

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

**LAUDO ARBITRAL**  
**(Resolución n. ° 19)**

En la ciudad de Lima, con fecha 8 de noviembre de 2018, en la sede del Tribunal Arbitral, sita en Avenida Canaval y Moreyra n.º 751, primer piso, Urbanización Córpac, San Isidro, Provincia y Departamento de Lima; la doctora Laura Castro Zapata, en su calidad de Árbitro Único, emite el Laudo Arbitral, en el proceso arbitral seguido por el Programa Subsectorial de Irrigaciones –PSI- del Ministerio de Agricultura y Riego (en adelante, el «PSI» o la «Entidad») con el Consorcio RH (en adelante, el «Consorcio»).

**I. ANTECEDENTES.**

Por Carta s/n, de fecha 09 de noviembre del 2016, presentada el 11 de noviembre de 2016, la Entidad solicitó al Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante, el «Centro»), el inicio de un proceso arbitral a fin de solucionar la controversia referida a que se declare la Nulidad o Sin Efecto la resolución contractual efectuada por el Consorcio mediante Carta de fecha 14 de setiembre de 2016. Asimismo, la Entidad señala que en el Contrato se estableció que el arbitraje será resuelto por un Árbitro Único, bajo la organización y administración del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica.

Por Carta n.º 089-2016-CONSORCIO RH-CARCPUCP/CRDL-RL, de fecha 19 de diciembre de 2016, el Consorcio contestó la solicitud de arbitraje enviada por la Entidad y se pronuncia respecto de lo pretendido por la Entidad.

Por Carta s/n de fecha 20 de enero de 2017, la Secretaría Arbitral del Centro comunicó a la doctora Laura Castro Zapata, que ha sido designada como Árbitro Único por la Corte de Arbitraje, a fin de resolver la controversia surgida entre la Entidad y el Consorcio.

Por Carta s/n, de fecha 23 de enero de 2017, la doctora Laura Castro Zapata aceptó la designación efectuada por el Centro, manifestando no tener impedimento alguno para ejercer dicho encargo. Asimismo, cumplió con informar que es Árbitro Único en un proceso en el que una de las partes es el PSI. No obstante, tanto el contrato como las materias controvertidas del referido proceso no guardan relación alguna con las del presente proceso.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Con fecha 23 de febrero de 2017, se realiza la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal, en presencia de las partes. En el acta respectiva se establecieron las reglas del proceso, otorgándose un plazo de quince (15) días hábiles, para la presentación de su escrito de demanda, debiendo ofrecer los medios probatorios que sustentan su posición. Asimismo, se otorgó a la Entidad un plazo de siete (7) días hábiles a efectos de que cumpla con realizar la inscripción de los nombres y apellidos de la Árbitro Único en el SEACE.

Por Escrito n.º 2 de fecha 15 de marzo de 2017, recibido con fecha 16 de marzo de 2017, el PSI cumplió con presentar la demanda arbitral.

Mediante Resolución n.º 1, de fecha 20 de marzo de 2017, la Árbitro Único otorgó al PSI un plazo de tres (3) días hábiles, de notificada la referida Resolución, a fin de que cumpla con presentar: (i) los medios probatorios ofrecidos; y (ii) el archivo electrónico del escrito de demanda. Asimismo, se otorgó a la Entidad el plazo de tres (3) días hábiles adicionales para que cumpla con acreditar la inscripción en el SEACE.

Por Escrito n.º 3, de fecha 27 de marzo de 2017, presentado con fecha 28 de marzo de 2017, la Entidad: (i) presentó los medios probatorios ofrecidos; (ii) comunicó que había remitido al correo electrónico de la Secretaría Arbitral el archivo electrónico de su escrito de demanda; y (iii) acreditó la inscripción en el SEACE.

Mediante Resolución n.º 2, de fecha 5 de abril de 2017, la Árbitro Único otorgó a la Entidad un plazo adicional de tres (3) días hábiles, de notificada la referida Resolución, para que: (i) presente documentos incompletos (las Resoluciones Directorales n.º 689-2015, 706-2015 y 205-2016-MINAGRI-PSI), bajo apercibimiento de tenerlos por no ofrecidos; y, (ii) presente el archivo electrónico del escrito de demanda.

Por Escrito n.º 4, de fecha 10 de abril de 2017, recibido con fecha 12 de abril de 2017, la Entidad: (i) adjuntó copia completa de los documentos requeridos; y, (ii) informó que por correo electrónico de fecha 10 de abril de 2017 remitió los escritos de demanda y subsanatorio.

Mediante Resolución n.º 3, de fecha 25 de abril de 2017, en consideración a la Razón de Secretaría de fecha 10 de abril de 2017, la Árbitro Único tuvo por no ofrecidas las Resoluciones Directorales n.º 689-2015, 706-2015 y 205-2016-MINAGRI-PSI y por presentada la demanda en versión Word, por lo que admitió a trámite la demanda en los términos expuestos en el escrito n.º 01, presentado con fecha 16 de marzo de 2017. Además, tuvo por ofrecidos los medios probatorios que se indican en los escritos n.ºs 01 y 02 presentados por la Entidad. Finalmente, ordenó correr traslado de la



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

demanda y los escritos de subsanación al Consorcio por un plazo de quince (15) días hábiles, de notificada la referida Resolución, a fin de que cumpla con contestarla y, de considerarlo pertinente, formule reconvencción.

Por escrito n.º 1, de fecha 18 de mayo de 2017, recibido con fecha 19 de mayo de 2017, el Consorcio cumplió con presentar la contestación de la demanda arbitral, negando y contradiciendo todos sus extremos, así como solicita se la declare infundada con expresa condena de costos y costas. Asimismo, formula reconvencción y se reservó el derecho de modificar la contestación y reconvencción.

Por escrito n.º 2, de fecha 18 de mayo de 2017, recibido con fecha 22 de mayo de 2017, el Consorcio subsanó el escrito de contestación a la demanda arbitral y reconvencción, así como adjunta los medios probatorios ofrecidos.

Mediante Resolución n.º 4, de fecha 1 de junio de 2017, la Árbitro Único otorgó al Consorcio un plazo de tres (3) días hábiles, de notificada la referida Resolución, para que: (i) presente la Carta n.º 076-2016-CONSORCIO RH-RL de fecha 20 de setiembre de 2016; (ii) presente documentos que están ilegibles y no individualizados (Facturas y documentación sustentatoria de cada ampliación de plazo); y (iii) presente el archivo electrónico del escrito de demanda.

Por escrito n.º 2, de fecha 06 de junio de 2017, recibido con fecha 7 de junio de 2017, el Consorcio cumple con presentar lo requerido mediante la Resolución n.º 4, de fecha 1 de junio de 2017; asimismo, precisa la cuantía de dos pretensiones de la reconvencción y ofrece como medio probatorio de su reconvencción un Peritaje a cargo del Colegio de Ingenieros del Perú (en adelante, el «CIP»), a efectos que se pronuncie sobre los cálculos y sustento técnico de las pretensiones de la reconvencción, y solicita que el Tribunal oficie al CIP con dicho motivo.

Mediante Resolución n.º 5, de fecha 16 de junio de 2017, la Árbitro Único tuvo por cumplido el mandato conferido con la Resolución n.º 4, de fecha 1 de junio de 2017, y por contestada la demanda y ofrecidos los medios probatorios; así como, se citó a las partes a Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos. Sin embargo, se observó que no se había corrido traslado de la reconvencción a la Entidad, por lo que se dejó sin efecto la citación y, mediante Resolución n.º 6, de fecha 4 de junio de 2017, se tuvo por admitida la reconvencción y se otorgó un plazo de quince (15) días hábiles al PSI para que la conteste.

Por escrito n.º 6, de fecha 26 de julio de 2017, la Entidad contestó la reconvencción solicitando se declaren infundadas las pretensiones del Consorcio; asimismo, solicitó se

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

desestime el pedido del Consorcio para que se declare la caducidad del derecho del PSI a impugnar la resolución del contrato.

Mediante Resolución n.º 7, de fecha 8 de agosto de 2017, se tuvo por contestada la reconvencción y se citó a las partes a la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos para el día 14 de setiembre de 2017, a las 10 a.m., que se llevará a cabo en la Sala n.º 3, Piso n.º 5 del Edificio Esquilache, ubicado en la Calle Esquilache n.º 371, San Isidro. Finalmente, se requirió al Consorcio para que en el plazo de cinco (5) días hábiles para que precise los términos de la pericia ofrecida.

Por escrito n.º 5, de fecha 16 de agosto de 2017, el Consorcio precisó el objeto y los puntos para el pronunciamiento del perito.

Mediante Resolución n.º 8, de fecha 28 de agosto de 2017, se tuvo por cumplido el mandato dispuesto con la Resolución n.º 7, de fecha 8 de agosto de 2017 por parte del Consorcio.

Con fecha 14 de setiembre de 2017, se realizó la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, en el local del Centro. En ese sentido, se establecieron los puntos controvertidos, de la siguiente manera:

a. De la Demanda Arbitral.

- Determinar si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta Notarial n.º 074-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL notificada el 15 de setiembre de 2016, a través de la cual el CONSORCIO RH resolvió el contrato de ejecución de obra "Instalación del Sistema de Riego Verdecocha - Huancayoc, Sectores: Huancayoc, Puca Puca, Centro Pichiu y Shillqui en el Centro Poblado Santa Cruz de Pichiu, Distrito de San Pedro de Chana - Huari - Ancash", debido a que no se ha cumplido con el procedimiento legal y tampoco se acreditó la causal de acuerdo a lo previsto en el inciso c) del artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado, en concordancia con el artículo 168 del Reglamento.
- Determinar si corresponde o no, ordenar al PSI asumir la integridad de los costos y costas que genere el presente proceso arbitral.

b. De la Reconvencción.

- Determinar si corresponde o no ordenar al PSI el pago de S/ 101,388.43, por concepto de Mayores Gastos Generales, derivados de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo n.º 01 a 05.





**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- Determinar si corresponde o no, ordenar al PSI el pago de S/ 38,924.12, por concepto de Indemnización por daños y perjuicios derivados de la resolución contractual por el incumplimiento de obligaciones esenciales de la Entidad.
- Determinar si corresponde o no, ordenar al PSI el pago de S/ 26,169.72, por concepto de costo de elaboración del Expediente Técnico del Adicional n.º 01, que fue solicitado y aprobado por la Entidad.
- Determinar si corresponde o no, ordenar al PSI el pago de Indemnización de Daños y Perjuicios por el monto de S/ 81,622.13 (Ochenta y Un Mil Seiscientos Veintidós con 13/100 Soles), por concepto de la no ejecución del Adicional Nº 01, al no haberse fijado plazo para su ejecución.
- Determinar si corresponde o no, declarar que el PSI no puede aplicar la penalidad por mora en la ejecución de la prestación.

Asimismo, se admitieron como medios probatorios en el presente proceso, los siguientes:

a. De la Demanda Arbitral.

- Contrato de ejecución de obra "Instalación del Sistema de Riego Verdecocha - Huancayoc, Sectores: Huancayoc, Puca Puca, Centro Pichiu y Shillqui en el Centro Poblado Santa Cruz de Pichiu, Distrito de San Pedro de Chana - Huari - Ancash".
- Adenda n.º 1 de fecha 13 de abril de 2015.
- Adenda n.º 2 de fecha 26 de noviembre de 2015.
- Asiento n.º 2 de fecha 13 de abril de 2016 del Cuaderno de Obra.
- Resolución Directoral n.º 657-2015-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 802-2015-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 874-2015-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 026-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 78-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 128-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 173-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 262-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 301-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 334-2016-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 335-2016-MINAGRI-PSI.
- Carta n.º 821-2015-MINAGRI-PSI-DIR.
- Carta n.º 166-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 19-2015-CONS-COP/FRHJ-RL.
- Carta n.º 1010-2015-MINAGRI-PSI-DIR.
- Carta n.º 42-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Resolución Directoral n.º 300-2016-MINAGRI-PSI.
- Carta Notarial n.º 064-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 535-2016-MINAGRI-PSI-DIR.
- Carta Notarial n.º 072-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 074-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL.



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- Informe n.º 042-2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS/FSA.
- Carta n.º 026-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.

**b. De la Reconvención:**

- Contrato de ejecución de obra "Instalación del Sistema de Riego Verdecocha - Huancayoc, Sectores: Huancayoc, Puca Puca, Centro Pichiu y Shillqui en el Centro Poblado Santa Cruz de Pichiu, Distrito de San Pedro de Chana - Huari - Ancash".
- Carta n.º 081-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 026-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 025-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 076-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Resumen de Liquidación de Contrato de Obra.
- Carta n.º 028-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Presupuesto de Gastos Generales Variables.
- Cuadro de Valorización de Gastos Generales por Ampliación de Plazo n.º 5.
- Nota de Crédito n.º 001-0000008.
- Carta n.º 017-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Factura n.º 001-00000320.
- Resolución Directoral n.º 874-2015-MINAGRI-PSI.
- Asiento n.º 377 de fecha 30 de diciembre de 2015 del Cuaderno de Obra.
- Carta n.º 019-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Carta n.º 010-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Resolución Directoral n.º 802-2015-MINAGRI-PSI.
- Asiento n.º 348 de fecha 30 de noviembre de 2015 del Cuaderno de Obra.
- Carta n.º 173-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL.
- Asiento n.º 309 de fecha 24 de octubre de 2015 del Cuaderno de Obra.
- Asientos n.º 316 y 317 de fecha 31 de octubre de 2015 del Cuaderno de Obra.
- Cuadro de Valorización de Mayores Gastos Generales por las Ampliaciones de Plazo n.ºs 1, 2 y 3.
- Resolución Directoral n.º 706-2015-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 689-2015-MINAGRI-PSI.
- Resolución Directoral n.º 657-2015-MINAGRI-PSI.
- Pericia de Parte a cargo del CIP, con el objeto del cálculo y sustento técnico de las pretensiones de la reconvención.

Por Carta s/n, de fecha 11 de octubre de 2017, notificada el día 12 de octubre de 2017, la Secretaría Arbitral solicitó al CIP la designación de un perito Ingeniero Civil para que lleve a cabo la pericia de parte ofrecida por el Consorcio.

Por Carta n.º 2332-2017/CP/CDL/CIP, recibida el 18 de octubre de 2017, el CIP designó al Ingeniero Víctor Manuel Castillo Lafora como Perito, así como al Ingeniero Robinson Mauricio Saldaña para la revisión del Dictamen Pericial.

Mediante Resolución n.º 9, de fecha 2 de noviembre de 2017, se tuvo presente la designación efectuada por el CIP.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Por Carta s/n, de fecha 7 de noviembre de 2017, la Secretaría Arbitral informó al CIP que se tomó conocimiento de la designación efectuada; asimismo, que el Perito designado había tomado conocimiento de la Resolución n.º 08, el Acta de Fijación de Puntos Controvertidos, así como del escrito presentado por el Consorcio con el que se ofreció la pericia, de modo que proceda con elaborar sus propuesta técnica y económica.

Por Carta s/n, de fecha 21 de noviembre de 2017, la Secretaría Arbitral informó al CIP que si bien el Perito designado tomó conocimiento de los documentos anotados el día 8 de noviembre del 2017, aún no se recibía la propuesta técnica y económica.

Por Carta n.º 2626-2017/CP/CDL/CIP, de fecha 23 de noviembre de 2017, recibida el 24 de noviembre de 2017, el CIP presentó la propuesta técnica y económica para la elaboración de la pericia solicitada.

Por Carta s/n, de fecha 28 de noviembre de 2017, la Secretaría Arbitral puso en conocimiento del Consorcio la propuesta técnica y económica del CIP a fin que manifieste su conformidad o formule observaciones, para lo cual tendría el plazo de diez (10) días calendario.

Por Carta s/n, de fecha 28 de noviembre de 2017, la Secretaría Arbitral informó al CIP que se recibió la propuesta técnica y económica así como que puso en conocimiento del Consorcio; finalmente, precisó que los diez (10) días de validez de la propuesta serán contados desde el 30 de noviembre de 2017.

Por escrito n.º 6, de fecha 7 de diciembre de 2017, el Consorcio formuló observaciones a la propuesta técnica y económica del CIP, tanto en cuanto al alcance de la pericia como en cuanto a su monto y forma de pago.

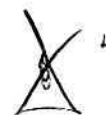
Por Carta s/n, de fecha 18 de diciembre de 2017, la Secretaría Arbitral puso en conocimiento del CIP las observaciones formuladas por el Consorcio a la propuesta técnica y económica.

Mediante Resolución n.º 11, de fecha 28 de diciembre de 2017, se tuvo presente las observaciones formuladas por el Consorcio a la propuesta técnica y económica del CIP.

Por Carta s/n, de fecha 5 de enero de 2018, reiterada por Carta s/n de fecha 23 de febrero de 2018, la Secretaría Arbitral solicitó al CIP informe sobre el estado de trámite de la pericia solicitada así como que se continúen con las actuaciones pertinentes.

Mediante Resolución n.º 12, de fecha 27 de febrero de 2018, se tuvo presente la razón de Secretaría por la que informa sobre las comunicaciones cursadas al CIP.

Por Carta n.º 667-2018/CP/CDL/CIP, de fecha 27 de marzo de 2018, recibida el 28 de marzo de 2018, el CIP absolvió las observaciones del Consorcio a la propuesta técnica y económica del CIP.



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Mediante Resolución n.º 13, de fecha 19 de abril de 2018, dado que el Perito designado no absolvió debidamente las observaciones a la propuesta técnica, así como no aceptó las observaciones a la propuesta económica, se tuvo por no subsanadas las observaciones en mención, así como se otorgó un plazo final de quince (15) días hábiles al Consorcio para que presente la Pericia de Parte ofrecida, sea por coordinación directa con el Perito designado por el CIP o con cualquier otro profesional.

Por Razón de Secretaría, de fecha 4 de junio de 2018, la Secretaria Arbitral informó a la Árbitro Único que el Colegio de Abogados de Lima había hecho de conocimiento público la nueva sede del Servicio de Casillas, por lo que, dado que el Consorcio había señalado domicilio procesal en la Casilla n.º 1940 del Colegio de Abogados de Lima, se procederá a notificarlo en la nueva sede de dicho servicio.

Mediante Resolución n.º 14, de fecha 4 de junio de 2018: (i) se Prescindió de la Pericia de Parte ofrecida por el Consorcio puesto que éste no cumplió con presentarla en el plazo otorgado; (ii) se declaró cerrada la etapa probatoria así como se otorgó cinco (05) días a las partes para que presenten sus conclusiones finales o alegatos escritos; y, (iii) se tuvo presente la anotada Razón de Secretaría.

Por Escrito n.º 03-18, de fecha 10 de junio de 2018, presentado el 18 de junio de 2018 y dirigido a la Secretaria General del Centro, el Consorcio solicitó se le remita a una dirección electrónica copia simple del estado del arbitraje y las dos (2) últimas resoluciones.

Por Escrito n.º 11, de fecha 15 de junio de 2018, presentado el día 19 de junio de 2018, la Entidad solicitó se programe la Audiencia de Informes Orales.

Mediante Resolución n.º 15, de fecha 22 de junio de 2018, se citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 20 de julio de 2018, a las 9:30 a.m.

Con fecha 22 de junio de 2018, se realizó la Audiencia de Informes Orales en el local designado por la Árbitro Único, en presencia sólo del representante de la Entidad. Cabe precisar que se dejó constancia de la inasistencia de los representantes del Consorcio pese a haber sido debidamente notificados. Así pues, se otorgó el uso de la palabra al representante de la Entidad. Asimismo, la Árbitro Único realizó las preguntas que estimó necesarias y se concedió al PSI la oportunidad de realizar las apreciaciones y aclaraciones del caso.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Por Escrito n.º 01-18, de fecha 23 de julio de 2018, presentado el 24 de julio de 2018, el Consorcio comunicó el cambio de domicilio procesal así como solicitó que se incorpore la notificación electrónica de las resoluciones en las direcciones electrónicas que indicó.

Por Razón de Secretaría, de fecha 1 de agosto de 2018, la Secretaria Arbitral informó a la Árbitro Único que: (i) en atención a lo solicitado por el Consorcio en su Escrito n.º 03-18, de fecha 10 de junio de 2018, presentado el 18 de junio de 2018 y dirigido a la Secretaria General del Centro procedió, con fecha 5 de julio de 2018 y sólo con fines informativos, a remitir al Consorcio vía correo electrónico el estado del proceso, los documentos solicitados e informó que se había citado a las partes a Audiencia de Informes Orales para el día 20 de julio de 2018; y, (ii) se indicó al Consorcio que la variación del domicilio procesal debía ser comunicada expresamente.

Mediante Resolución n.º 16, de fecha 1 de agosto de 2018: (i) se tuvo por válidamente notificado al Consorcio con las últimas actuaciones arbitrales, en el domicilio procesal que indicó en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal; (ii) se tuvo por variado el domicilio procesal del Consorcio; (iii) se instruyó a la Secretaría Arbitral a fin que, sólo con fines informativos, remita las resoluciones que se emitan en el proceso a los correos electrónicos indicados por el Consorcio; y, (iv) se fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles.

Por Escrito de fecha 15 de agosto de 2018 presentado en fecha 16 de agosto de 2018, el Consorcio formula Reconsideración contra la Resolución n.º 16, de fecha 1 de agosto de 2018, a efectos de no recortar su Derecho de Defensa pues: (i) no tuvo conocimiento de la citación a Audiencia de Informes Orales ya que habían solicitado el cambio de domicilio procesal<sup>1</sup>; (ii) habían solicitado la notificación electrónica; (iii) su domicilio real es en Huaraz; y, (iv) en otros procesos que llevaban actualmente se les había concedido un plazo adicional para presentar alegatos por la misma razón.

Mediante Resolución n.º 17, de fecha 24 de agosto de 2018, en atención a lo previsto en el artículo 64 del Reglamento del Centro, la Árbitro Único tuvo por no presentado el escrito de reconsideración anotado. Adicionalmente, se tuvo en consideración lo siguiente:

---

<sup>1</sup> Lo cual no es cierto, toda vez que el cambio de domicilio procesal lo solicitó el 24 de julio, con posterioridad a la Audiencia de Informes Orales. Asimismo, cabe señalar que con fecha 05 de julio de 2018, vía correo electrónico y a solicitud de la parte, se le remitió el estado del proceso y se le informó que se había citado a las partes a Audiencia de Informes Orales para el 20 de julio de 2018, a pesar que ya se le había notificado la Resolución n.º 15 en su domicilio procesal.





**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- (i) la resolución n.º 14 por la cual se dispuso el cierre de la etapa probatoria y otorgó el plazo para presentar alegatos, fue notificada válidamente en los domicilios consignados en el Acta de Instalación;
- (ii) en su escrito del 18 de junio de 2018, que no fue dirigido al Tribunal Arbitral y vencido el plazo para presentar alegatos escritos, el Contratista no solicitó el cambio de domicilio sino sólo informe del estado del proceso y que se le remitan copia de las dos últimas resoluciones por vía electrónica;
- (iii) conforme con el numeral 13 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal el cambio de domicilio debe ser expreso y dentro del radio urbano de Lima;
- (iv) con fecha 5 de julio de 2018 (15 días antes de la Audiencia de Informes Orales del 20 de julio de 2018) a Secretaría Arbitral atendió el pedido del Consorcio (documento del 18 de junio de 2018) remitiendo por vía electrónica y a título informativo lo solicitado;
- (v) recién el 24 de julio de 2018 el Consorcio solicitó expresamente su cambio de domicilio procesal dentro del radio urbano de Lima, y solicitó se le notifiquen las resoluciones que se emitan a los correos electrónicos que señaló;
- (vi) por Resolución n.º 16 se tuvo por variado el domicilio procesal del Consorcio y se instruyó a la Secretaría para que, con fines informativos, remita las resoluciones a los correos indicados;
- (vii) en fecha 15 de agosto de 2018 se notificó al Consorcio el Acta de la Audiencia de Informes Orales en su nuevo domicilio procesal.
- (viii) las partes son responsables por informar oportunamente de la variación en sus domicilios procesales; y,
- (ix) los procesos arbitrales son independientes por lo que no resultan vinculantes las decisiones emitidas en otros procesos, debiendo los árbitros velar porque sus decisiones se emitan dentro de las particularidades de cada proceso y se ajusten a las reglas establecidas de mutuo acuerdo.

Por escrito n.º 10, presentado en fecha 10 de setiembre de 2018, el Consorcio formula una «Contestación Informe Oral», al cual adjunta nuevos medios probatorios.

Mediante Resolución n.º 18, de fecha 24 de setiembre de 2018, en atención a lo previsto en el artículo 64 del Reglamento del Centro, la Árbitro Único tuvo por no presentado el escrito n.º 10 del Consorcio, así como prorrogó en 30 (treinta) días hábiles adicionales el plazo para laudar.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

## **CUESTIONES PRELIMINARES DEL PROCESO ARBITRAL**

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde recordar lo siguiente: (i) que el Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes; (ii) que la Árbitro Único no fue recusada; (iii) que no se impugnó ni reclamó contra las disposiciones de procedimiento contenidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal; (iv) que la Entidad presentó su demanda dentro del plazo dispuesto; (v) que el Consorcio fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa, de acuerdo a sus intereses; (vi) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios; (vii) que la parte demandante fue la única que presentó sus alegatos escritos e hizo uso de la palabra en la Audiencia de Informes Orales, pese a que ambas partes fueron debidamente notificadas en los domicilios consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal; y, (viii) que la Árbitro Único ha procedido a emitir el Laudo dentro del plazo establecido en las Resoluciones n.º 14 y 18.

## **DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS**

Que la Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes en los escritos presentados válidamente dentro del proceso. Asimismo, se deja constancia de que ha examinado las pruebas presentadas válidamente en el proceso, de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo n.º 1071, que regula el Arbitraje. Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

## **II. CONSIDERANDO**

1. El Programa Subsectorial de Irrigaciones –PSI- del Ministerio de Agricultura y Riego interpone demanda arbitral en contra del Consorcio RH, a efectos de que se declaren fundadas las siguientes pretensiones:

### **Primera Pretensión Principal**

Que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad y/o ineficacia de la Carta Notarial n.º 074-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL notificada el 15.09.16, a través de la cual el CONSORCIO RH resolvió el contrato de ejecución de obra «Instalación del Sistema de Riego Verdococha – Huacayoc, Sectores: Huacayoc, Puca Puca, Centro Pichiu y Shillqui

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

en el Centro Poblado Santa Cruz de Pichiu, Distrito de San Pedro de Chana – Huari – Ancash», debido a que no se ha cumplido con el procedimiento legal y tampoco se acreditó la causal de acuerdo a lo previsto en el inciso c) del artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado, en concordancia con el artículo 168 del Reglamento.

#### Segunda Pretensión Principal

Que se ordene a la Entidad (sic) asumir la integridad de los costos y costas que genere el presente proceso arbitral.

2. El Consorcio demandado contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, y formuló reconvención, a efectos de que se declaren fundadas las siguientes pretensiones:

#### Primera Pretensión

Pago de S/ 101,388.43, por concepto de Mayores Gastos Generales, derivados de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo n.º 1 a 5.

#### Segunda Pretensión

Pago de S/ 38, 924.12, por concepto de Indemnización por daños y perjuicios derivados de la resolución contractual por el incumplimiento de obligaciones esenciales de la Entidad.

#### Tercera Pretensión

Pago de S/ 26,169.72, por concepto de costo de elaboración del Expediente Técnico del Adicional n.º 1, que fue solicitado y aprobado por la Entidad.

#### Cuarta Pretensión

Pago de Indemnización de Daños y Perjuicios, por concepto de la no ejecución del Adicional n.º 1, al no haberse fijado plazo para su ejecución.

#### Quinta Pretensión

Que se declare que la Entidad no puede aplicar la penalidad por mora en la ejecución de la prestación.



Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16

Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego

Demandado : Consorcio RH

Árbitro Único : Laura Castro Zapata

3. Que, en tal sentido, y de conformidad a lo establecido en el Acta de la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos, de fecha 14 de setiembre de 2017, la Árbitro Único deberá pronunciarse sobre los siguientes puntos controvertidos:

**DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, DECLARAR LA NULIDAD Y/O INEFICACIA DE LA CARTA NOTARIAL N.º 074-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL NOTIFICADA EL 15.09.2016, A TRAVÉS DE LA CUAL EL CONSORCIO RH RESOLVIÓ EL CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA «INSTALACIÓN DEL SISTEMA DE RIEGO VERDECOCHA-HUANCAYOC, SECTORES: HUACAYOC, PUCA PUCA, CENTRO PICHU Y SHILLQUI EN EL CENTRO POBLADO SANTA CRUZ DE PICHU, DISTRITO DE SAN PEDRO DE CHANA – HUARI – ANCASH», DEBIDO A QUE NO SE HA CUMPLIDO CON EL PROCEDIMIENTO LEGAL Y TAMPOCO SE ACREDITÓ LA CAUSAL DE ACUERDO A LO PREVISTO EN EL INCISO C) DEL ARTÍCULO 40 DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, EN CONCORDANCIA CON EL ARTÍCULO 168 DEL REGLAMENTO.**

Posición del PSI

- 3.1. La Entidad señala que con fecha 11 de diciembre de 2014, el PSI y el Consorcio RH suscriben el Contrato para la Ejecución de la Obra «Instalación del Sistema de Riego Verdococha – Huacayoc, Sectores: Huacayoc, Puca Puca, Centro Pichu y Shillqui en el Centro Poblado Santa Cruz de Pichu, Distrito de San Pedro de Chana – Huari – Ancash», por la suma de S/ 3'638,008.26 (tres millones seiscientos treinta y ocho mil ocho con 26/100 Soles) y un plazo de ejecución de 180 (ciento ochenta) días calendario.
- 3.2. Asimismo, la fecha de entrega del terreno fue el día 29 de enero de 2015; sin embargo, la fecha de inicio de cómputo del plazo de ejecución fue recién el día 13 de abril de 2015, luego de suscritas las Adendas n.º 1 y n.º 2, en razón de factores climático adversos (precipitaciones pluviales intensas, continuas y extraordinarias en la zona de trabajo), iniciándose los trabajos en dicha fecha como consta en el Asiento n.º 02 del Cuaderno de Obra, por lo que el término de obra quedó fijado en el día 09 de octubre de 2015.
- 3.3. Señala la Entidad que en la ejecución de la obra se aprobaron las ampliaciones de plazo n.º 1 (1 día calendario), n.º 2 (8 días calendario), n.º 3 (12 días calendario), n.º 4 (30 días calendario) y n.º 5 (30 días calendario); y se declararon improcedentes por extemporáneas las ampliaciones de plazo n.º 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 13 y 14.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- 3.4. Asimismo, la demandante precisa que al concederse la ampliación de plazo n.º 1 se cometió un error aritmético pues, si bien el plazo de ejecución vencía el 09 de octubre de 2015 y pese a que sólo se adicionó 1 día calendario de ampliación, se señaló que el término de obra sería el 12 de octubre de 2015 cuando correspondía indicarse 11 de octubre de 2015; dicho error se cometió hasta la aprobación de la ampliación de plazo n.º 5 y se corrigió en la Resolución Directoral n.º 026-2016-MINAGRI-PSI, con la cual se declaró Improcedente la ampliación de plazo n.º 6.
- 3.5. De otro lado, la Entidad señala que mediante Carta n.º 821-2015-MINAGRI-PSI-DIR del 17 de setiembre de 2015, le solicitó al Consorcio la elaboración del Expediente Técnico del Adicional de Obra n.º 1 y Deductivo Vinculante n.º 1 (en adelante, el «Adicional y Deductivo». Asimismo, que el Consorcio presentó dicho expediente con Carta n.º 166-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL (no precisa la fecha en que se presentó, pero en su Anexo 3-T consta que dicho documento fue presentado al Jefe de Supervisión el día 03 de octubre de 2015).
- 3.6. En consecuencia, precisa el PSI que con Carta n.º 19-2015/CONS-COP/FRHJ-RL, de fecha 07 de octubre de 2015, el Supervisor remite a la Entidad el expediente del Adicional y Deductivo, adjuntando el Informe n.º 025-2015/CONSORCIO CHANCAY/AURCH/J.S. con el que da su conformidad al mismo.
- 3.7. No obstante, señala también la Demandante, que mediante Carta n.º 1010-2015-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 27 de noviembre de 2015, se solicitó al Consorcio que complemente el expediente del Adicional y Deductivo con planos de la cámara de inspección y datos de concreto, según lo solicitado en el Informe Técnico n.º 040-2015-MINAGRI-PSI-DIR/OEP/DFAL.
- 3.8. Finalmente, señala la Entidad que con fecha 03 de mayo de 2016 y Carta n.º 42-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RH, el Consorcio remite el expediente del Adicional y Deductivo con las recomendaciones efectuadas, por lo que con fecha 12 de julio de 2016 y mediante Resolución n.º 300-2016-MINAGRI-PSI, la Entidad aprobó el Presupuesto Adicional n.º 1 y el Presupuesto Deductivo Vinculante n.º 1, siendo notificada al Consorcio el día 14 de julio de 2016.
- 3.9. De otro lado, señala el PSI que con Carta Notarial n.º 064-2016/CONSORCIO RH-CRDL-RL recibida con fecha 20 de julio de 2016, el Consorcio requirió a la Entidad, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, el cumplimiento de las siguientes obligaciones esenciales:
- i) El pago de los mayores gastos generales por las Ampliaciones de Plazo;



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- ii) Se apruebe una Ampliación de Plazo por 90 días calendario; y,
- iii) El tratamiento del tiempo que la Entidad tomó en aprobar el Adicional de Obra n.º 1 (285 días calendario).

3.10. Al respecto, indica la demandante que con Carta n.º 535-2016-MINAGRI-DIR, de fecha 10 de agosto de 2016 (en el cargo que obra en el Anexo 3-Z se indica como fecha de recepción el día 11 de agosto de 2016), la Entidad indica que se respondió el requerimiento precisando que «*no existe obligación esencial pendiente a cargo de la Entidad*» correspondiendo que se ejecute el Adicional y Deductivo.

3.11. Asimismo, indica que con Carta Notarial n.º 072-2016/CONSORCIO RH/CRDL-RL recibida el 19 de agosto de 2016, el Consorcio requirió el cumplimiento de las obligaciones esenciales señaladas en la Carta Notarial referida en el numeral 3.9. que antecede. Finalmente, precisa que con Carta n.º 074-201/CONSORCIO RH/CRDL-RL recibida el 14 de setiembre de 2016, el Consorcio resolvió el Contrato.

3.12. Con relación a su pretensión, el PSI comenta cada una de las causales de resolución invocadas por el Consorcio precisando, en relación a la primera causal (el pago de los mayores gastos generales en los que se haya incurrido hasta la fecha) que con Informe n.º 042-2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS/FSA de fecha 04 de marzo de 2016 (en la copia presentada como anexo 3-AC no existe indicación que el Informe haya sido notificado al Consorcio), se observó la solicitud del Consorcio.

3.13. Al respecto, señala que si bien con Carta n.º 026-2016/CONSORCIO RH/CRDLRL (no precisa la fecha en que se recibió, pero en su Anexo 3-AD consta que dicho documento fue recibido en Mesa de Partes de la Entidad el día 21 de marzo de 2016) el Consorcio menciona que levantó las observaciones, éstas persistían.

En ese sentido, la demandante afirma que el trámite del pedido del Consorcio se detuvo por las observaciones de la Entidad; sin embargo, si el Consorcio no estaba de acuerdo con las mismas, debió someterlas a conciliación o arbitraje; en consecuencia, no existe responsabilidad de la Entidad al respecto.

3.14. Con relación a la segunda causal invocada por el Consorcio (la aprobación de una Ampliación de Plazo por 90 días para ejecutar el adicional de obra), señala la Entidad que para expedir una Resolución que apruebe una ampliación de plazo, ésta debe solicitarse dentro del plazo de ejecución vigente; ahora bien, dado que

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

la Ampliación de Plazo n.º 6 fue declarada improcedente por la Resolución Directoral n.º 026-2016-MINAGRI-PSI, al haberse presentado la solicitud fuera de dicho plazo el pedido también es improcedente.

La Entidad también señala que las controversias respecto de las ampliaciones de plazo se someten a Conciliación o Arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de notificada, derecho que no ha ejercido el Consorcio, siendo que la vía idónea para realizar su reclamo no es la resolución del Contrato.

- 3.15. En lo que respecta a la tercera causal invocada por el Consorcio (el tratamiento del tiempo que la Entidad tomó en aprobar el Adicional y Deductivo), la Entidad indica que ha dado cumplimiento a lo previsto en el artículo 201 del Reglamento respecto a aprobar ampliaciones de plazo por la demora en la aprobación del Adicional y Deductivo.

Sin embargo, reitera la Entidad que la Ampliación de Plazo n.º 06 (no lo indica, pero se entiende que se sustentó en la demora en la aprobación del Adicional y Deductivo) fue declarada Improcedente por presentarse fuera del plazo vigente, y quedó consentida pues la Resolución Directoral que así lo dispone no fue sometida a Conciliación o Arbitraje, que es la vía idónea para el efecto. Agrega también que las ampliaciones de plazo se aprueban a pedido de parte, por lo que la presentación fuera de plazo es responsabilidad del Consorcio.

- 3.16. Conforme con lo señalado, el PSI sostiene que el Consorcio no ha acreditado las causales invocadas para resolver el Contrato, por lo que la resolución contractual debe declararse nula.

- 3.17. En su Escrito n.º 6, presentado el día 26 de julio de 2017, la Entidad sostiene también que «(...) oportunamente y dentro del plazo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado impugnó la validez y eficacia de la resolución del contrato efectuada por el contratista (...)».

#### Posición del Consorcio

- 3.18. El Consorcio sostiene que la única pretensión de la Entidad debe ser declarada improcedente puesto que la resolución contractual que efectuó el Consorcio ha quedado consentida.

- 3.19. Al respecto señala que con Carta Notarial n.º 072-2016/CONSORCIO RH/CRDL-RL, ingresada a la Entidad el 19 de agosto de 2016, requirió el cumplimiento de

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

las obligaciones esenciales indicadas en la Carta Notarial n.º 064-2017 CONSORCIO RH/CRDL-RL. Sin embargo, la Entidad no absolvió dicho requerimiento, por lo que mediante Carta n.º 074-2016 CONSORCIO RH/CRDL-RL, ingresada el 14 de septiembre de 2016, resolvieron el Contrato.

- 3.20. Precisa que la Entidad contaba con un plazo de quince días hábiles para solicitar el arbitraje, no obstante, la Entidad no presentó la correspondiente solicitud de arbitraje. En consecuencia, el Consorcio, mediante Carta n.º 081-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, presentada el 19 de octubre de 2016, comunicó que la resolución había quedado consentida.

Finalmente, el Consorcio solicita que se tenga en cuenta lo previsto en el artículo 2006 del Código Civil, en el sentido de que la caducidad puede ser declarada de oficio o a petición de parte.

- 3.21. De otro lado, el Consorcio también sostiene que la pretensión de la Entidad debe ser declarada infundada pues la resolución contractual que llevó a cabo el Consorcio se sustenta en el incumplimiento de obligaciones esenciales de la Entidad, y ésta no ha presentado ni un solo medio probatorio que acredite sus afirmaciones.

- 3.22. Al respecto, el Consorcio señala que:

1. Cumplió con el procedimiento legal para resolver el Contrato, habiendo remitido el requerimiento previo correspondiente.
2. La Entidad incumplió el pago de la contraprestación (mayores gastos generales) por las ampliaciones de plazo aprobadas. En ese sentido, precisa que:
  - a. Con Carta n.º 026-2016-CONSORCIO RH-RL, del 21 de marzo de 2016, levantó todas las observaciones relativas al sustento de mayores gastos generales por la ampliación del plazo n.º 4.
  - b. Con carta n.º 025-2016. CONSORCIO RH/CRDL-RL, del 4 de abril de 2016, levantó las observaciones al sustento de gastos generales por la ampliación del plazo n.º 5.
  - c. Con Carta n.º 066-2016-CONSORCIO RH-RL, del 20 de septiembre de 2016, requirió el pago por la elaboración del expediente técnico del Adicional y Deductivo.
  - d. Finalmente, la Entidad demoró 285 días en pronunciarse en la aprobación del Adicional y Deductivo correspondiéndole los mayores gastos generales derivados de dicha demora.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Posición de la Árbitro Único

Con relación al argumento de la caducidad invocado por el Consorcio

- 3.23. El numeral 52.1 del artículo 52 de la LCE, establece que las controversias surgidas en relación a algún contrato o a los contratos se resuelve mediante conciliación y arbitraje «según el acuerdo de las partes». Ahora bien, en la cláusula décimo octava del Contrato, las partes establecieron que las controversias se resolverían mediante arbitraje y «*Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia (...)*» según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento de la LCE.
- 3.24. En consecuencia, para el presente arbitraje, resulta válido que cualquiera de las partes antes de someter a arbitraje las controversias surgidas, recurra al procedimiento de conciliación previo (acordado por las partes), cumpliendo con los plazos y requisitos establecidos en el Reglamento de la LCE.
- 3.25. Que de acuerdo al artículo 170 del Reglamento de la LCE concordado con el numeral 52.2 de la LCE, el plazo para someter a conciliación y/o arbitraje las controversias vinculadas a la resolución del Contrato es de 15 días hábiles de comunicada la resolución contractual. En este sentido, si la resolución por parte del Consorcio fue notificada a la Entidad el 14 de septiembre de 2016, el plazo para someter dicho acto a conciliación o a arbitraje, según decida la parte interesada, vencía el 5 de octubre de 2016. Cabe anotar que ambas partes en el proceso corroboran dicha fecha.
- 3.26. Al respecto, la Árbitro Único verifica que el PSI sometió a conciliación la resolución contractual efectuada por el Consorcio dentro del plazo reglamentario, esto es el 5 de octubre de 2016, conforme se observa de la solicitud de conciliación adjunta al Acta de Conciliación por inasistencia de una de las partes - Acta de Conciliación n.º 999-2016 (expediente n.º 962-2016) presentada como anexo de la solicitud de arbitraje.
- 3.27. Asimismo, el tercer párrafo del artículo 215 del Reglamento de la LCE establece que en caso se haya solicitado el procedimiento de conciliación previo, la solicitud arbitral respectiva deberá ser presentada en el plazo de 15 días hábiles contados desde la fecha del acta de conciliación de no acuerdo total o parcial. En el presente caso, la Árbitro Único verifica que el Acta de Conciliación por inasistencia de una de las partes se expidió el 27 de octubre de 2016, por lo

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

que el plazo para presentar la solicitud de arbitraje vencía el 18 de noviembre de 2016. En consecuencia, verificándose que la solicitud de arbitraje se presentó el 11 de noviembre de 2016, la Árbitro Único concluye que el PSI sometió la controversia a arbitraje dentro del plazo reglamentario.

- 3.28. Por lo tanto, de acuerdo a las consideraciones expuestas, la Árbitro Único desestima el argumento del Consorcio respecto a la improcedencia de la pretensión, puesto que no ha operado la caducidad para someter a controversia la resolución contractual.

Con relación a la pretensión del PSI

- 3.29. En la formulación de su pretensión, el PSI cuestiona la validez de la resolución contractual en consideración a sus dos aspectos: (i) la forma (el procedimiento resolutorio) y (ii) el fondo (las causales invocadas).

- 3.30. Con relación al aspecto de forma: Ni el PSI ni el Consorcio presentan argumento alguno al respecto. Sin perjuicio de ello, corresponde que la Árbitro Único analice el cumplimiento de la formalidad prevista de acuerdo al artículo 169 del Reglamento.

- 3.31. El artículo 169 del Reglamento de la LCE señala lo siguiente:

**«Artículo 169º.- 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 podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.*

*(...).»*

- 3.32. De la lectura del referido artículo se tiene que, para el caso de contratos de ejecución de obra, ante el incumplimiento de obligaciones por una de las partes, la parte perjudicada debe requerir notarialmente el cumplimiento de dichas obligaciones otorgando un plazo de 15 días calendario para tal efecto. De persistir el incumplimiento dentro del plazo otorgado, la parte perjudicada podrá resolver el Contrato remitiendo una comunicación notarial.



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

3.33. Ahora bien, en el caso que nos ocupa, la Árbitro Único verifica que con Cartas n.º 064 y 072-2016/CONSORCIO RH/CRDL-RL, notificadas notarialmente los días 20 de julio y 15 de agosto de 2016, respectivamente, el Consorcio requiere al PSI el cumplimiento de «obligaciones esenciales», otorgándole el plazo de quince (15) días calendario para que cumpla, bajo apercibimiento de resolución contractual. En autos no obra evidencia que la Entidad haya absuelto por escrito el requerimiento mencionado.

3.34. Con Carta n.º 074-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL, notificada notarialmente el 14 de septiembre de 2016, dado que la Entidad no habría cumplido con lo solicitado, el Consorcio resolvió el Contrato por incumplimiento. De este modo, la Árbitro Único verifica que, a efectos de resolver el Contrato por incumplimiento de la Entidad, el Consorcio cumplió con el procedimiento resolutorio previsto en el artículo 169 del Reglamento de la LCE, siendo Infundado este extremo de la pretensión del PSI.

3.35. De otro lado, en cuanto a los aspectos de fondo de la resolución contractual, los argumentos por los cuales el PSI solicita que se declare nula la resolución del Contrato recaen básicamente en la naturaleza de las causales de resolución contractual invocadas por el Consorcio, esto es que no constituyen obligaciones esenciales del PSI.

3.36. Al respecto, el literal c del artículo 40 de la LCE establece:

**«Artículo 40°.- Cláusulas obligatorias en los contratos**

*Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:*

*(...).*

- c) *Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifiesta esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el*

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

*contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento.»*

3.37. Igualmente, el artículo 168 del Reglamento de la LCE dispone que:

**«Artículo 168°.- Causales de resolución por incumplimiento (...).**

*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°.»*

3.38. Conforme con las normas transcritas, el Contratista podrá resolver el contrato ante el incumplimiento injustificado de obligaciones esenciales de la Entidad, previo requerimiento de cumplimiento. En consecuencia, corresponderá que la Árbitro Único proceda a analizar cada una de las causales invocadas por el Contratista para resolver el Contrato, a efectos de verificar si ellas calzan como incumplimiento injustificado de obligaciones esenciales.

3.39. En principio, debemos entender por obligación esencial de la Entidad, según las opiniones del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante, OSCE), entre ellas la opinión n.º 027-2014/DTN, como aquellas cuyo cumplimiento es indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en ese sentido, satisfacer el interés de la contraparte.

3.40. De acuerdo con la Carta n.º 074-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL<sup>2</sup>, notificada notarialmente el 14 de septiembre de 2016, el Consorcio invoca como causales de resolución contractual, el incumplimiento de las siguientes obligaciones:

1. El pago de los mayores gastos generales.
2. La aprobación de la ampliación de plazo por 90 días calendarios para la ejecución del Adicional y Deductivo.
3. El tratamiento del plazo que la Entidad demoró para aprobar el Adicional y Deductivo, que calcula en 285 días calendario.

3.41. Con relación a la primera causal invocada (el pago de mayores gastos generales), se debe precisar que todos los montos dinerarios que la Entidad abona al Consorcio en ejecución de Contrato per sé constituyen una obligación

<sup>2</sup> Cumplimiento requerido previamente a través de las cartas notariales n.º 064 y 072-2016/CONSORCIO RH/CRDL-RL, notificadas el 20 de julio y 15 de agosto de 2016, respectivamente.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

necesaria para alcanzar la finalidad del contrato, pues esto no es más que la contraprestación al objeto mismo del contrato, la ejecución de una obra pública.

Asimismo, se cumple con la satisfacción del interés de la contraparte, en la medida que en el Contratista subyace un interés económico, a diferencia de la Entidad, que busca satisfacer necesidades públicas. En este sentido, la primera causal de resolución invocada por el Contratista corresponde a una obligación esencial del PSI.

- 3.42. Al respecto, cabe anotar que, conforme lo señala el artículo 202 del Reglamento de la LCE, el efecto principal derivado de la aprobación de las ampliaciones de plazo en la ejecución de obras, es el derecho del contratista a percibir los mayores gastos generales respectivos; contrario sensu, existe la obligación de la Entidad –o del PSI– de pagar los mayores gastos generales por ampliaciones de plazo, independientemente del monto de los mismos, a lo que nos avocaremos al analizar la Primera Pretensión de la Reconvención del Consorcio.

En efecto, el artículo en mención dispone que:

**«Artículo 202º.- Efectos de la modificación del plazo contractual**

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra.

Sólo cuando la ampliación de plazo sea generada por la paralización total de la obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.

(...).» (El subrayado es nuestro).

- 3.43. Ahora bien, la Árbitro Único considera necesario determinar si hubo incumplimiento de la citada obligación esencial, para luego verificar, de ser necesario, si este incumplimiento fue justificado o no, de acuerdo al artículo 204 del Reglamento de la LCE, el mismo que establece:

**«Artículo 204º.- Pago de Gastos Generales**

*Para el pago de los mayores gastos generales se formulará una Valorización de Mayores Gastos Generales, la cual deberá ser presentada por el residente al inspector o supervisor; dicho profesional en un plazo máximo de cinco (5) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada valorización la elevará a*

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

*la Entidad con las correcciones a que hubiere lugar para su revisión y aprobación. La Entidad deberá cancelar dicha valorización en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de recibida la valorización por parte del inspector o supervisor. A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de esta valorización, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244º, 1245º y 1246º del Código Civil. Para el pago de intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes.»*

- 3.44. El artículo 204 del Reglamento de la LCE establece que, para el pago de mayores gastos generales por ampliaciones de plazo, el Contratista debe presentar al supervisor o inspector la valorización que sustenta los gastos generales. Luego, el supervisor o inspector, dentro de los 5 días de presentada la valorización, la eleva a la Entidad con las correcciones que estime pertinentes, para su revisión, aprobación y pago por la Entidad. El pago deberá efectuarse dentro de los 30 días siguientes de recibida la valorización del inspector o supervisor. De la norma transcrita se puede concluir que, de no mediar observación u objeción del Supervisor y la Entidad en el plazo máximo de 35 días de presentada la valorización por gastos generales, la falta de pago constituye incumplimiento de la Entidad.
- 3.45. De los actuados, se aprecia que con Carta n.º 173-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL de fecha 07 de noviembre de 2015, el Contratista presentó al Jefe de Supervisión (en la copia del documento presentada por el Consorcio y que obra en el expediente, se aprecia sólo una firma ilegible así como fecha y hora en señal de recepción; sin embargo, la Entidad no ha cuestionado el documento lo que, a criterio de la Árbitro Único, corrobora la recepción del documento) el Informe de Valorización n.º 08 – Mayores Gastos Generales por las ampliaciones de plazo n.º 1; 2 y 3.
- 3.46. Sobre este documento, en el expediente no obra evidencia que el Supervisor o la Entidad hayan formulado objeción u observación a la Valorización presentada por el Consorcio; menos aún, como ya se ha anotado, la Entidad no ha cuestionado el documento, por lo que se genera convencimiento en la Árbitro Único respecto a que existió un incumplimiento de la Entidad en este extremo, dado que transcurrió el plazo reglamentario (35 días calendario) desde la presentación de esta valorización hasta la remisión del requerimiento de cumplimiento y posterior resolución contractual, al no haber efectuado la Entidad el pago de la valorización por los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo n.º 1; n.º 2 y n.º 3.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- 3.47. Es necesario precisar, asimismo, que la Entidad no ha argumentado y menos ha aportado medio probatorio alguno, que justifique el incumplimiento anotado, por lo que también se genera convencimiento en la Árbitro Único respecto a que el incumplimiento acotado es injustificado.
- 3.48. En cuanto a los mayores gastos generales por la ampliación de plazo n.º 4, en el expediente obra la Carta n.º 010-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 22 de enero de 2016, recibida con fecha 25 de enero de 2016, por la cual el Consorcio presentó al Jefe de Supervisión el Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 4 (en la copia del documento presentada por el Consorcio y que obra en el expediente, se aprecia sólo una firma ilegible así como fecha y hora en señal de recepción; sin embargo, la Entidad no ha cuestionado el documento lo que, a criterio de la Árbitro Único, corrobora la recepción del documento).
- 3.49. Asimismo, en el expediente también obra la Carta n.º 019-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, recibida por la Entidad con fecha 18 de febrero de 2016, por la cual el Consorcio reenvía a la Oficina de Seguimiento y Monitoreo del PSI dicho sustento.
- 3.50. Del mismo modo, también obra en el expediente el Informe 042-2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS/FSA, de fecha 04 de marzo de 2016 (en el documento que obra en el expediente no figura su recepción por el Consorcio, pero sí hace referencia a la Carta indicada en el numeral precedente) por el cual la Oficina de Seguimiento del PSI formula observaciones al sustento presentado por el Consorcio.
- 3.51. Finalmente, en el expediente también obra la Carta n.º 026-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 17 de marzo de 2016, recibida por la Entidad con fecha 21 de marzo de 2016, por la cual el Consorcio, según indica en la comunicación, levanta las observaciones formuladas por la Oficina de Seguimiento del PSI al sustento de los mayores gastos generales en mención. En el expediente no obra documento alguno que, siendo posterior a la Carta en referencia, que cuestione la valorización por los gastos generales de la ampliación de plazo n.º 4.
- 3.52. De los documentos reseñados, la Árbitro Único considera que para el caso de los mayores gastos generales por la ampliación de plazo n.º 4, existió también un incumplimiento de la Entidad en este extremo, dado que transcurrió el plazo reglamentario (35 días calendario) desde la presentación de esta valorización hasta la remisión del requerimiento de cumplimiento y posterior resolución



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

contractual, sin que la Entidad haya efectuado el pago de la valorización por los mayores gastos generales de la ampliación de plazo n.º 4.

- 3.53. Es necesario precisar, asimismo, que la Entidad no ha argumentado y menos ha aportado medio probatorio alguno, que justifique el incumplimiento anotado, por lo que también se genera convencimiento en la Árbitro Único respecto a que el incumplimiento acotado es injustificado.
- 3.54. En cuanto a los mayores gastos generales por la ampliación de plazo n.º 5, en el expediente obra la Carta n.º 017-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 17 de febrero de 2016, por la cual el Consorcio presentó al Jefe de Supervisión el Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 5 (en la copia del documento presentada por el Consorcio y que obra en el expediente, se aprecia sólo una firma ilegible así como fecha y hora en señal de recepción; sin embargo, la Entidad no ha cuestionado el documento lo que, a criterio de la Árbitro Único, corrobora la recepción del documento).
- 3.55. Finalmente, en autos también obra la Carta n.º 025-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 17 de marzo de 2016, recibida por la Entidad con fecha 21 de marzo de 2016, por la cual el Consorcio, según indica en la comunicación, levanta las observaciones formuladas por la Oficina de Seguimiento del PSI al sustento de los mayores gastos generales en referencia. En el expediente no obra documento alguno que, siendo posterior a la Carta en referencia, que cuestione la valorización por los gastos generales de la ampliación de plazo n.º 5.
- 3.56. De los documentos reseñados, la Árbitro Único considera que para el caso de los mayores gastos generales por la ampliación de plazo n.º 5, también existió un incumplimiento de la Entidad en este extremo, dado que transcurrió el plazo reglamentario (35 días calendario) desde la presentación de esta valorización hasta la remisión del requerimiento de cumplimiento y posterior resolución contractual, sin que la Entidad haya efectuado el pago de la valorización por los mayores gastos generales de la ampliación de plazo n.º 5.
- 3.57. Es necesario precisar, asimismo, que la Entidad no ha argumentado y menos ha aportado medio probatorio alguno, que justifique el incumplimiento anotado o, cuando menos, alguna comunicación posterior dirigida al Consorcio en la cual se ratifique y/o insista en las observaciones a las valorizaciones presentadas, por lo que también se genera convencimiento en la Árbitro Único respecto a que el incumplimiento acotado es injustificado.



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- 3.58. De los argumentos expuestos y los documentos comentados, la Árbitro Único concluye que la primera causal de resolución contractual invocada por el Consorcio, constituye incumplimiento injustificado de obligaciones esenciales del PSI y, por tanto, resulta ser una causal válida para resolver el Contrato, siendo Infundada la pretensión de la Entidad en este extremo.
- 3.59. En lo que respecta a la segunda causal resolutoria invocada por el Consorcio, la Árbitro Único considera que, en primer lugar, debe establecerse si la aprobación de la ampliación de plazo por 90 días calendarios para la ejecución del Adicional y Deductivo constituye una obligación necesaria para alcanzar la finalidad del contrato y satisfacer el interés de la contraparte, es decir, si constituye o no una obligación esencial, para luego, de ser necesario analizar si hubo un incumplimiento injustificado de la misma.
- 3.60. A efectos del análisis, se debe tener presente, conforme con lo opinado por la Dirección Técnico Normativa del OSCE en la opinión n.º 027-2014/DT, que una obligación esencial de la Entidad debe estar considerada, cuando menos, en las Bases y el Contrato como una obligación de la Entidad, para luego analizar si es o no esencial de acuerdo con los criterios de la opinión en referencia.
- 3.61. La Árbitro Único constata que en el expediente sólo obra el texto del Contrato suscrito entre las partes pues no se ha aportado al proceso sus anexos (entre ellos, las Bases del proceso de selección respectivo). Ahora bien, el Contrato no recoge como obligación a cargo de la Entidad la aprobación de ampliaciones de plazo, aunque, conforme con la Cláusula Décimo Séptima del mismo (Marco Legal del Contrato) y por mandato legal, es de aplicación a la relación contractual lo previsto en la LCE y su Reglamento.
- 3.62. Sobre este particular, el numeral 4 del artículo 200 del Reglamento de la LCE establece que:

**«Artículo 200º.- Causales de ampliación de plazo**

*De conformidad con el artículo 41º de la Ley, el contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por cualquiera de las siguientes causales ajenas a la voluntad del contratista, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación:*  
(...).

*4. Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.»*

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- 3.63. De la norma transcrita se verifica que es causal para solicitar una ampliación de plazo la aprobación de una prestación adicional, debiendo entenderse por el plazo ampliatorio al que se requiera para la ejecución del adicional aprobado, en tanto que la causal «*demora de la Entidad en aprobar el adicional*» está regulado en el octavo párrafo in fine<sup>3</sup> del artículo 207 del Reglamento de la LCE. Cabe anotar que el citado artículo 207 del referido Reglamento no establece si el plazo para la ejecución del adicional de obra debe estar incluido en la resolución que aprueba dicha prestación.
- 3.64. En este contexto, la norma reglamentaria transcrita prevé como un derecho del contratista solicitar la ampliación de plazo para la ejecución de la prestación adicional, siempre que se hubiera afectado a la ruta crítica del programa de ejecución vigente. Contrariamente, ni en la LCE y su reglamento se prevé tal obligación a cargo de la Entidad.
- 3.65. En consecuencia, conforme con el criterio esbozado en el numeral 3.59 precedente, la aprobación de una ampliación de plazo para la ejecución de un adicional no constituye una obligación exigible a la Entidad, menos aún que pueda ser considerada como una obligación esencial.
- 3.66. En tal sentido, al no referirse a una obligación esencial a cargo de la Entidad la segunda causal resolutoria invocada por el Consorcio, de un lado, carece de objeto continuar con el análisis referido a su incumplimiento injustificado y, de otro, permite concluir a la Árbitro Único que no constituye causal válida para resolver el Contrato y, consecuentemente, deviene en Fundada la pretensión de la Entidad en este extremo.
- 3.67. Respecto de la tercera causal de resolución contractual invocada por el Consorcio (el tratamiento del plazo que la Entidad demoró para aprobar el Adicional y Deductivo, que calcula en 285 días calendario), la Árbitro Único, de una rápida verificación del Contrato, la LCE y su Reglamento, se constata que dicha causal no se ha considerado como obligación de la Entidad y, por tanto, no refiere a una obligación esencial a su cargo, de donde deviene en Fundada la pretensión de la Entidad en este extremo.
- 3.68. Como puede apreciarse, habiendo cumplido el Consorcio con el procedimiento resolutorio previsto en el Reglamento de la LCE, así como que se verifica el incumplimiento injustificado de la Entidad de una obligación esencial, la misma

<sup>3</sup> «(...) La demora de la Entidad en emitir y notificar esta resolución, podrá ser causal de ampliación de plazo.»

Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16

Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego

Demandado : Consorcio RH

Árbitro Único : Laura Castro Zapata

que ha sido invocada también válidamente por el Consorcio en las Cartas Notariales de requerimiento previo y posterior resolución contractual, se concluye que el Contrato ha sido válidamente resuelto y, en consecuencia, Infundada la Primera Pretensión Principal de la Entidad.

**DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, ORDENAR AL PSI EL PAGO DE S/. 101,388.43, POR CONCEPTO DE MAYORES GASTOS GENERALES, DERIVADOS DE LA APROBACIÓN DE LAS AMPLIACIONES DE PLAZO N.º 01 A 05.**

Posición del Consorcio

- 3.69. El Consorcio señala que el PSI ha aprobado 5 ampliaciones de plazo por un total de 81 días calendario (según detalle indicado en su escrito n.º 02, del 22 de mayo de 2017); asimismo, señala que dichas ampliaciones han quedado consentidas pues no se ha presentado cuestionamiento por las partes.
- 3.70. Precisa también el Consorcio que, conforme con el artículo 202 del Reglamento de la LCE, tiene derecho al pago de los mayores gastos generales variables por los días de ampliación aprobados por la suma total de S/ 101,388.43, conforme también con el detalle indicado en el referido escrito n.º 02.
- 3.71. Del mismo modo, el Consorcio sostiene que cumplió con lo dispuesto en el artículo 204 del Reglamento de la LCE pues el Residente presentó al Supervisor las respectivas valorizaciones por los mayores gastos generales reclamados, y señala que adjunta «(...) la Liquidación respectiva (...); así como las facturas y documentación sustentatoria de cada ampliación de plazo, que sustentan los montos materia de reconvencción (...).» (El subrayado es nuestro).

Posición del PSI

- 3.72. El PSI no ha contestado esta pretensión del Consorcio. Sin embargo, en su Demanda Arbitral la Entidad menciona que no existe obligación pendiente de la Entidad frente al Contratista, puesto que la valorización de mayores gastos generales presentada por el Consorcio fue observada por el encargado de Seguimiento y Monitoreo con el Informe 042-2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS/FSA, de fecha 04 de marzo de 2016.
- 3.73. Asimismo, señala que si bien el Consorcio presentó la Carta n.º 026-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL en la que manifestó haber levantado las referidas observaciones, éstas persistían, por lo que el trámite se detuvo dado que el

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Consorcio, al no estar de acuerdo con las observaciones de la Entidad debió iniciar en su oportunidad algún mecanismo de conciliación o arbitraje.

Posición de la Árbitro Único

- 3.74. Con relación a esta primera pretensión de la Reconvención, la Árbitro Único debe precisar que al resolver la Primera Pretensión Principal del PSI se ha concluido que, en efecto, hubo un incumplimiento injustificado de una obligación esencial de la Entidad, esto es, el pago de los mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo aprobadas, lo que dio lugar, finalmente, a la válida resolución contractual por parte del Consorcio.
- 3.75. Asimismo, que con motivo de dicha pretensión la Árbitro Único analizó los documentos que obran en el expediente en relación al trámite seguido por las tres (03) valorizaciones presentadas por el Consorcio, por lo que carece de sustento el argumento del PSI en cuanto a que el trámite de pago se paralizó por persistir las observaciones a las valorizaciones presentadas, máxime cuando la Entidad no ha aportado medio probatorio alguno, como se comentó en el numeral 3.57 precedente, en el cual, con posterioridad a la subsanación del Consorcio, se ratifique y/o insista en las observaciones a las valorizaciones presentadas.
- 3.76. De este modo, ratificándose la Árbitro Único en lo resuelto respecto de la Primera Pretensión Principal de la Demanda, se concluye también que el Consorcio, en efecto, tiene derecho al pago de los mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo aprobadas por la Entidad.
- 3.77. Establecido el derecho del Consorcio, corresponde que la Árbitro Único analice si el monto reclamado por el Consorcio concuerda con lo previsto en la normativa y el Contrato. A este respecto, conviene reiterar lo establecido en el artículo 202 del Reglamento de la LCE, de acuerdo a lo siguiente:

**«Artículo 202º.- Efectos de la modificación del plazo contractual**

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra.

Sólo cuando la ampliación de plazo sea generada por la paralización total de la obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

*estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.*

*(...).» (El subrayado es nuestro).*

3.78. En consecuencia, de la norma transcrita se concluye que, de un lado, en caso las ampliaciones de plazo hayan sido aprobadas por retrasos en la ejecución de los trabajos por causas no imputables al contratista, los mayores gastos generales se calcularán del monto que indica la norma. De otro lado, en caso las ampliaciones de plazo se aprueben por la «paralización total de la obra», el contratista deberá «acreditar» debidamente los mayores gastos generales variables dentro de la estructura de gastos de su oferta económica.

3.79. Ahora bien, en todas las Resoluciones Directorales en las que se aprueban las ampliaciones de plazo n.º 1; 2, 3, 4 y 5, así como en aquellas que deniegan las ampliaciones de plazo n.º 6; 7; 8; 9; 10; 11; 12; 13 y 14, documentos que obran en el expediente como sustento de la posición de la Entidad, se precisa que las causales que dieron origen a las respectivas solicitudes, y su aprobación en su caso, refieren a la paralización total de los trabajos, sea por causa de condiciones climáticas adversas sea por no contar el Consorcio con frente de trabajo y se encontraba en espera de la aprobación del Adicional y Deductivo.

3.80. Al respecto, en diversas opiniones de la Dirección Técnica Normativa del OSCE, entre ellas la opinión n.º 024-2017/DTN, se ha sostenido que la debida acreditación de los mayores gastos generales variables por la paralización de la obra, se realiza con la presentación de documentos que demuestren de modo fehaciente haber incurrido en tales gastos *«(...) ya sea con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resultase pertinente, teniendo en consideración el tipo de gasto general variable (...).»*

3.81. En consecuencia, a efectos que la Árbitro Único se pronuncie respecto del pago de la suma reclamada con la Primera Pretensión de la Reconvención, es necesario analizar si en el proceso el Consorcio «acreditó debidamente» los mayores gastos generales variables en que incurrió, y que estos tienen su correlato dentro de la estructura de gastos de su oferta económica.

3.82. En ese orden de ideas, la Árbitro Único verifica que, como sustento de su pretensión de pago, el Consorcio ha aportado al proceso copia de los siguientes documentos:

- i) En relación al pago de los mayores gastos generales por las Ampliaciones de Plazo n.º 1; 2 y 3:

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- Resumen de Liquidación Final de Contrato de Obra, cuadro en el que se indican montos por cada una de las ampliaciones de plazo aprobadas. No obstante, el cuadro no contiene firma alguna del responsable de su elaboración, ni consta su aprobación por la Entidad.
  - Carta n.º 173-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 07 de noviembre de 2015, por la que el Contratista presentó al Jefe de Supervisión el Informe de Valorización n.º 08 – Mayores Gastos Generales por las ampliaciones de plazo n.º 1; 2 y 3.
  - Hoja de Resumen de Pago de Valorización de Mayores Gastos Generales por Ampliación de Plazo del Contratista. Pese al título del documento, no contiene referencia alguna a los montos que reclama el Consorcio.
  - Factura n.º 001-0000306, emitida a nombre del PSI por Compañía JHC SAC por la suma de S/ 32,977.12 y por concepto de mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo n.º 1; 2 y 3.
  - Asiento n.º 309 de fecha 24 de octubre de 2015 del Cuaderno de Obra.
  - Cuadro de Valorización por Ampliación de Plazo (n.º 1; 2 y 3).
  - Resoluciones Directorales que aprueban las ampliaciones de plazo n.º 1; 2 y 3.
- ii) En relación al pago de los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo n.º 4:
- Resumen de Liquidación Final de Contrato de Obra, cuadro en el que se indican montos por cada una de las ampliaciones de plazo aprobadas. No obstante, el cuadro no contiene firma alguna del responsable de su elaboración, ni consta su aprobación por la Entidad.
  - Carta n.º 010-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 22 de enero de 2016, recibida con fecha 25 de enero de 2016, por la cual el Contratista presentó al Jefe de Supervisión el Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 4.
  - Carta n.º 019-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, recibida por la Entidad con fecha 18 de febrero de 2016, por la cual el Consorcio reenvía a la Oficina de Seguimiento y Monitoreo el Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 4.
  - Carta n.º 026-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 17 de marzo de 2016, recibida por la Entidad con fecha 21 de marzo de 2016, por la cual el Consorcio levanta las observaciones formuladas por la Oficina de Seguimiento del PSI al Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 4.
  - Hoja de Resumen de Pago de Valorización de Mayores Gastos Generales por Ampliación de Plazo n.º 4.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- Cuadro de Valorización por Mayores Gastos Generales Variables por Ampliación de Plazo n.º 4.
- Factura n.º 001-0000319, emitida a nombre del PSI por Compañía JHC SAC por la suma de S/ 43,234.55 y por concepto de mayores gastos generales por la ampliación de plazo n.º 4.
- Asiento n.º 348 de fecha 30 de noviembre de 2015 del Cuaderno de Obra.
- Resolución Directoral que aprueba la ampliación de plazo n.º 4.

iii) En relación al pago de los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo n.º 5:

- Resumen de Liquidación Final de Contrato de Obra, cuadro en el que se indican montos por cada una de las ampliaciones de plazo aprobadas. No obstante, el cuadro no contiene firma alguna del responsable de su elaboración, ni consta su aprobación por la Entidad.
- Carta n.º 017-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 16 de febrero de 2016, por la cual el Contratista presentó al Jefe de Supervisión el Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 5.
- Carta n.º 025-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, de fecha 31 de marzo de 2016, recibida por la Supervisión con fecha 04 de abril de 2016, por la cual el Consorcio levanta las observaciones formuladas por la Supervisión al Sustento de Valorización por los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo n.º 5.
- Cuadro n.º 02 - Cuadro de Valorización por Mayores Gastos Generales Variables por Ampliación de Plazo n.º 5.
- Cuadro n.º 03 – Sustento de Mayores Gastos Generales Variables por Ampliación de Plazo n.º 5.
- Factura n.º 001-0000320, emitida a nombre del PSI por Compañía JHC SAC por la suma de S/ 43,426.68 y por concepto de mayores gastos generales por la ampliación de plazo n.º 5.
- Asientos n.º 349 y 377 de fecha 21 y 30 de diciembre de 2015 del Cuaderno de Obra.
- Resolución Directoral que aprueba la ampliación de plazo n.º 5.

3.83. De la revisión de todos los documentos reseñados en el numeral precedente, la Árbitro Único observa que ninguno de ellos contiene anexo alguno que acredite los montos que reclama el Consorcio según el criterio señalado en el numeral 3.80. precedente, por lo que en el proceso arbitral el Consorcio no ha acreditado debidamente haber incurrido en gastos generales variables por las ampliaciones de plazo n.º 1; 2; 3; 4 y 5.

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

3.84. Cabe anotar, a este respecto, que el Consorcio ofreció como medio probatorio del monto de su pretensión de pago de los mayores gastos generales una Pericia de Parte, de la cual tuvo que prescindirse según consta en el expediente dado que el Consorcio no cumplió con presentarla dentro del plazo que se le concedió.

3.85. En consecuencia, la Árbitro Único considera que la Primera Pretensión de la Reconvención del Consorcio debe ser declarada Infundada.

**DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, ORDENAR AL PSI EL PAGO DE S/. 38,924.12, POR CONCEPTO DE INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL POR EL INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES ESENCIALES DE LA ENTIDAD.**

Posición del Consorcio

3.86. El Consorcio señala que con Cartas n.º 064 y n.º 072-2016/CONSORCIO RH/CRDL-RL, requirió al PSI el cumplimiento de obligaciones esenciales bajo apercibimiento de resolución contractual. Asimismo, que la Entidad no dio respuesta a su requerimiento por lo que con Carta n.º 074-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL resolvió el Contrato.

3.87. Del mismo modo, precisa que la Entidad no sometió a arbitraje la resolución contractual dentro del plazo previsto en el artículo 209 del Reglamento de la LCE y el numeral 52.2 del artículo 52 de la LCE, por lo que con Carta n.º 081-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, presentada con fecha 11 de octubre de 2016, notificó a la Entidad que la resolución contractual había quedado consentida.

3.88. En consecuencia, el Consorcio solicita que el PSI le pague la indemnización tarifada en el quinto párrafo del artículo 209 del Reglamento de la LCE.

Posición del PSI

3.89. La Entidad sostiene que, producida la resolución contractual por parte del Consorcio, con fecha día 05 de octubre de 2016, dentro del plazo previsto en el artículo 170 del Reglamento de la LCE, presentó una solicitud de Conciliación y que el procedimiento terminó con la emisión del Acta de Conciliación por Inasistencia de una de las Partes n.º 999-2016 de fecha 27 de octubre de 2016.

3.90. Posteriormente, con fecha 11 de noviembre de 2016, dentro del plazo previsto en el artículo 215 del Reglamento de la LCE, presentó la Solicitud Arbitral ante

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

el Centro y fue admitida. En consecuencia, el pago de la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE carece de sustento legal.

Posición de la Árbitro Único

- 3.91. En relación a esta segunda pretensión de la Reconvención, la Árbitro Único debe precisar que al resolver la Primera Pretensión Principal del PSI se ha concluido que, en efecto, hubo un incumplimiento injustificado de una obligación esencial de la Entidad, esto es, el pago de los mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo aprobadas, lo que dio lugar, finalmente, a la válida resolución contractual por parte del Consorcio.
- 3.92. Del mismo modo, también se ha establecido al analizar la Primera Pretensión Principal del PSI que la resolución contractual fue sometida primero a Conciliación y luego a Arbitraje, dentro de los plazos de caducidad previstos en la LCE y su Reglamento, por lo que toda argumentación en contrario no será tomada en cuenta al momento de resolver este punto controvertido.
- 3.93. De este modo, a efectos de determinar si el Consorcio tiene derecho al pago de la indemnización solicitada, la Árbitro Único considera necesario revisar lo previsto en el artículo 209 del Reglamento de la LCE que sustenta la pretensión del Consorcio. Así el quinto párrafo del artículo en mención dispone:

**«Artículo 209º.- Resolución del Contrato de Obras**

(...).

En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, ésta reconocerá al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectuó la resolución del contrato.

(...).» (El subrayado es nuestro).

- 3.94. De la norma transcrita, la Árbitro Único aprecia que, en efecto, cuando se produce una resolución contractual por causas imputables a la Entidad, el Contratista tiene derecho al reconocimiento de la indemnización que prevé la norma. Sin embargo, el artículo 209 del Reglamento de la LCE también prevé el momento en que procede el reconocimiento de dicha indemnización.
- 3.95. Ciertamente, el quinto párrafo del artículo 209 del Reglamento de la LCE dispone que la indemnización a favor del contratista en razón de la resolución contractual debe ser reconocida «en la liquidación que se practique»,





**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

entendiendo por tal al procedimiento de Liquidación Final de Obra prevista en el artículo 42 de la LCE y el artículo 211 de su Reglamento.

3.96. Al respecto, no consta en el expediente evidencia alguna –ni ninguna de las partes han argumentado– que se hubiere iniciado y concluido el procedimiento de Liquidación Final de Obra. Asimismo, aun teniendo el Consorcio el derecho al reconocimiento de la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE, no consta de los medios probatorios presentados por ambas partes, que el monto que se pretende cobrar como indemnización, sea el que corresponda (50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar) pagar.

3.97. En consecuencia, la Árbitro Único considera que esta segunda pretensión de la reconvencción del Consorcio debe ser declarada Fundada en parte, en el extremo que sí corresponde que el PSI pague al Consorcio la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE; sin embargo, con relación al cálculo de la referida indemnización, ésta se deberá efectuar en la liquidación final de obra que se practique.

**DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, ORDENAR AL PSI EL PAGO DE S/. 26,169.72, POR CONCEPTO DE COSTO DE ELABORACIÓN DEL EXPEDIENTE TÉCNICO DEL ADICIONAL N.º 01, QUE FUE SOLICITADO Y APROBADO POR LA ENTIDAD.**

#### Posición del Consorcio

3.98. El Consorcio sostiene que, conforme reconoce la Entidad en su Demanda Arbitral, con Carta n.º 821-2015-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 17 de setiembre de 2015, el PSI solicitó al Consorcio la elaboración del Expediente Técnico del Adicional y Deductivo.

3.99. Asimismo, señala que dicho Expediente fue presentado con Carta n.º 166-2015-CONSORCIO RH/CRDL-RL y subsanado con Carta n.º 042-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL, procediendo la Entidad a aprobarlo mediante Resolución Directoral n.º 300-2016-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 12 de julio de 2016.

3.100. En consecuencia, señala el Consorcio que le corresponde el pago del monto solicitado, el cual ha sido calculado según se indica en la Liquidación que presenta como medio probatorio.

#### Posición del PSI

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

- 3.101. El PSI no ha contestado esta pretensión del Consorcio. Sin embargo, como sustento de su posición en el proceso, el PSI adjunta copia de las Cartas y Resolución Directoral a las que se refiere el Consorcio en los argumentos de su pretensión.

Posición de la Árbitro Único

- 3.102. Al respecto, a modo de constatar si el Consorcio tiene derecho al pago del monto que reclama por concepto de elaboración del Expediente Técnico del Adicional y Deductivo, la Árbitro Único considera pertinente revisar lo previsto en el sexto párrafo del artículo 207 del Reglamento de la LCE, de acuerdo a lo siguiente:

**«Artículo 207°.- Prestaciones adicionales de obras menores al quince por ciento (15%)**

(...).

La Entidad debe definir si el expediente técnico de la prestación adicional de obra estará a su cargo, a cargo de un consultor externo o a cargo del contratista ejecutor de la obra principal, en calidad de prestación adicional de obra, aprobada conforme al procedimiento previsto en el artículo 174° del Reglamento. Para dicha definición, la Entidad debe tener en consideración la naturaleza, magnitud, complejidad, entre otros aspectos relevantes de la obra principal, así como la capacidad técnica y/o especialización del contratista que la ejecuta, cuando considere encargarle a éste la elaboración del expediente técnico.

(...).» (El subrayado es nuestro).

- 3.103. De la norma transcrita, se tiene que, en caso la Entidad encargue al Contratista la elaboración del Expediente Técnico de un Adicional de Obra, corresponde que la Entidad apruebe el pago correspondiente como prestación adicional y según el procedimiento del artículo 174° del Reglamento de la LCE.
- 3.104. Al respecto, no consta en el expediente evidencia alguna –ni ninguna de las partes han argumentado– que se hubiere solicitado y/o aprobado, según el procedimiento previsto en el artículo 174 del Reglamento de la LCE, una prestación adicional para el pago por la elaboración del Expediente Técnico del Adicional y Deductivo, por lo que no se ha acreditado en el proceso que el Consorcio tenga derecho a requerir el pago reclamado.
- 3.105. En consecuencia, la Árbitro Único considera que esta tercera pretensión de la reconvención del Consorcio debe ser declarada Infundada.

Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16

Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego

Demandado : Consorcio RH

Árbitro Único : Laura Castro Zapata

**DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, ORDENAR AL PSI EL PAGO DE UNA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR EL MONTO DE S/. 81,622.13 (OCHENTA Y UN MIL SEISCIENTOS VEINTIDÓS CON 13/100 SOLES), POR CONCEPTO DE LA NO EJECUCIÓN DEL ADICIONAL N.º 01, AL NO HABERSE FIJADO PLAZO PARA SU EJECUCIÓN.**

Posición del Consorcio

3.106. El Consorcio sustenta que por Resolución Directoral n.º 300-2016-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 12 de julio de 2016 la Entidad aprobó el Adicional y Deductivo; sin embargo, en dicha Resolución Directoral no se otorgó el plazo para su ejecución, estando impedido de ejecutarlo y frustrando su legítima expectativa económica.

3.107. En consecuencia, el Consorcio solicita que el PSI le pague la indemnización tarifada en el quinto párrafo del artículo 209 del Reglamento de la LCE, cuyo monto ha sido calculado según se indica en la Liquidación que presenta como medio probatorio.

Posición del PSI

3.108. La Entidad, efectuando un análisis de los elementos y/o condiciones de la responsabilidad civil, sostiene que el Consorcio no ha acreditado: (i) la antijuricidad de la conducta de la Entidad pues la resolución contractual que llevó a cabo «su representada» se realizó respetando el ordenamiento jurídico; y, (ii) haber sufrido un daño (no ha acreditado documentalmente alguna pérdida o disminución patrimonial) conforme lo prevé el artículo 1331 del Código Civil.

Posición de la Árbitro Único

3.109. Al respecto, la Árbitro Único verifica que la cuarta pretensión de la reconvencción del Consorcio, refiere al pago de la indemnización por lucro cesante derivada de la resolución contractual, prevista en el quinto párrafo del artículo 209 del Reglamento de la LCE. En consecuencia, corresponde efectuar similar análisis al realizado en relación a la segunda pretensión de la reconvencción.

3.110. De este modo, a efectos de determinar si el Consorcio tiene derecho al pago de la indemnización solicitada, la Árbitro Único considera necesario revisar

lo previsto en el artículo 209 del Reglamento de la LCE que sustenta la pretensión del Consorcio. Así el quinto párrafo del artículo en mención dispone:

**«Artículo 209º.- Resolución del Contrato de Obras**

(...).

En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, ésta reconocerá al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectuó la resolución del contrato.

(...).» (El subrayado es nuestro).

- 3.111. De la norma transcrita, la Árbitro Único evidencia que, en efecto, cuando se produce una resolución contractual por causas imputables a la Entidad, el contratista tiene derecho al reconocimiento de la indemnización que prevé la norma. Sin embargo, el artículo 209 del Reglamento de la LCE también prevé el momento en que procede el reconocimiento de dicha indemnización.
- 3.112. Ciertamente, el quinto párrafo del artículo 209 del Reglamento de la LCE dispone que la indemnización a favor del contratista en razón de la resolución contractual, por lucro cesante, debe ser reconocida «*en la liquidación que se practique*», entendiéndose por tal al procedimiento de Liquidación Final de Obra prevista en el artículo 42 de la LCE y el artículo 211 de su Reglamento.
- 3.113. Al respecto, no consta en el expediente evidencia alguna –ni ninguna de las partes han argumentado– que se hubiere iniciado y concluido el procedimiento de Liquidación Final de Obra. Asimismo, aun teniendo el Consorcio el derecho al reconocimiento de la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE, no consta de los medios probatorios del expediente que el monto que se pretende cobrar como indemnización, sea el que corresponda (50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar) pagar.
- 3.114. Cabe anotar que, como se ha visto, en la segunda pretensión de la reconvención del Consorcio, también se ha requerido el pago de la misma indemnización, aunque la Árbitro Único entiende que está vinculada al Contrato Principal y la cuarta pretensión reconvencional que nos ocupa, al Adicional y Deductivo.
- 3.115. Al respecto, si bien no existe una regla definitiva que establezca si la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE deba calcularse en forma conjunta o en forma separada respecto del Contrato

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

Principal y los Adicionales que corresponda, sí debe quedar claro que corresponderá, durante el procedimiento de Liquidación Final de Obra, tanto al Consorcio como a la Entidad verificar que el monto de la indemnización corresponda a lo previsto en la norma.

- 3.116. En consecuencia, la Árbitro Único considera que esta cuarta pretensión de la reconvención del Consorcio debe ser declarada Fundada en parte, en el extremo que sí corresponde que el PSI pague al Consorcio la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE; sin embargo, con relación al cálculo de la referida indemnización, ésta se deberá efectuar en la liquidación final de obra que se practique.

**DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, DECLARAR QUE EL PSI NO PUEDE APLICAR LA PENALIDAD POR MORA EN LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN.**

Posición del Consorcio

- 3.117. Sostiene el Consorcio que la Entidad ha reconocido cometer un error aritmético en la aprobación de la ampliación de plazo n.º 1, pues calculó un día adicional a la fecha de término prorrogada; señala el Consorcio, asimismo, que no debe asumir las consecuencias negativas de dicho error, al haberse denegado las ampliaciones de plazo n.º 6 a la 14. Precisa también que es evidente la falta de sustento jurídico de la Entidad pues las resoluciones que aprueban las ampliaciones de plazo n.º 1 al 5 tienen vigencia y surten plena eficacia jurídica.

- 3.118. Sostiene que si la Entidad pretende aplicar la penalidad iría contra sus propios actos, incurriendo en falta de sustento jurídico, pues las ampliaciones de plazo n.º 6 a la 14 fueron denegadas pese a haberse presentado dentro del plazo calculado por la propia Entidad, de lo que concluye que no corresponde aplicar penalidad alguna pues vulneraría la doctrina de los Actos Propios, el Principio de la Confianza Legítima y el Principio de Conducta Procedimental.

Posición del PSI

- 3.119. El PSI no contesta la quinta pretensión de la reconvención.

Posición de la Árbitro Único



Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16

Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego

Demandado : Consorcio RH

Árbitro Único : Laura Castro Zapata

- 3.120. Al respecto, la Árbitro Único constata que la quinta pretensión de la reconvencción del Consorcio, refiere a la declaración de inaplicación de la penalidad por mora prevista en el artículo 165 del Reglamento de la LCE, el cual establece en su primer párrafo que:

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

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

(...).» (El subrayado es nuestro).

- 3.121. Al respecto, conforme se observa de la norma transcrita la penalidad por mora se aplica ante el retraso injustificado del contratista en la ejecución de sus prestaciones; contrario sensu, la penalidad por mora no será de aplicación cuando se acredite que el eventual retraso en la ejecución de prestaciones se deba a causas justificadas.
- 3.122. En ese contexto, las condiciones normativas para que pueda existir un pronunciamiento válido respecto de la aplicación o no de la penalidad por mora, prevista en el artículo 165 de Reglamento de la LCE, son: (i) que existan prestaciones que vienen siendo ejecutadas con retraso, y (ii) que pueda establecerse que dicho retraso tenga una justificación o no.
- 3.123. De los documentos que obran en el expediente (aportados válidamente por las partes al proceso) la Árbitro Único no identifica la o las prestaciones que se estarían ejecutando con retraso; asimismo, ninguna de las partes ha efectuado alegación alguna señalando las mismas. De otro lado, tampoco fluye de los documentos presentados ni de las alegaciones de las partes en el proceso, si el eventual retraso en la ejecución de prestaciones tiene justificación o no.
- 3.124. Contrariamente, de las Resoluciones Directorales n.º 706, 802 y 874-MINAGRI-PSI, de fechas 28 de octubre de 2015, 20 de noviembre de 2015 y 16 de diciembre de 2015, respectivamente, se verifica que, de un lado, el Consorcio sustenta sus pedidos ampliatorios en que en el mes de octubre de 2015 se habían culminado con la totalidad de las partidas contractuales, y no existían más frentes de trabajo en la obra, quedando pendientes de ejecutar

**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

las partidas relativas al Adicional y Deductivo que se encontraban en trámite de aprobación. Del mismo modo, también se verifica de las referidas resoluciones que en los Informes del Supervisor se reconoce la falta de frente de trabajo que refiere el Consorcio.

3.125. En consecuencia, en el proceso no se constata la primera condición normativa para emitir un pronunciamiento válido respecto a la aplicación o no de la penalidad por mora, esto es, no se verifica que hayan existido prestaciones ejecutadas con retraso, menos aún que el eventual retraso acuse justificación o no.

3.126. Asimismo, no consta en el expediente que el PSI haya aplicado penalidad alguna cuyo monto pudiera ser materia de análisis de acuerdo con las condiciones normativas antes anotadas.

3.127. Es de mencionar, a este respecto, que la alegación del Consorcio de que el error aritmético en el que incurrió el PSI al fijar el plazo de terminación con un día adicional (que la Árbitro Único constata se produjo al aprobar la ampliación de plazo n.º 2 y no al aprobar la ampliación de plazo n.º 1 como sostienen ambas partes) pudiera ser la causal de la aplicación de la penalidad por mora, se debe señalar que dicho argumento no tiene relación ni vinculación alguna con el hecho que se aplique o no la penalidad por mora, en la ejecución de prestaciones. En todo caso, sólo tendría relación con los plazos para la presentación de solicitudes de ampliación de plazo, que no es materia de la pretensión no siendo necesario hacer mayor comentario al respecto.

3.128. En base a las consideraciones anotadas, la Árbitro Único estima que la quinta pretensión de la reconvención debe ser declarada Improcedente.

**DETERMINAR A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR LOS GASTOS ARBITRALES IRROGADOS EN EL PRESENTE PROCESO.**

Posición del PSI

3.129. PSI sostiene que habiendo demostrado que la Entidad no ha incumplido con sus obligaciones y, por tanto, no correspondía resolver el contrato, el Consorcio deberá asumir el pago de los gastos arbitrales en su totalidad.

Posición del Consorcio



**Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16**

**Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego**

**Demandado : Consorcio RH**

**Árbitro Único : Laura Castro Zapata**

3.130. El Consorcio no manifiesta argumento alguno.

Posición de la Árbitro Único

3.131. En cuanto a costas y costos se refiere, los artículos 70 y 73 del Decreto Legislativo n.º 1071, disponen que la Árbitro Único distribuirá los gastos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.

3.132. Los gastos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral. Además, la norma establece que la Árbitro Único podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

3.133. En este sentido, la Árbitro Único ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles, y que por ello, han litigado convencidas de sus posiciones ante la controversia. Por consiguiente, la Árbitro Único considera que los gastos de defensa de las partes deberán ser asumidos por cada una de ellas, en función de lo que hubiesen gastado o de lo que se hubieren comprometido a pagar.

3.134. Por otro parte, en razón del resultado del proceso, la Árbitro Único ordena que los gastos arbitrales, es decir, el pago de los honorarios de la Árbitro Único y de la secretaría arbitral, sean asumidos en un 50% por cada una de las partes, en razón de las conclusiones que se expresan en la parte resolutive del presente Laudo.

3.135. Así, mediante Resolución Administrativa n.º 1, de fecha 8 de agosto de 2017, la Corte de Arbitraje liquidó los gastos arbitrales correspondientes al presente arbitraje, conforme se detalla a continuación:

- Honorarios de la Árbitro Único: S/. 11,493.21 (once mil cuatrocientos noventa y tres con 21/100 Soles) neto.
- Gastos administrativos que corresponden al Centro de Arbitraje PUCP: S/. 9,000.00 (nueve mil con 00/100 Soles) más IGV.

Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16

Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego

Demandado : Consorcio RH

Árbitro Único : Laura Castro Zapata

3.136. Cabe precisar que ambos montos debían ser acreditados por el Consorcio y el PSI, en montos iguales. Es decir, cada parte debió acreditar el pago de S/. 5,746.61 neto, por concepto de honorarios arbitrales, y S/. 4,500.00 más IGV, por concepto de tasa administrativa.

3.137. Ambas partes cumplieron con el pago proporcional de la tasa administrativa del Centro de Arbitraje PUCP y de las detracciones correspondientes. Sin embargo, con relación a los honorarios de la Árbitro Único, el PSI asumió el pago de la parte que le correspondía y de la del Consorcio (en subrogación). En consecuencia, el Consorcio deberá reembolsar al PSI la suma ascendente a S/. 5,746.61 por concepto del 50% de los honorarios de la Árbitro Único.

3.138. En este orden de ideas, la Árbitro Único considera declarar infundada la segunda pretensión principal de la demanda.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, la Árbitro Único **LAUDA:**

**PRIMERO:** Declarar **INFUNDADA** la Primera Pretensión Principal de la demanda y, en consecuencia, no corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta Notarial n.º 074-2016-CONSORCIO RH/CRDL-RL notificada el 15 de setiembre de 2016, a través de la cual el CONSORCIO RH resolvió el contrato de ejecución de obra «Instalación del Sistema de Riego Verdecocha - Huancayoc, Sectores: Huancayoc, Puca Puca, Centro Pichiu y Shillqui en el Centro Poblado Santa Cruz de Pichiu, Distrito de San Pedro de Chana - Huari - Ancash.»

**SEGUNDO:** Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión principal de la reconvención y, en consecuencia, no corresponde ordenar al PSI el pago al Consorcio RH de la suma de S/. 101,388.43 por concepto de Mayores Gastos Generales derivados de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo n.º 01 a n.º 05.

**TERCERO:** Declarar **FUNDADA EN PARTE** la segunda pretensión principal de la reconvención, en el extremo que sí corresponde que el PSI pague al Consorcio RH la indemnización prevista en el quinto párrafo del artículo 209 del Reglamento de la LCE (50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajuste hasta la fecha en que se efectuó la resolución del Contrato, que fue el 14 de setiembre de 2016); sin embargo, con relación al extremo del cálculo de la referida indemnización, ésta se deberá efectuar en la liquidación final de obra que se practique.

Proceso Arbitral: Exp. 1255-317-16

Demandante : Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego

Demandado : Consorcio RH

Árbitro Único : Laura Castro Zapata

**CUARTO:** Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión principal de la reconvención y, en consecuencia, no corresponde ordenar al PSI que pague al Consorcio RH la suma de S/ 26,169.72, por concepto de costo de elaboración del Expediente Técnico del Adicional n.º 01.

**QUINTO:** Declarar **FUNDADA EN PARTE** la cuarta pretensión principal de la reconvención, en el extremo que sí corresponde que el PSI pague al Consorcio RH la indemnización prevista en el artículo 209 del Reglamento de la LCE (50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajuste hasta la fecha en que se efectuó la resolución del Contrato, que fue el 14 de setiembre de 2016); sin embargo, con relación al extremo del cálculo de la referida indemnización, ésta se deberá efectuar en la liquidación final de obra que se practique.

**SEXTO:** Declarar **IMPROCEDENTE** la quinta pretensión principal de la reconvención, de acuerdo a las consideraciones 3.120 al 3.128 del presente Laudo.

**SÉTIMO: ORDENAR** que ambas partes asuman por igual el monto de los gastos arbitrales en un 50% cada una; asimismo, **ORDENAR** que cada una de las partes asuma los gastos de defensa que les haya irrogado el proceso, por lo que corresponde que el Consorcio **reembolse** al PSI la suma ascendente a S/. 5,746.61 por concepto del 50% de los honorarios de la Árbitro Único. En consecuencia, declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda.



Laura Castro Zapata  
Árbitro Único