos expuestos en el presente laudo.

**CUARTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la primera pretensión principal de la **reconvención** relacionada con la validez y eficacia de la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014, mediante la cual se notifica al demandante la Resolución Contractual del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA/CEP para la contratación de los Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo-Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas" y Adenda N° 001-2013.

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)  
Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios  
Dra. María Esther Dávila Chávez*

**QUINTO: DECLARAR FUNDADA** la segunda pretensión principal de la **demanda**, en consecuencia, corresponde ordenar a la Entidad pagar a favor del Consorcio la suma de S/. 49,242.94 soles por la entrega del Informe N° 02, Viabilidad del Perfil Técnico, Adicional N° 01 y devolución de retención por fiel cumplimiento de contrato en vía de enriquecimiento sin causa, más intereses legales, al existir una aceptación tácita del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil por parte de la Entidad.

**SEXTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la primera pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la **demanda**, en consecuencia, no corresponde ordenar a la Entidad el pago a favor del Consorcio la suma de S/. 49,242.94 Nuevos Soles por desequilibrio económico – financiero correspondiente a la entrega del Informe N° 02, adicional N° 01, devolución de garantía por fiel cumplimiento y viabilidad del perfil técnico los cuales constituyen la Etapa de Pre Inversión a Nivel Perfil del contrato de servicios de consultoría, más intereses legales.

**SEPTIMO: DECLARAR FUNDADA** la segunda pretensión principal de la **acumulación de demanda**, en consecuencia, corresponde ordenar a la Entidad la aprobación del Informe 02 (Informe Final) del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil presentado por el Consorcio mediante la Carta N° 008-2012/CONSORCIO HUAMBO de fecha 09.05.2013 y la Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO de fecha 02.04.2014 en el marco del Contrato de servicios Consultoría de Obra N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza - Amazonas".

**OCTAVO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la tercera pretensión principal de la **acumulación de demanda**, en consecuencia, corresponde que la Entidad expida y entregue al Consorcio la constancia de conformidad de la prestación del servicio de consultoría para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas"; luego de que la liquidación del contrato de servicios haya quedado consentida, precisándose que dicha conformidad debe otorgarse respecto la Etapa I de Pre Inversión a Nivel Perfil del contrato, de acuerdo a lo desarrollado en el presente laudo.

**NOVENO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la tercera pretensión principal de la **demanda y FUNDADA EN PARTE** la segunda pretensión principal de la **reconvención**, en consecuencia, dispóngase que cada parte asuma directamente los gastos arbitrales que le correspondían; esto es, sus propios costos y costas de defensa y representación, así como deberán atender, cada una de ellas en un 50% los honorarios arbitrales de los miembros del Tribunal Arbitral y del Secretario Arbitral, de conformidad a lo resuelto en el presente laudo.

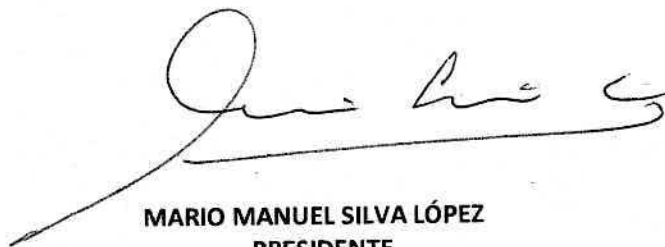
**DÉCIMO: REMITASE** un ejemplar del presente Laudo Arbitral a la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.

*Laudo Arbitral de Derecho*  
*Tribunal Arbitral:*

*Dr. Mario Manuel Silva López (Presidente)*  
*Dra. Arminda Isabel Andrade Villavicencios*  
*Dra. María Esther Dávila Chávez*

**DÉCIMO PRIMERO:** El presente laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes. En consecuencia, una vez notificado, consentido o ejecutoriado, debe ser cumplido con arreglo a lo dispuesto por las normas legales pertinentes.

**Notifíquese a las partes. -**



MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ  
PRESIDENTE



MARIA ESTHER DÁVILA CHÁVEZ  
ÁRBITRO



MAYCKOL ERNESTO BETETA DÍAZ  
SECRETARIO ARBITRAL AD HOC



**VOTO SINGULAR**

Lima, 18 de octubre de 2017.

Con el debido respeto de mis co-árbitros y en base a lo argumentado en el laudo en comento, manifiesto que NO COMPARTO lo siguientes extremos del laudo:

- **SEGUNDO RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** Al respecto, considero que esta pretensión debe ser declarada INFUNDADA toda vez que el demandante tenía diversos mecanismos legales para incoar a la Entidad a que cumpla sus obligaciones, tales como ampliaciones de plazo, apercibimiento y la resolución del contrato.

Es de resaltar que el consultor no resolvió el contrato sino que fue la propia Entidad quien lo hizo. En tal sentido, no se puede amparar la negligencia del demandante quien contaba con las herramientas para hacer valer su derecho y no esperar que la Entidad le resuelva el contrato por acumulación del monto máximo de penalidad (retraso).

Si bien podría encontrarnos ante un supuesto de "culpa concurrente" de ambas partes, éste supuesto no lo regula la normativa de contratación pública.


- **TERCER RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** Al haberse desestimado la primera pretensión principal y subordinada a la misma, la tercera pretensión de la demanda deviene en improcedente. Por tanto, resulta válida la penalidad aplicaba al contratista.
- **CUARTO RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** En el orden de ideas expuesto, corresponde declarar FUNDADA en todo la primera pretensión principal de la reconvención y, por tanto, válida y eficaz la Carta Notarial N° 093-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, de fecha 14 de marzo del año 2014, mediante la cual se notifica al demandante la Resolución Contractual del Contrato de Gerencia General Regional N° 157-2012-GRAMAZONAS/GGR Adjudicación Directa Selectiva N° 061-2012-GRA/CEP para la contratación de los Servicios de Consultoría de Obra para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel de Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo-Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas" y Adenda N° 001-2013.
- **QUINTO RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** Sobre el particular, comparto en parte la posición de mis co-árbitros en el reconocimiento de las prestaciones efectuadas por el consultor pero solo hasta la fecha de la resolución del contrato realizada el 14 de marzo de 2014, no pudiendo reconocérsele servicios posteriores a dicha data por no encontrarse vigente el contrato.

Siendo ello así, no obraría de buena fe el consultor si pretendiese el pago de prestaciones fuera del plazo de vigencia del contrato.

- **SÉPTIMO RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** Igualmente, comparto en parte la posición de mis co-árbitros en el reconocimiento de las prestaciones efectuadas por el consultor pero solo hasta la fecha de la resolución del contrato realizada el 14 de marzo de 2014, no pudiendo reconocérsele servicios posteriores a dicha data por no encontrarse vigente el contrato. En la decisión de mis co-árbitros se pretende reconocer el entregable presentado con Carta N° 001-2014/CONSORCIO HUAMBO de fecha 02.04.2014; esto es, fuera del plazo vigente del contrato.
- **OCTAVO RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** En el orden de ideas expuesto, siendo la suscrita de la opinión que el contrato se encuentra válidamente resuelto no correspondería expedir ni entregar al consorcio constancia de conformidad de la prestación del servicio de consultoría para la Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico del Proyecto: "Mejoramiento y Creación del Camino Vecinal Huambo – Limabamba, ubicado en el Distrito de Huambo y Limabamba, ubicado en el distrito de Huambo y Limabamba de la Provincia de Rodríguez de Mendoza del Departamento de Amazonas".
- **DÉCIMO PRIMERO RESOLUTIVO DEL LAUDO.-** Soy de la opinión que resulta innecesario y hasta contraproducente sostener que una vez notificado el laudo se cumpla el mismo, cuando la parte que así lo considere pertinente puede recurrir a un proceso de anulación de laudo y solicitar la suspensión de la ejecución del laudo.



ARMINDA ISABEL ANDRADE VILLAVICENCIOS  
ÁRBITRO



MAYCKOL ERNESTO BETETA DÍAZ  
SECRETARIO ARBITRAL