

## LAUDO ARBITRAL

Número de Expediente de Instalación	I774-2016
Demandante	CONSORCIO SAN FELIPE
Demandado	GOBIERNO REGIONAL DE HUANCAVELICA
Contrato (Número y Objeto)	N° 0055-2012/ORA, para la ejecución de obra "Construcción Puente Cotta-Añancusi, distrito de Acoria - Huancavelica – Huancavelica".
Monto del Contrato	S/ 5'970,616.35
Cuantía de la Controversia	Indeterminada
Tipo y Número de proceso de selección	AMC N° 640-2011/GOB.REG.HVCA/CE
Monto de los honorarios del Árbitro Único	S/ 52,684.00
Monto de los honorarios de la Secretaría Arbitral	S/ 27,322.00
Árbitro Único	Jhanett Victoria Sayas Orocaja
Secretaría Arbitral	Nicanor Milton Gómez Zúñiga
Fecha de emisión del laudo	28 de enero de 2019
Número de folios	Sesenta y nueve (69)

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

- |                                     |  |
|-------------------------------------|--|
| <input type="checkbox"/>            | Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Resolución de contrato                                       |
| <input type="checkbox"/>            | Ampliación del plazo contractual                             |
| <input type="checkbox"/>            | Defectos o vicios ocultos                                    |
| <input type="checkbox"/>            | Formulación, aprobación o valorización de metrados           |
| <input type="checkbox"/>            | Recepción y conformidad                                      |
| <input type="checkbox"/>            | Liquidación y pago   |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Mayores gastos generales                                     |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Indemnización por daños y perjuicios                         |
| <input type="checkbox"/>            | Enriquecimiento sin causa                                    |
| <input type="checkbox"/>            | Adicionales y reducciones                                    |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Adelantos  |
| <input type="checkbox"/>            | Penalidades  |
| <input type="checkbox"/>            | Ejecución de garantías                                       |
| <input checked="" type="checkbox"/> | Devolución de garantías                                      |
| <input type="checkbox"/>            | Otros(especificar).....                                      |



Jhanett Victoria Sayas Orocaja  
ARBITRO ÚNICO

## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

<b>DEMANDANTE</b>	CONSORCIO SAN FELIPE, en adelante el Contratista, el Consorcio o demandante.
<b>DEMANDADO</b>	GOBIERNO REGIONAL DE HUANCABELICA, en adelante la Entidad o demandada.
<b>ARBITRO ÚNICO</b>	Jhanett Victoria Sayas Orocaja
<b>SECRETARIA ARBITRAL</b>	Nicanor Milton Gómez Zúñiga.
<b>CONTRATO</b>	Nº 0055-2012/ORA, para la ejecución de obra "Construcción Puente Cotta-Añancusi, distrito de Acoria - Huancavelica – Huancavelica".

### RESOLUCIÓN N° 23

Lima, 28 de enero de 2019

VISTOS:

#### I. ANTECEDENTES DEL PROCESO ARBITRAL

##### 1) Contrato

Con fecha 16 de Febrero del 2012, el CONTRATISTA y la ENTIDAD, celebraron el Contrato N° 0055-2012/ORA, para la ejecución de obra "Construcción Puente Cotta-Añancusi, distrito de Acoria - Huancavelica – Huancavelica", derivado del proceso de selección de Adjudicación de Menor Cuantía N° 640-2011/GOB.REG.HVCA/CE que deriva de la Licitación Pública N° 06-2011/GOB.REG.HVCA/CE.

##### 2) Convenio Arbitral

La cláusula vigésimo primera del Contrato establece lo siguiente:

##### ***"Cláusula vigésimo primera: Solución de controversias***

*Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución*



*contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175 y 177 del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley.*

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

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

Como puede verse del texto de la cláusula vigésimo primera y de lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se aprecia que el Árbitro Único a cargo del proceso arbitral tiene competencia para solucionar las controversias contractuales puestas a su decisión por las partes, al tratarse de una arbitraje ad hoc.

## II. INSTALACIÓN Y APERTURA DEL PROCESO

### AUDIENCIA DE INSTALACIÓN:

Con fecha 02 de febrero de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único en la sede institucional del OSCE - Huancayo, contando con la presencia de los representantes de ambas partes.

Asimismo, en dicha Audiencia las partes asistentes manifestaron su conformidad con la designación del Árbitro Único efectuada, señalando que no tenían conocimiento de causal de recusación o cuestionamiento alguno contra él.

En el mismo acto, quedó establecido que el arbitraje sería Ad Hoc, Nacional y de Derecho, señalándose como lugar del arbitraje la ciudad de Lima y como la Sede Arbitral del mismo, las oficinas ubicadas en la calle Pablo Bermúdez N° 177 oficina 206, Cercado de Lima.

Finalmente se declaró instalado el Árbitro Único, otorgándole al CONTRATISTA un plazo de veinte (20) días hábiles para la presentación de su demanda y la Entidad conteste la demanda arbitral en un plazo de veinte (20) días hábiles; y que cada parte al momento de ofrecer sus medios probatorios deberá identificarlos con claridad, así como señalar el número que le corresponde a cada uno de ellos a fin de facilitar su ubicación y la relación de éstos con los argumentos que se expongan.

### MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

En el numeral 8 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, se estableció que el arbitraje se regirá de acuerdo a las reglas establecidas por las partes en el Acta de Instalación, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873, su Reglamento aprobado por Decreto

Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF, y las Directivas aprobadas por el OSCE. Supletoriamente regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje; en caso de insuficiencia en las reglas establecidas, el Tribunal Arbitral, resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado mediante la aplicación de principios generales del derecho, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y el derecho de defensa de las partes.

### III. ACTUACIONES ARBITRALES

#### 3.1 Demanda arbitral por el CONSORCIO

**Con fecha 02 de marzo de 2017**, el Contratista dentro del plazo de 20 días hábiles señalado en el numeral 24 del Acta de Instalación, cumplió con presentar su demanda arbitral contra la Entidad planteando sus pretensiones y adjuntando los respectivos medios probatorios:

**Pretensiones de la demanda:**

**Primera pretensión Principal:** Que se declare la invalidez de la resolución de contrato efectuada por el Gobierno Regional de Huancavelica, al no haber cumplido la Entidad con cursar el emplazamiento previo, en el domicilio contractual del contratista Consorcio San Felipe para que satisfaga las obligaciones contractuales supuestamente incumplidas.

**Segunda Pretensión Principal:** que se declare que la obra referida al 30 de noviembre del 2012 presentaba avance ejecutado acumulado del 80.70% equivalente a la suma de S/ 4'083,219.66, siendo el estado de la obra "adelantada en un 5.64%" en relación al avance programado aprobado; según Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL recepcionada por el supervisor de obra el 04.12.2012 que motivara la remisión a la Entidad de la Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 05 de diciembre del 2012.

**Tercera Pretensión principal:** Que se declare que las incidencias de ejecución de obra surgieron desde la paralización de obra de fecha 19 de enero del 2013 por causas no atribuibles al contratista por causal de intensificación de lluvias y de determinación por la Entidad de incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota, estableciéndose por la Entidad que continuaría dicha paralización hasta la aprobación de adicional de obra respectivo, según Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24.01.2013, Carta N° 007-2013/Supervisión – Puente-Ccota/HB/grhc y Carta N° 158-2012/GOB.REG.HVCA/ GGR-ORSyL de fecha 28.02.2013.

**Cuarta Pretensión Principal:** Que se declare que la propia Entidad desde el 19 de enero de 2013 trató el adicional de obra elaborado por el proyectista para la ejecución de elevación del estribo izquierdo del puente Ccota, a pesar de lo cual

posteriormente comunicó que no era procedente según Carta N° 264-2013/GOB. REG.HVCA/GGR-ORSyL de fecha 01 de abril de 2013, disponiendo el reinicio de ejecución de obra a través de la disposición de adopción de medidas correctivas.

**Quinta Pretensión Principal:** Que se declare que el contratista se vio imposibilitado de tramitar acorde al procedimiento exigible en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado la solicitud de ampliación de plazo correspondiente al periodo transcurrido desde el 22 de abril de 2013 hasta la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio de 2013 que presentara inconvenientes por caudal del río Mantaro que no posibilitaba la ejecución de obra acorde a las condiciones establecidas en el expediente técnico, según Carta N° 023-2013-C S F /LILO-RL de fecha 10 de junio de 2013; en razón que la supervisión de obra tuvo la custodia unilateral del cuaderno de obra sin permitir su acceso al residente de obra desde la fecha de paralización de obra 19 de enero del 2013.

**Sexta Pretensión Principal:** que se declare que el contratista ejecutó al 30 de junio de 2013 el 97% avance físico de la obra correspondiente a la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota, mientras que el avance financiero alcanzara el 93.12% que comprende el pago de adelanto directo, adelanto para materiales, valorizaciones de obra y amortizaciones de adelantos; pero que la Entidad desconociera dicho avance físico alcanzado por el contratista, al establecer avance físico ejecutado menor por observaciones a partidas que se observaran en constatación física realizada por efecto de resolución de contrato, según constancia que dejara asentado en dicha acta por el residente de obra en representación del contratista.

**Séptima Pretensión Principal:** que se declare que no corresponde aplicación de penalidad contra el contratista por haber acontecido causales no atribuibles al contratista que motivaron retraso en la ejecución de la obra, desde el 19 de enero al mes de junio de 2013, por intensificación de lluvias torrenciales, tramitación de adicional de obra por incremento de altura de estribo izquierdo de puente Ccota, apertura de compuertas de la presa tablachaca sin previo aviso ocasionando ostensibles perdidas al contratista.

**Pretensión subordinada a la séptima pretensión principal:** Que se declare el reconocimiento de los mayores gastos generales correspondiente a las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 03 04, 05 y 06 por el monto de S/. 360,362.83 de conformidad con el Art. 202° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

**Octava Pretensión Principal:** Que se declare que con la realización de constatación física de obra por resolución de contrato por la Entidad, se verificó que el avance físico ejecutado acumulado de obra por el contratista fue del 93.16%; respecto del 97.00% alcanzado por el contratista por no reconocer la ejecución de partidas que la entidad observara por supuestas deficiencias.



**Novena pretensión principal:** Que se declare que el saldo sin amortizar por adelanto directo y adelanto para materiales, asciende al monto total de S/. 615,531.16 hasta el pago de la valorización 07.

**Pretensión subordinada a la octava y novena pretensión principal:** Que se declare que la Entidad ha reconocido solo como "valorización de obra por pagar al contratista de S/. 617,495.11 corresponde a la diferencia del 10.34% respecto del avance físico que la Entidad determinara en 93.16% en la constatación física de obra por resolución de contrato, respecto del avance físico ejecutado del 82.82% pagado hasta la valorización N° 07.

**Decima Pretensión Principal:** que se declare que la Entidad ha establecido ilegalmente mediante Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA presentado por el Director Regional de Administración al titular de la Entidad con fecha 11 de noviembre del 2014, en el cuadro detalle del numeral 2.4., el monto a cargo del contratista de S/ 597,061.64 por concepto de ejecución de garantía de fiel cumplimiento, contrariamente a lo establecido en el numeral 2) del art. 164° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

**Décimo Primera Pretensión Principal:** Que se declare el reconocimiento de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la resolución de contrato por la entidad, con que el titular y funcionarios imposibilitaran la culminación de obra, y no reconocimiento de las mayores prestaciones ejecutadas para el incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota y Construcción de 02 drenes y terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente, así como por la pérdida de bienes por la apertura sin previo aviso de las compuertas de la presa tablachaca, por el monto de S/ 597,061.64.

**Décimo Segunda Pretensión Principal:** Que se declare ser de cuenta del Gobierno Regional de Huancavelica, las costas y costos del proceso arbitral.

#### **Fundamentos que sustentan las pretensiones:**

##### **3.1.1 Respecto a la primera pretensión principal:**

La resolución de contrato implementada por la Entidad, no ha cumplido con el procedimiento establecido en el Art. 169° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, al no haber cursado las comunicaciones al Consorcio San Felipe en el domicilio establecido en el contrato N° 0055-2012/ORA, esto es Urb. Sol de Ica II Etapa calle F, Mz. 1, lote 21 N° 168, del distrito, provincia y departamento de Ica; sino en distinta dirección: Mz. F, lote 13 Urb. Valle hermoso (Espalda del Colegio Data System) – Ica.

El Tribunal de Contrataciones del OSCE mediante Resolución N° 1288-2016-TCE-S3 de fecha 14 de junio del 2016 numeral 7, ha establecido que se declara no ha lugar la imposición de sanción administrativa por el supuesto de haber dado, lugar

a la resolución de contrato, que la entidad realizara sin haber cumplido con el emplazamiento previo con comunicación y notificación en el domicilio contractual del contratista "Consorcio San Felipe".

### 3.1.2 **Respecto a la segunda pretensión principal:**

Lo que se indica al haberse indicado en los documentos citados sobre la condición de "adelantada" que presentaba la obra; lo que implica el desarrollo de ejecución normal hasta esa etapa.

### 3.1.3 **Respecto a la tercera pretensión principal:**

Desde el 19 de enero de 2013 se produjo la paralización de ejecución de los trabajos de obra por causas climáticas, considerando que el Gobierno Regional de Huancavelica se declaró en alerta permanente frente a la intensificación de precipitaciones pluviales que ocasionaron el incremento del caudal del río Mantaro (zona de trabajos de obra) según Carta N° 003-2013/CSF-LILO/RL de fecha 19.01.2013 y anexos, determinándose que dicha paralización sería además, "hasta que se defina el pronunciamiento del proyectista a la solicitud de los pobladores de la localidad de Añancusi para la elevación de la altura del puente Ccota" como consta del Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24.01.2013 suscrito por la supervisión de obra, estableciéndose que "ocasionará un adicional de obra para garantizar la vida útil del puente Ccota en construcción.

Con Carta N° 006-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc se solicitó opinión del proyectista en calidad de responsable del proyecto", como emerge de la Carta N° 007-2013/Supervisión–Puente-Ccota/HB/grhc de fecha 24 de enero de 2013 recepcionada por la Entidad con fecha 25 enero 2013 -Registro N° 610464, que conllevara a que la Entidad comunicara al contratista mediante Carta N° 158-2012/GOB. REG. HVCA/GGR-ORSyL de fecha 28 de febrero de 2013 para la realización de una "reunión de coordinación con el supervisor y proyectista de la obra para determinar la altura del puente y plantear el adicional de obra".

### 3.1.4 **Respecto a la cuarta pretensión principal:**

Sin justificación determinó que se ejecute dicho incremento de altura con costo a cargo del contratista, en mayor altura a la prevista en el expediente técnico, por "existencia de desnivel de 0.47 M. entre la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo", a pesar que dicho estribo fuera ejecutado por el contratista acorde al expediente técnico con 3.14 M. de altura que se inicia desde su base, y que el adicional de obra no era procedente, por ser el sistema de contratación a "suma alzada", como emerge de la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente – Ccota/HB/grhc de fecha 20 de marzo de 2013, del Informe N° 092-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC de fecha 24 de marzo de 2013.

### 3.1.5 **Respecto a la quinta pretensión principal:**

Debido a las razones expuestas en la Carta N° 023-2013-C S F /LILO-RL de fecha 10 de junio de 2013, en donde se estableciera que las condiciones previstas en el

expediente técnico para dicho lanzamiento que debía efectuarse con los dos puntos fijos en cada estribo; tuvo que variarse dicho lanzamiento con una estructura en medio del río Mantaro procediendo a lanzar el puente para ambos estribos, con lo que el contratista alcanzara un avance físico acumulado del 93.16% para lo cual inclusive, y como le consta a la supervisión de obra y Entidad, el contratista realizó trabajos no previstos aguas arriba ejecutando 02 drenes para desvío de las aguas del río Mantaro por el lado derecho (Costado de la carretera Huanta – Huancayo) y de un terraplén de 100 metros de longitud por 15 metros de ancho, con costo a cargo del contratista que no forman parte del presupuesto de obra.

### 3.1.6 **Respecto a la sexta pretensión principal:**

El contratista se vio imposibilitado de tramitar acorde al procedimiento exigible en el reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado la presentación de valorizaciones de obra correspondientes a trabajos ejecutados del 97.00% al 30 de junio de 2013 correspondiente a la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota; en razón que la supervisión de obra tuvo la custodia unilateral del cuaderno de obra sin posibilitar su acceso al residente de obra desde la fecha de paralización de obra 19 de enero de 2013, y que la Entidad en forma unilateral, sin justificación alguna e ilegalmente decidiera el inicio de procedimiento de resolución de contrato, como emerge del Informe N° 185-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC de fecha 07 de junio de 2013 y Memorando N° 716-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORSyL de fecha 10 de junio de 2013.

### 3.1.7 **Respecto a la séptima pretensión principal:**

Por efecto de la aprobación de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01, 02 y 03 que fueron aprobados mediante las Resoluciones Gerenciales Generales Regionales N° 567, 1098, 1294/GOB.REG.HVCA/GGR de fechas 25.10.2012, 24.11.2012, 24.12.2012; por 46, 30 y 30 días respectivamente, y de solicitudes de ampliaciones de plazo N° 04, 05 (parcial 01) y 06 (parcial 02) por 45, 19 y 54 días calendario respectivamente; fue prorrogada la ejecución de la obra hasta el 21 de abril de 2013, y por motivo de haber ejecutado el contratista asumiendo su costo, actividades no previstas en el expediente técnico como el incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota y de drenes así como de terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio del 2013.

Además de haberse producido la apertura de compuertas de la presa Tablachaca sin previo aviso, que ocasionara daños cuantificado en S/ 372,770.00, conforme a detalle anexo de la Carta N° 042-2012-C S F/LILO-RL, por la pérdida del tablero y losa de aproximación, paneles para encofrado, barandas metálicas, entre otros.

### 3.1.8 **Respecto a la pretensión subordinada a la séptima pretensión principal:**

Considerando que las ampliaciones de plazo han sido aprobadas por la Entidad; genera su reconocimiento, como efecto de la modificación del plazo contractual que dan lugar 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.

### 3.1.9 Respeto a la octava pretensión principal:

Lo que se corrobora según Informe N° 1217-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORSyL suscrito por el Director de la Oficina Regional de Supervisión y Liquidación de Obras con que se determinara estado situacional físico de la obra, como se especifica en el numeral 2.3. del Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA presentado por el Director Regional de Administración al titular de la Entidad con fecha 11 de noviembre de 2014, que adjuntara el Gerente General de la Entidad Ing. Ciro Soldevilla Huayllani con motivo de emisión de respuesta a pregunta 11) de declaración testimonial en el Caso 2014-142 con fecha 01 de abril de 2015.

Lo que se corrobora asimismo con la respuesta a la pregunta 9) emitida en declaración por el Ing. Néstor Ramos Gonzales en el Caso 2014-142 con fecha 09 de diciembre de 2015, quien se desempeñara como residente de obra a cargo de la ejecución del saldo de obra del 6.84%; estableciendo que el Consorcio San Felipe ejecuto un avance físico del 93.16%, y con motivo de emisión de respuesta a la pregunta 13) adjunto el Informe N° 341-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC.

### 3.1.10 Respeto a la novena pretensión principal:

Conforme el Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA presentado por el Director Regional de Administración al titular de la Entidad con fecha 11 de noviembre de 2014, que del monto de adelanto directo que la Entidad entregara al contratista ascendente a S/ 1'194,123.27 se efectuaron amortizaciones en las 07 valorizaciones de obra la suma de S/ 988,946.22, con lo que saldo sin amortizar al 31 de mayo de 2013 fue de S/ 205,177.05; y que de la misma forma del adelanto para materiales por el total de S/ 2'388,246.54 se efectuaron amortizaciones por S/ 1'977,892.43, con lo que saldo sin amortizar al 31 de mayo de 2013 fue de S/ 410,354.11, resultando saldo sin amortizar por ambos adelanto el total de S/ 615,531.16, tal como se establece en el numeral 2.2, del citado Informe.

### 3.1.11 Respeto a la pretensión subordinada a la octava y novena pretensión principal

Que, la Entidad en el Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, en el cuadro detalle del numeral 2.3, y cuadro detalle contenido en el numeral 2.4; de lo que resulta que de dicha valorización de obra por pagar y por efecto de deducción del total de saldos de adelantos no amortizados de S/ 615,531.16, resulta saldo final a favor del contratista de S/ 1,963.95.

### 3.1.12 Respeto a la décima pretensión principal:

Que la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento sólo procede, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista, haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato, lo cual no es el caso, pues precisamente el presente proceso de arbitraje trata sobre la declaración de invalidez de la resolución de contrato efectuada por la Entidad.

Monto del que además deduce el saldo a favor del contratista de S/ 1,963.95, que resulta en inconsistente "total deuda del consorcio en la suma de S/ 595,097.69", e independientemente duplica a cargo del contratista el monto inconsistente de "garantías por ejecutar por adelantos de S/ 691,450.33" sin considerar que saldo no amortizado de adelantos por el total de S/ 615,531.16 se han deducido/amortizado en su totalidad, de la valorización de obra por pagar al contratista de S/ 617,495.11, lo que arroja saldo final de S/ 1,963.95 soles a favor del contratista.

### 3.1.13 Respecto a la décimo primera pretensión principal:

Todo lo cual se corrobora con la documentación mencionada en que se fundan las pretensiones planteadas con la presente demanda, así como en las acciones que los proveedores a mi cargo vienen formulando en contra de mi representada como es el caso de la Empresa Inversiones Metálicas S.A. representada por su apoderada Liliana Acat Ku quien en vía de conciliación requiere el pago de saldo adeudado 189,631.95 Dólares Americanos por la fabricación y otros de las estructuras metálicas del puente Ccota según Exp. 36-2017 invitación para conciliar y carta notarial de fecha 14 de febrero del 2014.

### 3.1.14 Respecto a la décimo segunda pretensión principal:

Cabe la imposición contra el Gobierno Regional de Huancavelica, asumir el pago de los costos arbitrales, por haber tenido necesidad mi parte en condición de demandante el tener que recurría a la vía arbitral para la solución de controversia generada por la Entidad al haber procedido con la resolución de contrato sin cumplir con el procedimiento formal previo establecido en el Art. 169° del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

#### Medios probatorios de la demanda:

- a) Copia del Contrato N° 165-2013/MPS-GAJ.
- b) Copia del Contrato N° 0055-2012/ORA,
- c) Copia de la Resolución N° 1288-2016-TCE-S3 de fecha 14 de junio del 2016.
- d) Copia de la Carta N° 047-2012/SUPERVISIÓN-PUENTE\_CCOTA/HB/GRHC y Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL
- e) Copia de la Carta N° 007-2013/SUPERVISIÓN –PUENTE-CCOTA/HB/GRHC, Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB, Carta N° 003-2013/CSF-LILO/RL de fecha 19.01.2013 y anexos y Carta N° 158-2012/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSYL .
- f) Copia de la Carta N° 264-2013/GOB. REG.HVCA/GGR-ORSYL, Informe N° 092-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSYL/EFCC y Carta N° 011-2013/SUPERVISIÓN-PUENTE –CCOTA/HB/GRHC.
- g) Copia de la Carta N° 023-2013-C S F /LILO-RL.
- h) Copia del Informe N° 185-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSYL/EFCC y Memorando N° 716-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORSYL.
- i) Copia de la Carta N° 042-2012-C S F/LILO-RL.
- j) Copia del Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR, declaración del Ing. Ciro Soldevilla Huayllani en el Caso 2014-142, declaración del Ing. Néstor

Ramos Gonzales e Informe N° 341-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSYL/EFCC.

- k) Copia del Expediente 36-2017 invitación para conciliar y Carta Notarial del 14 de febrero de 2014, del proveedor Empresa Inversiones Metálicas S.A.

### 3.2 CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA ENTIDAD

Con escrito de fecha 07 de abril de 2017, la Entidad contestó la demanda arbitral formulada por el CONSORCIO, solicitando que en su oportunidad sea desestimada, en los siguientes términos:

#### **Fundamentos de hecho:**

##### **3.2.1 Respecto de la primera pretensión:**

Que, la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, mediante la cual se resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA y que fuera notificada al Consorcio San Felipe el día 04 de noviembre de 2013, establece claramente que la resolución del contrato era porque la contratista no había culminado la ejecución de la obra y había acumulado el máximo de la penalidad conforme lo establecía el penúltimo párrafo del artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por lo tanto, al haberse resuelto el Contrato N° 055-2012/ORA, por acumulación del monto máximo de penalidad, no era necesario efectuar un requerimiento previo, bastando únicamente con comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato, lo cual se cumplió con la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013.

##### **3.2.2 Respecto de la segunda pretensión:**

Que, lo vertido por el Consorcio San Felipe es errado, teniéndose que la Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL remitida por el Consorcio San Felipe al Supervisor de la Obra – Consorcio HB, fue presentando la valorización N° 07 realizada por la contratista.

La Carta N° 047-2012/Supervisión – Puente-Ccota/HB/grhc de fecha 06 de diciembre de 2012 del representante legal del Consorcio HB remitida al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica, es solamente remitiendo el Informe N° 07 del Consorcio San Felipe, donde además el Supervisor de la Obra señala que el avance logrado es solamente del 17.34% que equivalía a la suma de S/ 1'035,111.94 del monto contratado, por lo tanto la pretensión del Consorcio San Felipe no tiene ningún sustento.

##### **3.2.3 Respecto de la tercera pretensión:**

Que el Consorcio solamente plantea excusas ante su incumplimiento, debiendo tenerse presente que en el contratista en el caso de no poder realizar los trabajos por una supuesta intensificación de las lluvias debió tomar las opciones establecidas para tales supuestos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Que, el Consorcio temerariamente señala que su incumplimiento se habría debido a que el Gobierno Regional de Huancavelica habría determinado el incremento de altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, a lo cual debemos señalar que esta postura es totalmente falsa, puesto que, conforme se señala en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc, remitida por el Supervisor de la Obra – Consorcio HB al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica se señala que:

- .... ( )
- *Habiéndose verificado las dimensiones existentes actuales, se verifico que al estribo izquierdo falta incrementar sus alturas según los planos del expediente técnico, existiendo solo 0.47 m de desnivel entre la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo (actual).*
  - *Según plano de detalle del MURO ALCANTARILLA (estribo izquierdo); el desnivel de la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo debería ser de 3.14m., faltando elevar 2.67m. respecto del nivel actual existente.*

#### **CONCLUSIONES DE LA INSPECCION:**

- *Notificar al Contratista Consorcio San Felipe, que deberá tener las previsiones del caso, a fin de que reiniciado las labores y trabajos pendientes en el Puente Ccota deberá respetar lo indicado en los planos del Expediente Técnico, para lo cual deberá elevar el nivel superior del Estribo Izquierdo tal como indican los planos.*
- *Notificar que no se aprobará adicional ni ampliación de plazo por esta causal debido a que está contemplado en los planos.*

Por lo tanto se tiene que, el que faltó a sus obligaciones e incumplió con lo establecido en el Contrato N° 055-2012/ORA fue el Consorcio, generando un grave perjuicio a la Entidad y a la población de Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica quien debía beneficiarse con el uso del Puente Ccota.

#### **3.2.4 Respecto de la cuarta pretensión:**

Que, con fecha 07 de marzo de 2013, se realizó una inspección técnica con participación del Representante del Consorcio San Felipe, el Representante del Consorcio HB (Supervisión de Obra) y el Ingeniero Eduardo Canchari (Representante del Gobierno Regional de Huancavelica), realizándose la medición y comprobando niveles del estribo izquierdo, lo cual es recogido en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc, del Supervisor de la obra, donde se señala que:

- *Habiéndose verificado las dimensiones existentes actuales, se verifico que al estribo izquierdo falta incrementar sus alturas según los planos del expediente técnico, existiendo solo 0.47 m de desnivel entre la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo (actual).*

- *Según plano de detalle del MURO ALCANTARILLA (estribo izquierdo); el desnivel de la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo debería ser de 3.14m., faltando elevar 2.67m. respecto del nivel actual existente.*

Indicando que el Consorcio San Felipe debía respetar lo indicado en los planos del expediente técnico; para lo cual debería elevar el nivel superior del Estribo Izquierdo tal como se indican los planos.

Que, mediante la Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL, solamente se solicita al Consorcio San Felipe tomar medidas correctivas, puesto que como se había señalado en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc y el Informe del Monitor de Obra, al haberse realizado la medición del nivel actual a la estructura del puente se comprobó que el estribo izquierdo le faltaba incrementar la altura según los planos del expediente técnico, por lo que era evidente que el Consorcio San Felipe había incumplido sus obligaciones contractuales al no ejecutar la obra conforme a lo establecido en el expediente técnico.

### 3.2.5 Respecto de la quinta pretensión:

Que, lo señalado por el Consorcio es totalmente inverosímil, puesto que, conforme establece el artículo 194° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

**Artículo 194.- Cuaderno de Obra**

*En la fecha de entrega del terreno, se abrirá el cuaderno de obra, el mismo que será firmado en todas sus páginas por el inspector o supervisor, según corresponda, y por el residente, a fin de evitar su adulteración. Dichos profesionales son los únicos autorizados para hacer anotaciones en el cuaderno de obra.*

*El cuaderno de obra debe constar de una hoja original con tres (3) copias desglosables, correspondiendo una de éstas a la Entidad, otra al contratista y la tercera al inspector o supervisor. El original de dicho cuaderno debe permanecer en la obra, bajo custodia del residente, no pudiendo impedirse el acceso al mismo.*

.... ( ).

Debe tenerse en cuenta que el cuaderno de obra se encontraba en custodia del residente del obra, lo cual desdice lo vertido por el Consorcio, el cual debió seguir el procedimiento establecido en el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a fin de solicitar la ampliación de plazo que pretendía se le otorgase, teniéndose además que la Carta N° 023-2013/CSF/LILO-RL, remitida por el Consorcio al Director Regional de Supervisión y Liquidación de la Entidad indicando su preocupación respecto al avance de la obra ya que el caudal del Río Mantaro no disminuía.

### 3.2.6 Respecto de la sexta pretensión:

Respecto a esta pretensión debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 194° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

**Artículo 194.- Cuaderno de Obra**

*En la fecha de entrega del terreno, se abrirá el cuaderno de obra, el mismo que será firmado en todas sus páginas por el inspector o supervisor, según corresponda, y por el residente, a fin de evitar su adulteración. Dichos profesionales son los únicos autorizados para hacer anotaciones en el cuaderno de obra.*

*El cuaderno de obra debe constar de una hoja original con tres (3) copias desglosables, correspondiendo una de éstas a la Entidad, otra al contratista y la tercera al inspector o supervisor. El original de dicho cuaderno debe permanecer en la obra, bajo custodia del residente, no pudiendo impedirse el acceso al mismo.*

.... ( ).

Por lo tanto el Consorcio San Felipe de considerarlo necesario debió realizar el procedimiento establecido en el artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado a fin de presentar la valorización que refiere.

### 3.2.7 Respecto de la séptima pretensión:

Que, el Representante Legal del Consorcio HB en su condición de Supervisor de la Obra remite la Carta N° 017-2013/Supervisión – Puente – Ccota/HB/grhc, recibida por la Oficina de Supervisión y Liquidación el 09 de octubre de 2013, mediante la cual reitera el informe del estado situacional de la obra, donde señala claramente que existe un retraso de la obra Construcción Puente Ccota – Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica de aproximadamente 17.18%.

Se indica que la Entidad mediante Carta Notarial N° 173-2013/GOB.REG-HVCA/ORA/OL de fecha 22 de julio de 2013 habría requerido al Consorcio San Felipe el inmediato cumplimiento de sus obligaciones contractuales, otorgándosele un plazo de 15 días, lo cual no cumplió la Contratista, teniéndose que recién el 9 de setiembre de 2013 se desplazaron a la obra fin de iniciar el armado de los elementos estructurales del Puente Reticulado, faltando ejecutar el lanzamiento de la estructura metálica del puente.

Así también se señala que el avance logrado en los meses de abril a agosto de 2013 fue del 0%, lo cual se veía refrendado en el hecho que no se había presentado los informes mensuales respectivos.

Que, el Ingeniero Eduardo F. Canchari Carbajal en su condición de Monitor de la Obra en su Informe N° 325-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC, recoge lo indicado por la Supervisión de Obra en la Carta N° 017-2013/Supervisión–Puente–Ccota/HB/grhc, recomendando la Resolución del Contrato N° 055-2012/ORA por la acumulación máxima de penalidad.

Que, el Gobierno Regional de Huancavelica mediante la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA por acumulación del monto máximo de penalidad, la misma que fuera notificada al Consorcio San Felipe en fecha 04 de noviembre de 2013.

Por lo tanto se tiene que la Arbitro Único ante el incumplimiento del Contrato N° 055-2012/ORA por parte del Consorcio San Felipe deberá realizar el cálculo y aplicar las penalidades en las que haya incurrido el contratista.



### 3.2.8 Respecto a la pretensión subordinada de la séptima pretensión:

Primero: Que, la OPINIÓN N° 012-2014/DTN establece:

.... ( ).

Por su parte, el segundo párrafo del artículo citado regula el pago de mayores gastos generales variables, específicamente, cuando la ampliación del plazo contractual fue generada por la **paralización** de la obra. En este supuesto, se reconoce al contratista los 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 corresponda<sup>1</sup>.

En este punto, es importante indicar que debe existir una relación de causalidad entre la paralización de la obra y los gastos generales que el contratista solicita que se le reconozcan, los que se acreditan con la presentación de documentos que demuestren, fehacientemente, que el contratista incurrió en estos, ya sea con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente, teniendo en consideración el tipo de gasto general variable del que se trate.

2.1.3 Realizadas las precisiones anteriores, debe señalarse que el primer párrafo del artículo 204 del Reglamento regula el procedimiento de pago de los mayores gastos generales variables, indicando expresamente que "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 la Entidad (...) 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 (...)." (El resaltado es agregado).

Por lo tanto se tiene que el Consorcio San Felipe no cumplió el procedimiento establecido en el artículo 204° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, teniéndose además que ha renunciado a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N° 06 mediante la Carta N° 012-2013/CSF/LILO/RL de fecha 25 de febrero de 2013.

### 3.2.9 Respecto de la octava pretensión:

Que, la Constatación Física e Inventario de Obra fue realizada el 08 de noviembre de 2013, habiendo estado presente los representantes del Gobierno Regional de Huancavelica, el representante del Consorcio San Felipe, el Representante de la Supervisión de Obra y el Juez de Paz de la zona, no habiéndose realizado observaciones a lo señalado en dicha acta, teniéndose que la misma es reflejo de la realidad, habiendo suscrito los participantes el Acta de Constatación Físico de Obra, no teniendo ningún sustento la contratista para sustentar su pretensión.

### 3.2.10 Respecto de la novena pretensión:

<sup>1</sup> El artículo 203 del Reglamento señala que en los contratos de obra a precios unitarios se utilizan los gastos generales variables de la oferta para calcular el gasto general diario. Asimismo, en los contratos de obra a suma alzada, se utilizan los gastos generales variables del valor referencial para calcular el gasto general diario.

Que, la Carta N° 017-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc remitida por el Supervisor de la Obra, recibida por la Oficina de Supervisión y Liquidación en fecha 09 de octubre de 2013, se adjuntó el Informe de Estado Situacional a setiembre de 2013, donde se realiza un control de pagos y amortizaciones, donde se señala:

- Que el monto entregado al Consorcio San Felipe por adelanto de materiales correspondiente al 40.00%, ascendiente a S/. 2'023,937.74
- Que el monto entregado al Consorcio San Felipe por adelanto directo correspondiente al 20.00% ascendiente a S/. 1'011,968.87

Señalándose que a la fecha el Consorcio San Felipe tiene por amortizar S/. 173,878.86 del adelanto directo y S/. 347,757.72 del adelanto de materiales.

### 3.2.11 Respeto de la pretensión subordinada a la octava y novena pretensión principal:

Que, conforme se tiene del Informe del Estado Situacional de Setiembre de 2013, existía un avance financiero ascendente al 93.12% frente a un avance físico del 82.82% existiendo en consecuencia un déficit del 10.30%, ascendente a S/. 521,163.96 debido a que el Consorcio San Felipe no había ejecutado en la obra, al no haberse cancelado al proveedor la estructura metálica del puente y el lanzamiento del mismo.

### 3.2.12 Respeto de la décima pretensión:

Mediante Informe N° 1183-2014/GOB.REG.HVCA/GGR-ORA, se tiene que la Carta Fianza de fiel cumplimiento N° 010362862000 por el importe de S/ 597,061.64, teniéndose que el Consorcio San Felipe no renovó dicha carta fianza, y a pesar de lo cual no ejecutó dicha Carta Fianza.

### 3.2.13 Respeto de la décima primera pretensión:

Que el Contrato N° 055-2012/ORA fue correctamente ejecutado y de conformidad con el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Asimismo se debe tener en cuenta que, conforme se señala en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc, remitida por el Supervisor de la Obra – Consorcio HB al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica donde se señala que:

- .... ( )
- Habiéndose verificado las dimensiones existentes actuales, se verificó que al estribo izquierdo falta incrementar sus alturas según los planos del expediente técnico, existiendo solo 0.47 m de desnivel entre la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo (actual).
  - Según plano de detalle del MURO ALCANTARILLA (estribo izquierdo); el desnivel de la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo debería ser de 3.14m., faltando elevar 2.67m. respecto del nivel actual existente.

#### CONCLUSIONES DE LA INSPECCION:

- Notificar al Contratista Consorcio San Felipe, que deberá tener las previsiones del caso, a fin de que reiniciado las labores y trabajos pendientes en el Puente Ccota deberá

respetar lo indicado en los planos del Expediente Técnico, para lo cual deberá elevar el nivel superior del Estribo Izquierdo tal como indican los planos.

- Notificar que no se aprobará adicional ni ampliación de plazo por esta causal debido a que está contemplado en los planos.

Por lo tanto se tiene que, el que faltó a sus obligaciones e incumplió con lo establecido en el Contrato N° 055-2012/ORA fue el Consorcio San Felipe, generando un grave perjuicio al Gobierno Regional de Huancavelica y a la población de Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica quien debía beneficiarse con el uso del Puente Ccota.

### 3.2.14 Respecto de la décima segunda pretensión:

Respecto a esta pretensión debe tenerse en cuenta lo establecido en los numerales 52, 53, 54, 55 y 56 del Acta de Instalación del presente proceso arbitral, por lo tanto cada parte deberá asumir la mitad de los honorarios arbitrables, así como la mitad de los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral.

#### Medios probatorios:

- a) Copia del Contrato N° 055-2012/ORA – Contrato de Ejecución de la Obra: Construcción Puente Ccota – Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica – Huancavelica”.
- b) Copia de la Carta N° 161-2013/GOB.REG-HVCA/ORA-OL.
- c) Copia de la Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL.
- d) Copia de la Carta N° 047-2012/Supervisión – Puente-Ccota/HB/grhc
- e) Copia de la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc
- f) Copia de la Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL.
- g) Copia de la Carta N° 023-2013/CSF/LILO-RL.
- h) Copia del Informe del Estado situacional de la Obra a setiembre de 2013.
- i) Copia de la Carta N° 017-2013/Supervisión – Puente – Ccota/HB/grhc, recibida por la Oficina de Supervisión y Liquidación en fecha 09 de octubre de 2013.
- j) Copia del Informe N° 325-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC.
- k) Copia de la Constatación Física e inventario de Obra de fecha 08 de noviembre de 2013.

### 3.3 EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA ENTIDAD

Con escrito de fecha 07 de abril de 2017, la Entidad deduce excepción de caducidad en la presentación de la demanda respecto de las pretensiones planteadas por el CONSORCIO, en los siguientes términos:

Que, mediante Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, el Gobierno Regional de Huancavelica resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA y que fuera notificada al Consorcio San Felipe el día 04 de noviembre de 2013, por lo tanto de conformidad con el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que establece:

**Artículo 170.- Efectos de la resolución**

.... ( ).

*Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.*

Que, el Consorcio San Felipe presentó su solicitud de arbitraje fuera del plazo de caducidad establecido en el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Que la caducidad es una institución jurídica que se caracteriza, principalmente, por extinguir un derecho material por la inactividad del titular de dicho derecho, privándosele de aquél, luego de transcurrido el “plazo fijado por la Ley o la voluntad de los particulares”.

### **3.4 ABSOLUCIÓN DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD POR EL CONSORCIO**

Con escrito de fecha 21 de abril de 2017, el CONSORCIO absuelve la excepción de caducidad, en los siguientes términos:

Que, no es veraz que la Entidad haya cumplido con la notificación al Contratista la decisión de resolución de contrato mediante Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, resulta inválida cualquier comunicación remitida distinta a la del domicilio contractual. Que el domicilio legal del Consorcio es en la Urb. Sol de Ica II Etapa calle F Mz 1, lote 21 N° 168, distrito, provincia y departamento de Ica, por lo que plazo al que se refiere el artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones para el sometimiento de la controversia de resolución de contrato no se produjo, por la inexistencia de comunicación de dicha decisión al contratista.

### **3.5 RECONVENCION DE LA DEMANDA POR LA ENTIDAD**

Con escrito de fecha 07 de abril de 2017, la Entidad formula reconvención a la demanda, sustentando lo detallado en su escrito de contestación, así como los medios ofrecidos en el mismo.

#### **3.5.1 Pretensión reconvenida:**

Que se condene al Consorcio San Felipe, al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados al Gobierno Regional de Huancavelica.

#### **3.5.2 Fundamentos de hecho:**

Que, la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, mediante la cual se resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA y que fuera notificada al Consorcio San Felipe el día 04 de noviembre de 2013, establece

que la resolución del contrato era porque la contratista no había culminado la ejecución de la obra por lo tanto había acumulado el máximo de la penalidad conforme lo establecía el penúltimo párrafo del artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por lo tanto se tiene que el Consorcio San Felipe debe indemnizar al Gobierno Regional de Huancavelica por los daños y perjuicios que se le occasionaron por la resolución del contrato N° 055-2012/ORA.

Que, debe tenerse en cuenta que, el daño indemnizable se considera como el detrimento o menoscabo a un interés jurídicamente tutelado por el ordenamiento jurídico, y en especial la disminución que experimentan los bienes patrimoniales de una persona; que se determina prescindiendo mentalmente del hecho dañoso y calculando cual sería la situación del dañado. El perjuicio también puede ser no material o moral en cuanto son inferidos a un ser humano, por lo que comprende cuestiones patrimoniales y extra patrimoniales, que son afectados.

El artículo 1985° del Código Civil señala que la indemnización comprende las consecuencias que se deriven de la acción u omisión generadora del daño, incluyendo el lucro cesante, el daño a la persona y el daño moral, debiendo existir una relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido. El monto de la indemnización devenga intereses y será calculada desde la fecha en que se produjo el daño, siempre el dinero, porque no hay otra manera de suplir, el resarcimiento del daño.

### **3.6 CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN POR EL CONSORCIO**

Con escrito de fecha 15 de mayo de 2017, contesta la reconvención formulada por la Entidad, en los siguientes términos:

Que, la Entidad no ha ofrecido medio probatorio que acredite que su decisión de resolver el contrato fue comunicada a mi representada con la referida Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REGHVCA/GGR-ORA de fecha 30 de octubre de 2013 en el domicilio contractual, que resulta ser el mismo que se especifica en el contrato de ejecución de obra y no en otro domicilio.

Asimismo, la Entidad no ha presentado medios probatorios que acredite que haya sufrido daños y perjuicios que motive indemnización.

### **3.7 AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS**



Que, mediante Resolución N° 10 de fecha 11 de agosto de 2017, el Árbitro Único señaló que la excepción de caducidad, será resuelta al momento de la emisión del Laudo Arbitral, de conformidad al numeral 28 de las reglas del Acta de Instalación.

Asimismo, declaró saneado el presente proceso al existir una relación jurídica procesal válida entre las partes, así como concurrencia de las condiciones de la acción y presupuestos procesales, determinó como puntos controvertidos y se admitieron los medios probatorios ofrecidos por las partes:

### 3.7.1 Puntos Controvertidos:

#### **Pretensiones de la demanda:**

- **Primer punto controvertido (Primera pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar la validez de la resolución de contrato efectuada por el Gobierno Regional de Huancavelica, al no haber cumplido la Entidad con cursar el emplazamiento previo, en el domicilio contractual del contratista Consorcio San Felipe.
- **Segundo punto controvertido (Segunda pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que la obra referida al 30 de noviembre de 2012 presentaba avance ejecutado acumulado del 80.70%, siendo el estado de la obra “adelantada en un 5.64%” en relación al avance programado aprobado, según Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL recepcionada por el supervisor de obra el 04.12.2012 que motivara la remisión a la Entidad de la Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente\_Ccota/HB/GRHC de fecha 05 de diciembre de 2012.
- **Tercer punto controvertido (Tercera pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que las incidencias de ejecución de obra surgieron desde la paralización de obra de fecha 19 de enero de 2013 por causas no atribuibles al contratista por causal de intensificación de lluvias y de determinación por la Entidad de incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota, estableciéndose por la Entidad que continuaría dicha paralización hasta la aprobación de adicional de obra respectivo, según Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24 de enero de 2013, Carta N° 007-2013/SUPERVISIÓN-PUENTE-CCOTA/HB/GRHC y Carta N° 158-2012/GOB. REG. HVCA/GGR-ORSYL de fecha 28 de febrero de 2013.
- **Cuarto punto controvertido (Cuarta pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que la Entidad desde el 19 de enero del 2013 trató el adicional de obra elaborado por el proyectista para la ejecución de elevación del estribo izquierdo del puente Ccota, comunicando posteriormente que no era procedente según Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSYL de fecha 01 de abril de 2013, disponiendo el “reinicio de ejecución de obra” a través de la disposición de “adopción de medidas correctivas”.
- **Quinto punto controvertido (Quinta pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que el contratista se vio imposibilitado de tramitar la solicitud de ampliación de plazo correspondiente al periodo transcurrido desde el 22 de abril del 2013 hasta

la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio del 2013 que presentara inconvenientes por caudal del río Mantaro que no posibilitaba la ejecución de obra acorde a las condiciones establecidas en el Expediente Técnico, según Carta N° 023-2013-CSF/LILO-RL de fecha 10 de junio del 2013; en razón que la supervisión de obra tuvo la custodia unilateral del cuaderno de obra sin permitir su acceso al residente de obra desde la fecha de paralización de obra 19 de enero del 2013.

- **Sexto punto controvertido (Sexta pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que el contratista ejecutó al 30 de junio del 2013 el 97% avance físico de la obra correspondiente a la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota, mientras que el avance financiero alcanzaba el 93.12% que comprende el pago de adelanto directo, adelanto para materiales, valorizaciones de obra y amortizaciones de adelantos; pero que la Entidad desconociera dicho avance físico alcanzado por el contratista, al establecer avance físico ejecutado menor por observaciones a partidas que se observaran en constatación física realizada por efecto de resolución de contrato.
- **Séptimo punto controvertido (Séptima pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que no corresponde aplicación de penalidad por haber acontecido causales no atribuibles al contratista que motivaron retraso en la ejecución de la obra, desde el 19 de enero al mes de junio del 2013, por intensificación de lluvias torrenciales, tramitación de adicional de obra por incremento de altura de estribo izquierdo de puente Ccota, apertura de compuertas de la presa Tablachaca sin previo aviso ocasionando ostensibles perdidas al contratista.
- **Octavo punto controvertido (Pretensión subordinada a la séptima pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar el reconocimiento de los mayores gastos generales correspondiente a las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 03, 04, 05 y 06 por el monto de S/ 360,362.83 soles.
- **Noveno punto controvertido (Octava pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que con la realización de constatación física de obra por resolución de contrato por la Entidad se verificó por la entidad que el avance físico ejecutado acumulado de obra por el contratista fue del 93.16%; respecto del 97.00% alcanzado por el contratista por no reconocer la ejecución de partidas que la entidad observara por supuestas deficiencias.
- **Decimo punto controvertido (Novena pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que el saldo sin amortizar por adelanto directo y adelanto para materiales, asciende al monto total de S/ 615,531.16 soles hasta el pago de la valorización 07.
- **Décimo primer punto controvertido (Pretensión subordinada a la octava y novena pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que la Entidad ha reconocido solo como valorización de obra por pagar al contratista de S/ 617,495.11 soles corresponde a la diferencia del 10.34% respecto del avance físico que la

entidad determinara en 93.16% en la constatación física de obra por resolución de contrato, respecto del avance físico ejecutado del 82.82% pagado hasta la valorización N° 07.

- **Décimo segundo punto controvertido (Decima pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar que la Entidad ha establecido ilegalmente mediante INFORME N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA con fecha 11 de noviembre del 2014, el monto a cargo del contratista de S/. 597,061.64 por concepto de ejecución de garantía de fiel cumplimiento.
- **Décimo tercer punto controvertido (Decima primera pretensión):** Determinar si corresponde o no declarar el reconocimiento de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la resolución de contrato por la Entidad, con que el titular y funcionarios imposibilitaran la culminación de obra, y no reconocimiento de las mayores prestaciones ejecutadas para el incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota y construcción de 02 drenes y terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente, así como por la pérdida de bienes por la apertura sin previo aviso de las compuertas de la presa Tablachaca, por el monto de S/ 597,061.64 soles.

#### De la reconvenión

- **Décimo cuarto punto controvertido (Primera pretensión):** Determinar si corresponde o no disponer que el Consorcio San Felipe, pague una indemnización por los daños y perjuicios causados al Gobierno Regional de Huancavelica.
- **Décimo quinto punto controvertido:** Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral.

#### 3.7.2 Admisión de medios probatorios:

- Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el demandante en su escrito de demanda identificados como Medios Probatorios y Anexos del numeral 1 hasta el numeral 12. Asimismo, los medios probatorios ofrecidos por el demandante en su escrito s/n denominado "Fundamentos de contradicción a contestación demanda" presentado el 08 de junio de 2017, identificados del numeral 1 hasta el numeral 12.
- Se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la demandada en su escrito de contestación de demanda, los mismos que van del numeral 1 hasta el numeral 9.
- Asimismo, mediante Resolución N° 13 de fecha 29 de setiembre de 2017, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por la demandante en su escrito s/n presentado el 20 de julio de 2017, los mismos (que obran a fojas 0642 0751) y están referidos a los mayores gastos generales y daños y perjuicios que reclama.

#### 3.8 Alegatos

1. El 23 de abril de 2018, el Contratista presentó su escrito de alegatos.

2. El 19 de abril de 2018, la Entidad presentó su escrito de alegatos.

### 3.9 Audiencia de Informes Orales

Con fecha 06 de julio de 2018, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, con la presencia de los representantes de las partes, desarrollándose de la siguiente manera:

El Árbitro Único concedió el uso de la palabra al representante del Consorcio y al Representante de la Entidad quienes hicieron uso de la palabra para realizar sus informes orales, concediéndoles además, el derecho de réplica y duplicata respectivamente.

### 3.10 Etapa laudatoria

Que, mediante Resolución N° 21 de fecha 29 de octubre de 2018 se declaró concluida la etapa probatoria y se señaló plazo para laudar, el mismo que luego fue ampliado por Resolución N° 22.

## CONSIDERANDO

## ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

### I. Cuestiones Preliminares

- Las pretensiones de las partes han sido recogidas a través de los puntos controvertidos aprobados en la Audiencia respectiva.
- Se han revisado y analizado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, adjudicándoles el mérito que les corresponde aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno de ellos o el valor probatorio asignado.
- El proceso se ha desarrollado cumpliendo con todas sus etapas, otorgando a las partes la oportunidad de exponer tanto por escrito como en forma oral sus posiciones.

En consecuencia, habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno al respecto que afecte la validez del proceso, corresponde proceder al análisis de la materia controvertida sometida a este arbitraje, conforme sigue a continuación:

### II. Respecto a la excepción de caducidad propuesta por LA ENTIDAD:



#### CONSIDERANDO:

**Primero:** Que para los efectos que el Árbitro Único se pronuncie respecto a la

excepción de caducidad planteada por la ENTIDAD, resulta indispensable previamente verificar si la misma ha sido formulada con arreglo a los plazos establecidos en la regla 28 del Acta de Instalación del Árbitro Único, la misma que dispone que las excepciones se presentarán a más tardar en la contestación de la demanda; en este sentido de la verificación efectuada en los actuados, se advierte que la excepción de caducidad ha sido propuesta por la ENTIDAD conjuntamente con su contestación de demanda la misma que se encuentra dentro de los plazos establecidos, por lo que en este extremo el Árbitro Único concluye que la excepción de caducidad presentada por la ENTIDAD ha sido formulada dentro del plazo legal previsto para ello, correspondiendo por ende, analizar los argumentos de la misma.

**Segundo:** Que, doctrinariamente la excepción de caducidad constituye la pérdida del derecho a entablar una demanda o a proseguir la demanda iniciada en virtud de no haber propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por ley; y en lo que corresponde al caso materia de estos autos, está dirigida a poner en conocimiento del Árbitro Único, la existencia de un vicio (vencimiento del plazo para acudir a sede arbitral) que afecta la relación jurídica procesal y cuyo ejercicio, no obstante estar sujeto a un plazo de caducidad, ha sido demandado una vez agotado el mismo.

**Tercero:** Que, son de aplicación al análisis de la excepción de caducidad propuesta, los siguientes dispositivos legales:

- **Artículo N°2003 del Código Civil** : *"La caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente", no obstante lo cual debemos entender que la caducidad extingue el derecho a que este Tribunal Arbitral se pronuncie sobre la pretensión, más no extingue la acción misma, debido a que esta es de carácter abstracto – entiéndase- "No requiere de un derecho sustancial o material que lo sustente o impulse, es decir, es un derecho continente, no tiene contenido, realizándose entonces se realiza como exigencia, como demanda de justicia, como petición de derecho, con absoluta prescindencia de si este derecho tiene existencia".<sup>2</sup>*
- **Artículo N° 2004 del Código Civil** que hace referencia a la aplicación del principio de legalidad en los plazos de caducidad, precisa que estos son fijados por ley, sin admitir pacto en contrario.
- **Artículo N° 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017**, establece lo siguiente:  
*"Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad". (El subrayado es nuestro).*
- **Artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF** establece:

---

<sup>2</sup> HINOSTROZA MINGUEZ Alberto. "Las excepciones en el proceso civil" 3ra. Edición. Editorial San Marcos. Lima 2000.

*“En caso de que surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de diez (10) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida...”*

▪ **Artículo 20° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General:**

**20.1** *Las notificaciones serán efectuadas a través de las siguientes modalidades, según este respectivo orden de prelación:*

**20.1.1** *Notificación personal al administrado interesado o afectado por el acto, en su domicilio.*  
**20.1.2** *Mediante telegrama, correo certificado, telefax, correo electrónico; o cualquier otro medio que permita comprobar fehacientemente su acuse de recibo y quien lo recibe, siempre que el empleo de cualquiera de estos medios hubiese sido solicitado expresamente por el administrado.*

**20.1.3** *Por publicación en el Diario Oficial y en uno de los diarios de mayor circulación en el territorio nacional, salvo disposición distinta de la ley.*

**20.2** *La autoridad no podrá suplir alguna modalidad con otra, bajo sanción de nulidad de la notificación. Podrá acudir complementariamente a aquellas u otras, si así lo estimare conveniente para mejorar las posibilidades de participación de los administrados.*

**20.3** *Tratamiento igual al previsto en este capítulo corresponde a los citatorios, los emplazamientos, los requerimientos de documentos o de otros actos administrativos análogos.”*

**Cuarto:** En este orden de ideas tenemos que, el fundamento en el que la ENTIDAD sustenta su pedido de caducidad se basa en que habiendo resuelto el contrato a través de la Carta N° 022-2013/GOB.REG-HVCA/CGR-ORA de fecha 30 de octubre de 2013 notificada notarialmente con fecha 04 de noviembre de 2013, dicha decisión habría quedado consentida al no haber sido cuestionada por el CONSORCIO dentro del plazo de caducidad de los diez (10) días hábiles siguientes a la comunicación de dicha decisión, conforme lo establece el Artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por su parte, el CONSORCIO manifiesta que la alegación de la ENTIDAD referida a que le ha notificado una carta resolutoria del contrato, no es cierta, en vista que nunca fue notificada en el domicilio fijado en el contrato, el mismo que se encuentra ubicado en Urbanización Sol de Ica II Etapa Calle F Mz I Lote 21 del Distrito, Provincia y Departamento de Ica.

**Quinto:** De acuerdo a lo establecido por la ENTIDAD y el CONTRATISTA al suscribir el Contrato N° 055-2012/ORA, ambas partes fijaron sus domicilios legales en la parte introductoria de dicho contrato. Asimismo, en la Cláusula Vigésima Tercera del contrato, confirmaron la veracidad de sus domicilios declarados en la parte introductora del mismo.

Del mismo modo, no se advierte ni en el contrato ni en ningún medio probatorio presentado por las partes, la existencia de variación de domicilio por el CONSORCIO ni por la ENTIDAD.

En este sentido, la notificación que se cursen las partes debe efectuarse en el domicilio

fijado por ellas en el contrato, resultando, además, de aplicación para estos fines, lo dispuesto en el Artículo 20° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>3</sup>, el mismo que dispone que toda notificación se cursa al domicilio fijado por las partes y que la autoridad administrativa no puede suplir dicha modalidad por otra en tanto las partes no lo hayan pactado así, bajo sanción de nulidad de la notificación.

**Sexto:** Como es de verse, de lo expuesto por las partes y lo acreditado en los medios probatorios consignados en la DEMANDA (a folios 0032 a 0044 del expediente) y contestación de la DEMANDA (a folios 212 a 213 del expediente), se puede advertir que si bien es cierto la decisión de la ENTIDAD a través de la Carta N° 022-2013/GOB.REG-HVCA/CGR-ORA de fecha 30 de octubre de 2013 respecto a la resolución del contrato de obra N° 0055-2012/ORA por causal de acumulación del monto máximo de penalidad, fue cursado vía notarial el día 04 de noviembre de 2013, sin embargo, el domicilio donde se notificó no es el que consignó el CONSORCIO en el Contrato de Obra N° 0055-2012/ORA suscrito con la ENTIDAD, verificándose por el contrario que el domicilio donde la ENTIDAD ha notificado es otro, siendo este el siguiente: Mz. F Lote 13, Urb. Valle Hermoso (espalda del Colegio Data System) Ica.

**Séptimo:** Estando a lo indicado en los considerandos precedentes, se advierte que la ENTIDAD no ha cumplido con remitir la respectiva carta notarial comunicando la resolución del contrato, al domicilio procesal fijado por el CONSORCIO en el Contrato N° 055-2012/ORA, lo cual vulnera su legítimo derecho a ser notificado en el domicilio acordado en el Contrato N° 055-2012/ORA.

En tal sentido, no resulta oponible al CONSORCIO lo expresado y decidido por la ENTIDAD en su Carta N° 022-2013/GOB.REG.HVCA/CGR-ORA, por lo que no resulta factible computar el plazo de caducidad a que se refiere el Artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado y el Artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a partir de la notificación de la citada carta, en tanto dicha notificación se encuentra viciada de nulidad, conforme se ha explicado líneas arriba.

---

<sup>3</sup> Artículo 20° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, establece:

**20.1** *Las notificaciones serán efectuadas a través de las siguientes modalidades, según este respectivo orden de prelación:*

**20.1.1** *Notificación personal al administrado interesado o afectado por el acto, en su domicilio.*

**20.1.2** *Mediante telegrama, correo certificado, telefax, correo electrónico; o cualquier otro medio que permita comprobar fehacientemente su acuse de recibo y quien lo recibe, siempre que el empleo de cualquiera de estos medios hubiese sido solicitado expresamente por el administrado.*

**20.1.3** *Por publicación en el Diario Oficial y en uno de los diarios de mayor circulación en el territorio nacional, salvo disposición distinta de la ley.*

**20.2** *La autoridad no podrá suplir alguna modalidad con otra, bajo sanción de nulidad de la notificación.*  
*Podrá acudir complementariamente a aquellas u otras, si así lo estimare conveniente para mejorar las posibilidades de participación de los administrados.*

**20.3** *Tratamiento igual al previsto en este capítulo corresponde a los citatorios, los emplazamientos, los requerimientos de documentos o de otros actos administrativos análogos.”*



**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **INFUNDADA** la excepción de caducidad deducida por la **ENTIDAD**.

**III. Respecto a los puntos controvertidos:**

**A. Respecto al primer punto controvertido: Referido a la primera pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *“Determinar si corresponde o no declarar la validez de la resolución de contrato efectuada por el Gobierno Regional de Huancavelica, al no haber cumplido la Entidad con cursar el emplazamiento previo, en el domicilio contractual del contratista Consorcio San Felipe.”*

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su primera pretensión arbitral referida a que se declare la invalidez de la resolución de contrato efectuada por la ENTIDAD se sustenta en lo siguiente: **i)** Que la resolución de contrato efectuada por la Entidad, no ha cumplido con el procedimiento establecido en el Art. 169º del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, al no haber cursado las comunicaciones al Consorcio San Felipe en el domicilio establecido en el Contrato N° 0055-2012/ORA, esto es Urb. Sol de Ica II Etapa calle F, Mz. 1, lote 21 N° 168, del distrito, provincia y departamento de Ica; sino en distinta dirección: Mz. F, lote 13 Urb. Valle hermoso (Espalda del Colegio Data System) – Ica; **ii)** Que El Tribunal de Contrataciones del OSCE mediante Resolución N° 1288-2016-TCE-S3 de fecha 14 de junio del 2016 numeral 7, ha establecido que no corresponde sancionar al Consorcio San Felipe por supuesta causal resolutoria, debido a que la ENTIDAD realizó el procedimiento de resolución de contrato sin haber cumplido con notificar en el domicilio contractual del “Consorcio San Felipe” y sin emplazamiento previo.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la primera pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifiesta lo siguiente: **i)** Que, la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, mediante la cual se resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA y que fuera notificada al Consorcio San Felipe el día 04 de noviembre de 2013, establece claramente que la resolución del contrato era porque la contratista no había culminado la ejecución de la obra y había acumulado el máximo de la penalidad conforme lo establecía el penúltimo párrafo del artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Por lo tanto, al haberse resuelto el Contrato N° 055-2012/ORA, por acumulación del monto máximo de penalidad, no era necesario efectuar un requerimiento previo, bastando únicamente con comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato, lo cual se cumplió con la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013.

**Tercero:** De la revisión efectuada por el Árbitro Único al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como a los argumentos expuestos

por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, ha verificado lo siguiente:

**3.1 Con relación a la causal resolutoria invocada por la ENTIDAD, se tiene lo siguiente:**

- a)** Que, la Carta N° 022-2013/GOB.REG-HCVA/GGR-ORA (que obra a folios 212 y 213) con la cual la ENTIDAD resuelve el contrato N° 0055-2012-ORA refiere en su penúltimo párrafo que la causa resolutoria es la acumulación máxima de penalidad.
- b)** Que, cuando la causal resolutoria es la acumulación del monto máximo de penalidad, no resulta necesario efectuar requerimiento previo, conforme lo establece el antepenúltimo párrafo del Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado<sup>4</sup>.
- c)** Que, conforme se ha expuesto en el literal b) precedente, no siendo requisito legal que exista requerimiento previo cuando la causa resolutoria es la acumulación del monto máximo de penalidad, ello implica que este extremo de la actuación administrativa de la ENTIDAD fue con arreglo a ley, no siendo por tanto amparable este aspecto de la posición expuesta por el CONSORCIO.

**3.2 Con relación al procedimiento de notificación seguido por la ENTIDAD para resolver el contrato, se tiene lo siguiente:**

- a)** Que, la ENTIDAD y el CONSORCIO al suscribir el Contrato N° 055-2012/ORA, fijaron en la parte introductoria del mismo, sus domicilios legales, además en la Cláusula Vigésima Tercera de dicho contrato, confirmaron la veracidad de sus domicilios declarados en la parte introductoria del mismo.
- b)** Que, a lo largo del presente arbitraje, ninguna de las partes ha presentado documento alguno que acredite la variación de domicilio del CONSORCIO ni de la ENTIDAD.
- c)** Que, en este sentido, toda notificación que se cursen las partes en relación al Contrato N° 055-2012/ORA, debe efectuarse en el domicilio fijado por ellas en el mismo; resultando, además, de aplicación para estos fines, lo dispuesto en el Artículo 20° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General<sup>5</sup>,

---

<sup>4</sup> **Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:**

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

<sup>5</sup> **Artículo 20° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, establece:**

**20.1 Las notificaciones serán efectuadas a través de las siguientes modalidades, según este respectivo orden de prelación:**

**20.1.1 Notificación personal al administrado interesado o afectado por el acto, en su domicilio.**

el mismo que dispone que toda notificación se cursa al domicilio fijado por las partes y que la autoridad administrativa no puede suplir dicha modalidad por otra en tanto las partes no lo hayan pactado así, bajo sanción de nulidad de la notificación.

d) Que, conforme es de verse de los documentos que forman parte de la DEMANDA (a folios 0032 a 0044 del expediente) y contestación de la DEMANDA (a folios 212 a 213 del expediente), se puede advertir que si bien es cierto la decisión de la ENTIDAD contenida en la Carta N° 022-2013/GOB.REG-HVCA/CGR-ORA de fecha 30 de octubre de 2013 respecto a la resolución del contrato de obra N° 0055-2012/ORA por causal de acumulación del monto máximo de penalidad, fue cursada por vía notarial el día 04 de noviembre de 2013, sin embargo, el domicilio donde se notificó dicha carta notarial, no es el mismo que consignó el CONSORCIO en el Contrato de Obra N° 0055-2012/ORA suscrito con la ENTIDAD, verificándose por el contrario que el domicilio donde la ENTIDAD ha notificado su decisión resolutoria es otro, siendo este el siguiente: Mz. F Lote 13, Urb. Valle Hermoso (espalda del Colegio Data System) Ica.

Por consiguiente, la ENTIDAD no ha cumplido con remitir la respectiva carta notarial comunicando la resolución del contrato, al domicilio fijado por el CONSORCIO en el Contrato N° 055-2012/ORA, lo cual vulnera su legítimo derecho a ser notificado en el domicilio acordado en el Contrato N° 055-2012/ORA, por lo cual no resulta oponible al CONSORCIO lo expresado y decidido por la ENTIDAD en su Carta N° 022-2013/GOB.REG.HVCA/CGR-ORA, en tanto dicha notificación se encuentra viciada de nulidad de acuerdo a lo dispuesto en el Artículo 20° de la Ley del Procedimiento Administrativo, conforme se ha explicado líneas arriba.

e) Que, no siendo válida la notificación resolutoria cursada por la ENTIDAD al CONSORCIO y siendo que la normativa de contrataciones del Estado ha establecido a través del Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, un procedimiento formal para resolver los contratos; el mismo que exige dentro de sus formalidades que quien resuelve el contrato notifique a la otra parte por conducto notarial.

---

20.1.2 Mediante telegrama, correo certificado, telefax, correo electrónico; o cualquier otro medio que permita comprobar fehacientemente su acuse de recibo y quien lo recibe, siempre que el empleo de cualquiera de estos medios hubiese sido solicitado expresamente por el administrado.

20.1.3 Por publicación en el Diario Oficial y en uno de los diarios de mayor circulación en el territorio nacional, salvo disposición distinta de la ley.

20.2 La autoridad no podrá suplir alguna modalidad con otra, bajo sanción de nulidad de la notificación. Podrá acudir complementariamente a aquellas u otras, si así lo estimare conveniente para mejorar las posibilidades de participación de los administrados.

20.3 Tratamiento igual al previsto en este capítulo corresponde a los citatorios, los emplazamientos, los requerimientos de documentos o de otros actos administrativos análogos."



En consecuencia, de lo expuesto líneas arriba en los literales a) al d), se concluye que la ENTIDAD no resolvió el contrato de acuerdo al procedimiento establecido en el Artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y lo señalado en el mismo contrato, al no haber cumplido con notificar al CONSORCIO en el domicilio fijado en el contrato, por lo que la resolución del contrato no resulta válida.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la primera pretensión de la demanda.

**B. Respecto al segundo punto controvertido: Referido a la segunda pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *"Determinar si corresponde o no declarar que la obra referida, al 30 de noviembre de 2012 presentaba avance ejecutado acumulado del 80.70%, siendo el estado de la obra "adelantada en un 5.64%" en relación al avance programado aprobado, según Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL recibida por el supervisor de obra el 04.12.2012 que motivara la remisión a la Entidad de la Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente\_Ccota/HB/GRHC de fecha 05 de diciembre de 2012."*

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su segunda pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que la ejecución de la obra al 30 de noviembre de 2012 se encontraba adelantada en un 5.64% con un nivel de avance del 80.70%; **ii)** Que los documentos que acreditan su versión serían: a) La Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/GRHC de fecha 05 de diciembre de 2012 con la cual es supervisor de la obra habría aprobado la valorización N° 07, b) La Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL recepcionada por el Supervisor de Obra con fecha 04 de diciembre de 2012 en la que el CONSORCIO presentó su valorización N° 07, c) Los Asientos del Cuaderno de Obra N° 134, 136, 140, 142, 144, 148 y 150; **iii)** Que, la valorización N° 07 aprobada por el Supervisor y pagada al CONSORCIO en el mes de noviembre de 2012, demostraría que el CONSORCIO cumplió cabalmente con la ejecución de obra, evidenciando su capacidad técnica y económica hasta antes de las incidencias ajenas a su representada, no previstas en el expediente técnico.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la segunda pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó que es errada la posición del CONSORCIO y que la misma no tiene ningún sustento debido a lo siguiente: **i)** Que la Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL remitida por el CONSORCIO al Supervisor de la obra (Consorcio HB) es sólo la presentación de la Valorización N° 07 elaborada por el CONSORCIO; **ii)** Que la Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/GRHC de fecha 06 de diciembre de 2012 emitida por el Supervisor de la obra (Consorcio HB) y dirigida al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica, sólo es para remitir el Informe N° 07 del CONSORCIO, donde además se señala que el avance logrado es solo del 17.34% que equivalía a la suma de S/. 1'035,111.94.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestas por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, el Contrato de Obra N° 0055-2012/ORA objeto del presente arbitraje, fue suscrito con fecha 16 de febrero de 2012 (conforme consta del contrato que obra a fojas 182 a 186) y que el inicio del plazo para la ejecución de la obra se dio a partir del día 13 de marzo de 2012 (conforme consta de la información consignada en el Informe de Estado Situacional de la Obra emitido por el Consorcio HB Supervisor de la Obra (que obra a fojas 0195).

**3.2** Que, el estado situacional de la obra, en lo referente al avance en la ejecución real, entre los meses de agosto a noviembre de 2012, fue el siguiente:

Avance de ejecución real de la obra objeto del Contrato N° 0055-2012/ORA			
Mes y Año	Avance físico acumulado programado	Avance real acumulado ejecutado	Documento que lo sustenta
Agosto 2012	59.53%	54.92%	Carta N° 016-2012/SUPERVISIÓN-HB de fecha 04 de octubre de 2012 (que obra a fojas 051), que va adjunto a la Carta N° 031-2012/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc.
Setiembre 2012	83.34%	54.92 %	Carta N° 016-2012/SUPERVISIÓN-HB de fecha 04 de octubre de 2012 (que obra a fojas 051), que va adjunto a la Carta N° 031-2012/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc.  Carta N° 040-2012-CSF/LILO-RL de fecha 28 de setiembre de 2012, en la cual el CONSORCIO menciona que al mes de setiembre 2012 tiene una ejecución acumulada que representa más del 55% (obra a fojas 0527).
Octubre 2012	No indica	63.36%	Expediente de Valorización N° 07 suscrito por el CONSORCIO y el Supervisor de Obra, presentado por el CONSORCIO mediante Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL de fecha 04 de noviembre de 22012. (que obra a fojas 0046 al 0054).  Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 05 de diciembre de 2012 (que obra a fojas 0045), el mismo que refiriéndose a la Valorización N° 07 del CONSORCIO

			correspondiente al mes de noviembre 2012, éste se encuentra conforme y aprobado para su trámite respectivo.
Noviembre 2012	75.06%	<b>80.70%</b>	Expediente de Valorización N° 07 suscrito por el CONSORCIO y el Supervisor de Obra, presentado por el CONSORCIO mediante Carta N° 049-2012/CSF-LILO/RL de fecha 04 de noviembre de 22012. (que obra a fojas 0046 al 0054).  Carta N° 047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 05 de diciembre de 2012 (que obra a fojas 0045), el mismo que refiriéndose a la Valorización N° 07 del CONSORCIO correspondiente al mes de noviembre 2012, éste se encuentra conforme y aprobado para su trámite respectivo.

**3.3** Que, de acuerdo al marco legal aplicable (Artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado), *la elaboración de las valorizaciones se realiza el último día de cada período previsto en las Bases y de forma conjunta por el Inspector o Supervisor y el Contratista; y en caso que el Inspector o Supervisor no se presente para la valorización conjunta con el Contratista, éste la efectuará y el Inspector o Supervisor deberá revisar la valorización efectuada por el Contratista durante el periodo de aprobación de la valorización, que es dentro de los cinco (05) días siguientes de presentado, para luego ser elevada a la Entidad para su tramitación de pago.*

Por consiguiente, conforme a lo dispuesto en la normativa de contrataciones citada en el párrafo precedente, la información contenida en las valorizaciones, no constituye una información unilateral del Contratista, sino que es producto del consenso entre el Contratista y el Supervisor de la obra, lo cual permite colegir que la suscripción que realiza el Supervisor de Obra en una valorización, es constancia suficiente de su aprobación a la información y montos en ella contenida.

En este sentido, en el caso objeto de este arbitraje, se tiene lo siguiente:

- La Valorización N° 07 correspondiente al mes de noviembre de 2012 cuyo contenido refiere que el avance acumulado a noviembre de 2012 es del 80.70%. y se encuentra adelantada en un 5.64%, cuenta con la firma del Contratista y de la Supervisión (conforme es de verse a fojas 0048 a 0054), lo cual, conforme al antes citado Art. 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, acredita la elaboración conjunta con el Supervisor de Obra y por ende que dicha Valorización cuenta con la conformidad de la Supervisión.
- A ello se añade que la Supervisión de obra ha emitido adicionalmente la Carta N°047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 05 de diciembre de



2012 (que obra a fojas 0045), a través de la cual remite la Valorización N° 07 a la ENTIDAD manifestándole que la ha aprobado y que solicita gestionar el pago al Contratista.

**3.4** Que, por lo tanto, en este orden de ideas, se concluye que de un análisis conjunto de los medios probatorios mencionados en los numerales precedentes y de lo dispuesto en el Artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se determina que, no resulta factible amparar la interpretación que la ENTIDAD le da al texto de la Carta N°047-2012/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 05 de diciembre de 2012 (que obra a fojas 0045) emitida por el Supervisor de Obra, *en el sentido que el avance de la obra a noviembre de 2012 sería sólo del 17.34%*, toda vez que si bien en dicha carta se hace mención que *“el avance logrado es del 17.34%”*, ello se refiere únicamente al avance del mes de noviembre 2012, no estando referida dicha información al avance acumulado ejecutado a noviembre 2012. Por lo que la posición de la ENTIDAD al respecto no resulta amparable.

En consecuencia, de lo expuesto, se concluye que la obra objeto del presente arbitraje, presenta a noviembre de 2012 un avance ejecutado acumulado del 80.70% que equivale a S/ 4'083,219.66 siendo el estado de la obra “adelantada en un 5.64%”, conforme es de verse del contenido de la Valorización N° 07 aprobada y tramitada para pago por la Supervisión ante la ENTIDAD.

#### **POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la segunda pretensión de la demanda.

**C. Respecto al tercer punto controvertido: Referido a la tercera pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *“Determinar si corresponde o no declarar que las incidencias de ejecución de obra surgieron desde la paralización de obra de fecha 19 de enero de 2013 por causas no atribuibles al contratista por causal de intensificación de lluvias y de determinación por la Entidad de incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota, estableciéndose por la Entidad que continuaría dicha paralización hasta la aprobación de adicional de obra respectivo, según Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24 de enero de 2013, Carta N° 007-2013/SUPERVISIÓN-PUENTE-CCOTA/HB/GRHC y Carta N° 158-2012/GOB. REG. HVCA/GGR-ORSYL de fecha 28 de febrero de 2013”.*

#### **CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su tercera pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que desde el 19 de enero de 2013 se produjo la paralización de ejecución de los trabajos de obra por causas climáticas, considerando que el Gobierno Regional de Huancavelica se declaró en alerta permanente frente a la intensificación de precipitaciones pluviales que ocasionaron el incremento del caudal del río Mantaro (zona de trabajos de obra) según Carta N° 003-2013/CSF-LILO/RL de fecha 19.01.2013 y anexos; **ii)** Que, el Gobierno Regional de Huancavelica determinó que dicha paralización sería además, “hasta que se defina el

pronunciamiento del proyectista a la solicitud de los pobladores de la localidad de Añancusi para la elevación de la altura del puente Ccota" como consta del Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24.01.2013 suscrito por la supervisión de obra, estableciéndose que "ocasionará un adicional de obra para garantizar la vida útil del puente Ccota en construcción; **iii) Que, con Carta N° 006-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc se solicitó opinión del proyectista en calidad de responsable del proyecto**", como emerge de la Carta N° 007-2013/Supervisión–Puente-Ccota/HB/grhc de fecha 24 de enero de 2013 recepcionada por la Entidad con fecha 25 enero 2013 - Registro N° 610464, que conllevara a que la Entidad comunicara al contratista mediante Carta N° 158-2012/GOB. REG. HVCA/GGR-ORSyL de fecha 28 de febrero de 2013 para la realización de una "reunión de coordinación con el supervisor y proyectista de la obra para determinar la altura del puente y plantear el adicional de obra".

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la tercera pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó que lo planteado por el CONSORCIO son sólo excusas ante su incumplimiento, indicando que se debe tener presente: **i) Que, el contratista en el caso de no poder realizar los trabajos por una supuesta intensificación de las lluvias debió tomar las opciones establecidas para tales supuestos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; ii) Que, es falso y temerario el argumento del CONSORCIO referido a que su incumplimiento se habría debido a que el Gobierno Regional de Huancavelica habría determinado el incremento de altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, puesto que, conforme se señala en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc, remitida por el Supervisor de la Obra – Consorcio HB al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica, en la cual el Supervisor manifiesta que los planos del expediente técnico indicaban que el estribo izquierdo del Puente Ccota debía ser de 3.14 metros, faltando elevar 2.67 metros por lo que el Contratista debía elevar el nivel superior del estribo izquierdo tal como lo indican los planos y que no se aprobaría adicional ni ampliación de plazo por dicha causal debido a que está contemplado en los planos; iii) Que el que faltó a sus obligaciones e incumplió con lo establecido en el Contrato N° 055-2012/ORA fue el Consorcio, generando un grave perjuicio a la ENTIDAD y a la población de Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica quien debía beneficiarse con el uso del Puente Ccota.**

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1 Que, en efecto durante el proceso constructivo de la obra, se produjo paralización de la misma a partir del día 19 de enero hasta abril de 2013, la misma que se trató conforme sigue a continuación:**

**Paralización de Obra a partir del 19 de enero de 2013 hasta abril de 2013**

<b>Solicitud de Paralización</b>	Fue formulada por el CONSORCIO (Consorcio San Felipe), con Carta N° 003-2013/CSF-LILO/RL de fecha 19 de enero de 2013, recepcionada por la Supervisión con fecha 20 de enero de 2013 (que obra a fojas 0057).
<b>Causal de Paralización</b>	El CONSORCIO invocó como causal la siguiente: "Precipitaciones pluviales extraordinarias".
<b>Período de paralización solicitado.</b>	Del 19 de enero de 2013 al 15 de marzo de 2013.
<b>Opinión de la Supervisión sobre paralización de obra solicitada</b>	La empresa Supervisora de Obra (Consorcio HB) opinó favorablemente para que se conceda la paralización solicitada, conforme es de verse de la Carta N° 007-2013/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 24 de enero de 2013 (que obra a fojas 0055) y del Informe N° 002-2013/Supervisión-HB de fecha 24 de enero de 2013 emitida por el Jefe de Supervisión.
<b>Resultado</b>	La obra fue paralizada desde el 19 de enero de 2013 hasta abril de 2013.

**3.2** Que, la única causal invocada para la paralización por el CONSORCIO fue el factor climático relacionado con el incremento de las precipitaciones pluviales, conforme es de verse de la Carta N° 003-2013/CSF-LILO/RL de fecha 19 de enero de 2013, recepcionada por la Supervisión con fecha 20 de enero de 2013 (que obra a fojas 0057).

**3.3** Que, la causal de paralización de la obra por razón de aumento de la altura del puente, esto es, tramitación de opinión del proyectista para la ejecución de un adicional de obra para incremento de altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, no ha sido invocada por el CONSORCIO, sino que corresponde a una recomendación efectuada por el Jefe de Supervisión y la empresa Supervisora Consorcio HB, tanto en su Informe de Estado Situacional de fecha 11 de enero de 2013 como en su Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24 de enero de 2013 (que obra a fojas 0055 y 0056), en cuyos documentos la Supervisión recomienda la paralización de los trabajos en obra hasta que se defina el pronunciamiento del proyectista sobre el pedido de los pobladores de Añancusi para la elevación de la altura del Puente Ccota.

**3.4** Que, conforme es de verse de lo expuesto en el numerales 3.1 a 3.4, se encuentra acreditado que la paralización de la obra a partir del 19 de enero de 2013 se produjo por dos causales:

- **La primera**, a solicitud del CONSORCIO, referida a "condiciones climatológicas – Precipitaciones pluviales extraordinarias.", y
- **La segunda**, a solicitud del Supervisor de Obra – Consorcio HB, referida a "tramitación de opinión del proyectista para la ejecución de un adicional de obra para incremento de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota".

Ello implica que el desenlace que pueda haber tenido la tramitación de este adicional de obra y su impacto en el reinicio de las actividades de la obra y en las desavenencias surgidas a razón de ello, no resultan imputables al CONSORCIO en razón que no fue él, quien invocó a dicho adicional, como causal de paralización de obra, sino la Supervisión, conforme se explicado líneas arriba.

En este sentido, se advierte que, ante las precipitaciones pluviales extraordinarias, el CONSORCIO si adoptó correctamente la acción legal de solicitar la paralización de la obra, lo cual le fue autorizado contando con opinión favorable de la supervisión, conforme se ha detallado líneas arriba.

Asimismo, siendo que la tramitación del adicional por elevación de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, no fue causal de paralización invocada por el CONSORCIO, por consiguiente, la afectación del reinicio de actividades de la obra por desavenencias surgidas a razón de dicha causal, no es de responsabilidad del CONSORCIO sino de la Supervisión, que fue quien la invocó y recomendó a la ENTIDAD como causal de paralización de obra, conforme es de verse de los medios probatorios antes citados e incluso del texto de la Carta N° 016-2012/SUPERVISIÓN-HB (que obra a fojas 0524).

**3.5** Que, asimismo, conforme es de verse de la Carta N° 124-2013/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL de fecha 01 de abril de 2013 (que obra a fojas 0069), es a partir del 01 de abril de 2013 que la ENTIDAD comunica al CONSORCIO que la tramitación que venía dando al adicional de obra (a recomendación de la supervisión) por causal de elevación de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, no procede, por lo que ordena el reinicio de actividades en obra, indicado que procederá al cómputo del reinicio del plazo contractual a partir del 01 de abril de 2013, instando al CONSORCIO a ejecutar el puente conforme a los planos del expediente técnico.

**3.6** Por lo tanto, queda evidenciado que las incidencias de ejecución de obra, surgieron por causas no imputables al CONSORCIO, toda vez que las precipitaciones pluviales extraordinarias son causas de la naturaleza que no dependen de la voluntad ni de la acción del CONSORCIO y cuya presencia en la zona de obra es causal válida y suficiente para la paralización de actividades, lo cual fue tramitado por el CONSORCIO ante la ENTIDAD mediante su pedido de paralización de obra con la opinión favorable del Supervisor de Obra y a lo cual accedió la ENTIDAD conforme es de verse de su actuación administrativa a través de la cual reconoce la paralización de la obra desde el 19 de enero de 2013 y dispone su reinicio a partir del 01 de abril de 2013, conforme se ha detallado líneas arriba.

Del mismo modo, las incidencias en relación al adicional por elevación del estribo izquierdo del Puente Ccota tampoco le es imputable al CONSORCIO, en tanto él no las invocó, sino que su tramitación y su consideración como causal de paralización de obra se produjo por intervención y recomendación de la Supervisión de la Obra, conforme se ha detallado líneas arriba.

## POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la tercera pretensión de la demanda.

**D. Respecto al cuarto punto controvertido: Referido a la cuarta pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** “Determinar si corresponde o no declarar que la Entidad desde el 19 de enero del 2013 trató el adicional de obra elaborado por el proyectista para la ejecución de elevación del estribo izquierdo del puente Ccota, comunicando posteriormente que no era procedente según Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL de fecha 01 de abril de 2013, disponiendo el “reinicio de ejecución de obra” a través de la disposición de “adopción de medidas correctivas”.

### CONSIDERANDO:

**Primer:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que, la ENTIDAD sin justificación determinó que se ejecute el incremento de altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, con costo a cargo del contratista, en mayor altura a la prevista en el expediente técnico, por “existencia de desnivel de 0.47 M. entre la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo”, a pesar que dicho estribo fuera ejecutado por el contratista acorde al expediente técnico con 3.14 M. de altura que se inicia desde su base; **ii)** Que, el adicional de obra no era procedente, por ser el sistema de contratación a “suma alzada”, como emerge de la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente –Ccota/HB/grhc de fecha 20 de marzo de 2013, del Informe N° 092-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC de fecha 24 de marzo de 2013.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, con fecha 07 de marzo de 2013, se realizó una inspección técnica con participación del Representante del Consorcio San Felipe, el Representante del Consorcio HB (Supervisión de Obra) y el Ingeniero Eduardo Canchari (Representante del Gobierno Regional de Huancavelica), realizándose la medición y comprobando niveles del estribo izquierdo, lo cual es recogido en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc, del Supervisor de la obra, donde se señala que:

- *Habiéndose verificado las dimensiones existentes actuales, se verificó que al estribo izquierdo falta incrementar sus alturas según los planos del expediente técnico, existiendo solo 0.47 m de desnivel entre la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo (actual).*
- *Según plano de detalle del MURO ALCANTARILLA (estribo izquierdo); el desnivel de la carretera y el nivel superior del estribo izquierdo debería ser de 3.14m., faltando elevar 2.67m. respecto del nivel actual existente.*

Indicando que el Consorcio San Felipe debía respetar lo indicado en los planos del expediente técnico; para lo cual debería elevar el nivel superior del Estribo Izquierdo tal como se indican los planos; **ii)** Que, mediante la Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL, solamente se solicita al Consorcio San Felipe tomar medidas correctivas, puesto que como se había señalado en la Carta N° 011-

2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc y el Informe del Monitor de Obra, al haberse realizado la medición del nivel actual a la estructura del puente se comprobó que el estribo izquierdo le faltaba incrementar la altura según los planos del expediente técnico, por lo que era evidente que el Consorcio San Felipe había incumplido sus obligaciones contractuales al no ejecutar la obra conforme a lo establecido en el expediente técnico.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, el adicional por aumento de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, fue gestionado por la ENTIDAD por requerimiento y recomendación del Jefe de Supervisión y la empresa Supervisora Consorcio HB, lo cual consta tanto en la Carta N° 016-2012/SUPERVISIÓN-HB (que obra a fojas 0524), como en el Informe de Estado Situacional de fecha 11 de enero de 2013 y en el Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24 de enero de 2013 (que obran a fojas 0055 y 0056 respectivamente), en cuyos documentos la Supervisión recomienda se defina el pronunciamiento del proyectista sobre el pedido de los pobladores de Añancusi para la elevación de la altura del Puente Ccota y se tramite el adicional respectivo que ello amerita, recomendando que mientras tanto, se paralice la obra..

**3.2** Que, conforme es de verse de la Carta N° 124-2013/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL de fecha 01 de abril de 2013 (que obra a fojas 0069), es a partir del 01 de abril de 2013 que la ENTIDAD comunica al CONSORCIO que la tramitación que venía dando al adicional de obra (a recomendación de la supervisión) por causal de elevación de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota, no procede, por lo que ordena el reinicio de actividades en obra, indicado que procederá al cómputo del reinicio del plazo contractual a partir del 01 de abril de 2013, instando al CONSORCIO a ejecutar el puente conforme a los planos del expediente técnico.

**3.3** Que, por lo tanto, queda evidenciado que la ENTIDAD es quien, a partir de enero de 2013 por recomendación de la Supervisión, tramita el adicional de obra por elevación de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota y que el 01 de abril de 2013 la ENTIDAD declaró improcedente dicho adicional disponiendo el reinicio de ejecución de la obra a cargo del CONSORCIO, con las acciones correctivas que implican ejecutar el Puente Ccota con arreglo a los planos del expediente técnico, conforme es de verse del texto de la Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSy (que obra a fojas 0069).

**3.4** Que, en relación a los argumentos expuestos por la ENTIDAD en base a los cuales sustenta su decisión de declarar improcedente la aprobación del adicional de obra referido a la elevación del estribo izquierdo del Puente Ccota, el Árbitro Único expresa lo siguiente: Conforme a lo establecido en el Artículo 41° de la Ley de Contrataciones del Estado, los adicionales de obra no son materia arbitrable, en consecuencia no se encuentran dentro de la esfera de competencia de

pronunciamiento de los Árbitros, por consiguiente, no se realizará en el presente laudo análisis alguno respecto a la validez o no de los argumentos de la decisión de la ENTIDAD en relación al referido adicional de obra que ella declaró improcedente.

#### **POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la cuarta pretensión de la demanda.

**E. Respecto al quinto punto controvertido: Referido a la quinta pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *“Determinar si corresponde o no declarar que el contratista se vio imposibilitado de tramitar la solicitud de ampliación de plazo correspondiente al periodo transcurrido desde el 22 de abril del 2013 hasta la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio del 2013 que presentara inconvenientes por caudal del río Mantaro que no posibilitaba la ejecución de obra acorde a las condiciones establecidas en el Expediente Técnico, según Carta N° 023-2013-CSF/LILO-RL de fecha 10 de junio del 2013; en razón que la supervisión de obra tuvo la custodia unilateral del cuaderno de obra sin permitir su acceso al residente de obra desde la fecha de paralización de obra 19 de enero del 2013.”*

#### **CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su quinta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: i) Que, se declare que el contratista se vio imposibilitado de tramitar acorde al procedimiento exigible en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado la solicitud de ampliación de plazo correspondiente al periodo transcurrido desde el 22 de abril de 2013 hasta la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio de 2013 que presentara inconvenientes por caudal del río Mantaro que no posibilitaba la ejecución de obra acorde a las condiciones establecidas en el expediente técnico, según Carta N° 023-2013-CSF/LILO-RL de fecha 10 de junio de 2013; en razón que la supervisión de obra tuvo la custodia unilateral del cuaderno de obra sin permitir su acceso al residente de obra desde la fecha de paralización de obra 19 de enero del 2013.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la quinta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: i) Que, lo señalado por el Consorcio es totalmente inverosímil, puesto que el cuaderno de obra se rige por lo dispuesto en el Artículo 194° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado<sup>6</sup>; ii) Que, debe tenerse en cuenta que el cuaderno de obra se encontraba en custodia del residente del obra, lo cual desdice lo vertido por el Consorcio, el cual debió seguir el procedimiento establecido en el Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a fin de solicitar la ampliación de plazo que pretendía se le otorgase, teniéndose además en cuenta para ello la Carta N° 023-2013-CSF/LILO-RL,

<sup>6</sup> **Artículo 194.- Cuaderno de Obra**

*En la fecha de entrega del terreno, se abrirá el cuaderno de obra, el mismo que será firmado en todas sus páginas por el inspector o supervisor, según corresponda, y por el residente, a fin de evitar su adulteración. Dichos profesionales son los únicos autorizados para hacer anotaciones en el cuaderno de obra.*

*El cuaderno de obra debe constar de una hoja original con tres (3) copias desglosables, correspondiendo una de éstas a la Entidad, otra al contratista y la tercera al inspector o supervisor. El original de dicho cuaderno debe permanecer en la obra, bajo custodia del residente, no pudiendo impedirse el acceso al mismo.*

remitida por el Consorcio al Director Regional de Supervisión y Liquidación de la Entidad indicando su preocupación respecto al avance de la obra ya que el caudal del Río Mantaro no disminuía.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, de conformidad con lo establecido en el Artículo 194° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Cuaderno de Obra debe permanecer en la obra, bajo custodia del residente, no pudiendo impedirse el acceso al mismo.

En este sentido es responsabilidad del CONSORCIO que el Cuaderno de Obra permanezca en el lugar de la obra bajo custodia del Residente, y en caso se produzcan hechos que atenten contra ello, es su responsabilidad denunciarlos ante la autoridad competente, dejando constancia de ello para fines probatorios.

**3.2** Que, en el presente caso no existe en los actuados, evidencia documentaria alguna que acredite que el Cuaderno de Obra fue retirado de la obra y que el Residente de Obra fue despojado de la custodia del mismo, por lo que no se puede dar por ciertas las afirmaciones del CONSORCIO respecto a dicho hecho alegado.

**3.3** Que, estando a lo expuesto en el numeral 3.2 precedente y que además la tramitación de una solicitud de ampliación de plazo reviste un procedimiento y formalidad legal ineludible, establecido en el Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, lo cual en el presente caso no ha sido acreditado con medio probatorio alguno por el CONSORCIO en relación a su pedido de ampliación de plazo correspondiente al período que va del 22 de abril de 2013 a junio de 2013 en relación a la ejecución del lanzamiento de la superestructura del Puente Ccota; por consiguiente, no resulta factible determinar si hubo o no una real imposibilidad de tramitar o no el pedido de ampliación de plazo correspondiente a dicha causal con la correspondiente anotación en el cuaderno de obra conforme lo requiere el procedimiento formal a que se refiere el antes citado Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

#### **POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **INFUNDADA** la quinta pretensión de la demanda.

**F. Respecto al sexto punto controvertido: Referido a la sexta pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *"Determinar si corresponde o no declarar que el contratista ejecutó al 30 de junio del 2013 el 97% avance físico de la obra correspondiente a la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota, mientras que el avance financiero alcanzaba el 93.12% que comprende el pago de adelanto directo, adelanto para materiales, valorizaciones de obra y amortizaciones de adelantos; pero que la Entidad desconociera dicho avance físico alcanzado por el contratista, al establecer avance físico ejecutado menor por observaciones a partidas que se observaran en constatación física realizada por efecto de resolución de contrato."*

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su sexta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que, el CONSORCIO se vio imposibilitado de tramitar acorde al procedimiento exigible en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la presentación de valorizaciones de obra correspondientes a trabajos ejecutados del 97.00% al 30 de junio de 2013 correspondiente a la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota; en razón que la supervisión de obra tuvo la custodia unilateral del cuaderno de obra sin posibilitar su acceso al residente de obra desde la fecha de paralización de obra 19 de enero de 2013; **ii)** Que, la ENTIDAD en forma unilateral y sin justificación alguna e ilegalmente inició el procedimiento de resolución de contrato, como emerge del Informe N° 185-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC de fecha 07 de junio de 2013 y Memorando N° 716-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORSyL de fecha 10 de junio de 2013; **iii)** Que, se encuentra reconocido por la ENTIDAD que el CONSORCIO ejecutó al mes de junio de 2013, trabajos hasta el 97%; **iv)** Que, a través del Informe N° 350-2013/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL/EFCC de fecha 22 de noviembre de 2013 emitido por el Monitor de Obra Ing. Eduardo Canchari Carbajal al Director Regional de Supervisión y Liquidación de la ENTIDAD, se determina como resultados de la Constatación Física e Inventory de la Obra, que esta presenta un nivel de ejecución del 89.26% como resultado de partidas ejecutadas y partidas deducidas unilateralmente por la ENTIDAD por considerar que han sido ejecutadas con defectos constructivos; **v)** Que, la valorización acumulada pagada es de 82.82% (S/. 4'944,731.08), que el porcentaje real de la constatación física es de 94.07% (S/. 5'616,645.15) y que el porcentaje que queda pendiente de ser pagado es de 11.25% (S/. 671,914.07).

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la sexta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, respecto a esta pretensión debe tenerse en cuenta lo establecido en el Artículo 194° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; **ii)** Que, el Consorcio San Felipe de considerarlo necesario debió realizar el procedimiento establecido en el Artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado a fin de presentar la valorización que refiere;

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

 **3.1** Que, el Contrato de Obra N° 0055-2012/ORA objeto del presente arbitraje, fue suscrito con fecha 16 de febrero de 2012 (conforme consta del contrato que obra a fojas 182 a 186) y que el inicio del plazo para la ejecución de la obra se dio a partir del día 13 de marzo de 2012 (conforme consta de la información consignada

en el Informe de Estado Situacional de la Obra emitido por el Consorcio HB Supervisor de la Obra (que obra a fojas 0195).

**3.2** Que, el estado situacional de la obra en el período de mayo a noviembre de 2013, que se ha podido verificar de los medios probatorios aportados por las partes en el presente proceso arbitral, en lo referente al avance en la ejecución real, es el siguiente:

Avance de ejecución real de la obra objeto del Contrato N° 0055-2012/ORA			
Mes y Año	Avance físico acumulado programado	Avance real acumulado ejecutado	Documento que lo sustenta
Mayo 2013	No indica	82.82%	<p>Informe N° 185-2013/GOB.REG-HCVA/CGR.ORSyL/EFCC de fecha 07 de junio de 2013 (que obra a fojas 0074), emitido por el Monitor de Obra (Ing. Eduardo Canchari Carbajal) y dirigido al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica (que obra a fojas 0074).</p> <p>Memorando N° 716-2013/GOB-REG-HCVA/GOB.ORSyL emitido por el Director de la Oficina Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica y dirigido al Director de la Oficina de Logística (que obra a fojas 0075).</p>
Junio 2013	No se encontró en el expediente arbitral medio probatorio alguno que acredite el porcentaje de avance a junio 2013.		
Noviembre 2013	No indica	93.16%	<p>De los medios probatorios que obran en el Anexo 1-l de la demanda, se tiene lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Declaración Testimonial del Sr. Ciro Soldevilla Huayllani, Gerente General del Gobierno Regional de Huancavelica en el período del 09.09.2013 al 31.12.2013 (cuyo documento obra a fojas 0087 y 0088), en la que dicho Gerente manifiesta que <b>el avance ejecutado de obra por el CONSORCIO fue de 93.16%</b>.</li> <li>• Informe N° 1261-2014-GOB-REG-HCVA/GGR-ORA de fecha 11 de noviembre de 2014 emitido por el Director Regional de Administración al Presidente Regional de Huancavelica, en el que en su numeral 2.3 denominado "estado situacional físico de la obra" reporta que la valorización <b>según</b></li> </ul>

			<p><b>Constatación Física de la obra por resolución de contrato fue de 93.14% (cuyo documento obra a fojas 0089 a 0091).</b></p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Declaración Testimonial del Sr. Néstor Nicolás Ramos González, trabajador del Gobierno Regional de Huancavelica en el período del 26.11.2014 al 22.04.2015 (cuyo documento obra a fojas 0092 y 0093), en la que dicho trabajador manifiesta que, <b>conforme al informe de corte de obra, el avance físico de obra que ejecutó el CONSORCIO fue del 93.16%, faltando un 6.84% por ejecutar.</b></li><li>• Informe N° 341-2013/GOB.REG.HCVA/GGR.ORSyL/EF CC emitido por el Monitor de Obra, Ing. Eduardo Canchari Carbajal, el cual en su numeral III denominado "porcentaje de la obra" indica que: <b>El avance acumulado al mes de diciembre de 2012 es del 82.82%; el avance ejecutado acumulado financiero es de 93.13% y el avance según constatación física e inventario de obra es de 93.16%.</b></li></ul> <p>De los medios probatorios que obran adjuntos al escrito de fecha 08 de junio de 2017 del CONSORCIO, se tiene lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Informe N° 265-2014/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL/efcc de fecha 20.10.2014, emitido por el Monitor de Obra, Ing. Eduardo Canchari Carbajal, en el cual refiere en su página 04 que, con fecha 08 de noviembre de 2013 se llevó a cabo la <b>Constatación Física e Inventario de Obra la que estimó que la obra se encuentra en un 93.16% de ejecución.</b></li></ul> <p>De los Anexos que obran en la Contestación de la demanda, se tiene lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Carta N° 017-2013/Supervisión.Puente Ccota/HB/GRHC de fecha 27 de setiembre de 2013, el mismo que remite el informe de estado situacional de la obra a setiembre de 2013, que reporta</li></ul>
--	--	--	---

			que el avance ejecutado real al 31 de mayo de 2013 es de 82.82% y que el avance financiero es el 93.12%. (que obra a fojas 194 a fojas 200).
--	--	--	--

**3.5** Que, conforme es de verse de la Carta N° 022-2013/GOB.REGHCV/GGR.ORA de fecha 30 de octubre de 2013, cursada por la ENTIDAD al CONSORCIO resolviéndole el contrato (que obra a fojas 212 y 213), queda acreditado que la actividad contractual del CONSORCIO sólo pudo darse hasta el 30 de octubre de 2013, lo que implica que todo avance físico real que ejecutó el CONSORCIO no pudo haberse realizado con posterioridad a dicha fecha en que la ENTIDAD resolvió el contrato.

Asimismo, de la Carta N° 023-2013-CSF/LILO-RL de fecha 10 de junio de 2013 cursada por el CONSORCIO a la ENTIDAD (que obra a fojas 0073), queda acreditado que, al 10 de junio de 2013, el CONSORCIO aún no había podido realizar el lanzamiento del Puente Ccota, por dificultades climatológicas relacionadas con el caudal del río Mantaro, lo que implica que a dicha fecha la referida partida aún no estaba ejecutada.

**3.6** Que, por lo tanto, de la evaluación de los diversos medios probatorios aportados por las partes, citados en los numerales precedentes, el Árbitro Único determina que, de la información obrante en el expediente arbitral, no se ha puede verificar cual fue el porcentaje de avance físico de ejecución de obra que habría logrado el CONSORCIO al 30 de junio de 2013. Sin embargo, sí se ha podido determinar que al 31 de mayo de 2013 (un mes antes al 30 de junio de 2013), el avance ejecutado real de la obra era del 82.82% y que a la fecha de la Constatación Física e Inventario de la Obra, llevada a cabo el 08 de noviembre de 2013, la obra tenía un nivel de avance acumulado de ejecución real de 93.16% y un avance financiero del 93.12%.

**3.7** Que, finalmente, al no formar parte de la sexta pretensión del CONSORCIO, la determinación de pago por lo valorizado, por consiguiente, carece de objeto todo análisis en relación a si el CONSORCIO valorizó o no su avance físico real con arreglo a lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

#### **POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **INFUNDADA** la sexta pretensión de la demanda.

**G. Respecto al séptimo punto controvertido: Referido a la séptima pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** "Determinar si corresponde o no declarar que no corresponde aplicación de penalidad por haber acontecido causales no atribuibles al contratista que motivaron retraso en la ejecución de la obra, desde el 19 de enero al mes de junio del 2013, por intensificación de lluvias torrenciales, tramitación de adicional de obra por incremento de



*altura de estribo izquierdo de puente Ccota, apertura de compuertas de la presa Tablachaca sin previo aviso ocasionando ostensibles perdidas al contratista."*

## CONSIDERANDO:

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su séptima pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que, por efecto de la aprobación de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01, 02 y 03 (aprobados mediante Resoluciones Gerenciales Generales Regionales N° 567, 1098, 1294/GOB.REG.HVCA/GGR de fechas 25.10.2012, 24.11.2012, 24.12.2012; por 46, 30 y 30 días respectivamente) y de ampliaciones de plazo N° 04, 05 (parcial 01) y 06 (parcial 02) por 45, 19 y 54 días calendario respectivamente; fue prorrogada la ejecución de la obra hasta el 21 de abril de 2013, **ii)** Que, por motivo de haber ejecutado el contratista asumiendo su costo, actividades no previstas en el expediente técnico como el incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota y de drenes así como de terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio del 2013 y **iii)** Que, al haberse producido la apertura de compuertas de la presa Tablachaca sin previo aviso, ocasionando daños cuantificado conforme a detalle anexo de la Carta N° 042-2012-C S F/LILO-RL, por la pérdida del tablero y losa de aproximación, paneles para encofrado, barandas metálicas, entre otros.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la séptima pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, el Representante Legal del Consorcio HB en su condición de Supervisor de la Obra remite la Carta N° 017-2013/Supervisión – Puente – Ccota/HB/grhc, recibida por la Oficina de Supervisión y Liquidación el 09 de octubre de 2013, mediante la cual reitera el informe del estado situacional de la obra, donde señala claramente que existe un retraso de la obra Construcción Puente Ccota – Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica de aproximadamente 17.18%; **ii)** Que, la Entidad mediante Carta Notarial N° 173-2013/GOB.REG-HVCA/ORA/OL de fecha 22 de julio de 2013 requirió al Consorcio San Felipe el inmediato cumplimiento de sus obligaciones contractuales, otorgándosele un plazo de 15 días, lo cual no cumplió la Contratista, teniéndose que recién el 9 de setiembre de 2013 se desplazaron a la obra fin de iniciar el armado de los elementos estructurales del Puente Reticulado, faltando ejecutar el lanzamiento de la estructura metálica del puente; **iii)** Que, el avance logrado en los meses de abril a agosto de 2013 fue del 0%, lo cual se veía refrendado en el hecho que no se había presentado los informes mensuales respectivos; **iv)** Que, el Ingeniero Eduardo F. Canchari Carbajal en su condición de Monitor de la Obra en su Informe N° 325-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC, recoge lo indicado por la Supervisión de Obra en la Carta N° 017-2013/Supervisión–Puente–Ccota/HB/grhc, recomendando la Resolución del Contrato N° 055-2012/ORA por la acumulación máxima de penalidad; **v)** Que, el Gobierno Regional de Huancavelica mediante Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA por

acumulación del monto máximo de penalidad, la misma que fuera notificada al Consorcio San Felipe en fecha 04 de noviembre de 2013; **vi)** Que, ante el incumplimiento del Contrato N° 055-2012/ORA por parte del Consorcio San Felipe se deberá realizar el cálculo y aplicar las penalidades en las que haya incurrido el contratista.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, se encuentra acreditado en autos que la resolución de contrato efectuada por la ENTIDAD es nula por vicio en la notificación, conforme es de verse de los argumentos expuestos en el presente laudo al referirnos a la primera pretensión de la demanda, a cuyos argumentos nos remitimos para estos fines.

Por consiguiente, en este orden de ideas no resulta factible acoger automáticamente la imputación de incumplimiento de obligaciones ni acumulación de monto máximo de penalidad, que realiza la ENTIDAD sobre la base de su actuación administrativa resolutoria del contrato, correspondiendo por el contrario que al haberse declarado la nulidad de la resolución de contrato que efectuó la ENTIDAD, se verifique para los fines de esta séptima pretensión de la demanda, si corresponde o no imputar responsabilidad al CONSORCIO y por ende, si corresponde o no aplicarle penalidades.

**3.2** Que, de los medios probatorios que obran adjuntos al escrito de fecha 08 de junio de 2017 del CONSORCIO, se tiene lo siguiente:

Mediante Informe N° 265-2014/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL/efcc de fecha 20.10.2014, emitido por el Monitor de Obra, Ing. Eduardo Canchari Carbajal, se determinó lo siguiente:

Estado Situacional de Ejecución de Obra objeto del Contrato N° 0055-2012/ORA	
Ejecución acumulada real al 08.11.2013 (fecha de constatación física e inventario de la obra)	<b>93.16%</b>
Inicio de plazo contractual	<b>13.03.2012</b>
Plazo de ejecución de obra según contrato: 180 días calendario.	Que vencía el: <b>29.08.2012</b> .
Ampliaciones de Plazo por un total de: 225 días calendario.	Que vencía el: <b>22.04.2013</b> .

**3.3** Que, se produjo paralización de actividades en la obra, por las siguientes causas:

- **Precipitaciones pluviales extraordinarias**, que se acredita:

- Mediante Carta N° 023-2013-CSF/LILO-RL de fecha 10 de junio de 2013 cursada por el CONSORCIO a la ENTIDAD (que obra a fojas 0073), queda acreditado que, al 10 de junio de 2013, el CONSORCIO aún no había podido realizar el lanzamiento del Puente Ccota, **por dificultades climatológicas relacionadas con el caudal del**

rio Mantaro, lo que implica que a dicha fecha la referida partida aún no estaba ejecutada.

- Mediante Carta N° 003-2013/CSF-LILO/RL de fecha 19 de enero de 2013, recepcionada por la Supervisión con fecha 20 de enero de 2013 (que obra a fojas 0057), el CONSORCIO solicitó paralización de obra por causal de "Precipitaciones pluviales extraordinarias.", lo cual contó con opinión favorable de la Supervisión de Obra a través de Carta N° 007-2013/Supervisión-Puente Ccota/HB/grhc de fecha 24 de enero de 2013 (que obra a fojas 0055) y del Informe N° 002-2013/Supervisión-HB de fecha 24 de enero de 2013 emitido por el Jefe de Supervisión.

Asimismo, conforme es de verse de la Carta N° 124-2013/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL de fecha 01 de abril de 2013 (que obra a fojas 0069), es a partir dicha fecha que la ENTIDAD ordena el reinicio de actividades en obra, indicado que procederá al cómputo del reinicio del plazo contractual a partir del 01 de abril de 2013, instando al CONSORCIO a ejecutar el puente conforme a los planos del expediente técnico.

• Tramitación de adicional y opinión del proyectista sobre adicional por elevación de estribo izquierdo del puente Ccota, que se acredita:

- Mediante Informe de Estado Situacional de fecha 11 de enero de 2013 e Informe N° 002-2013/SUPERVISIÓN-HB de fecha 24 de enero de 2013 (que obra a fojas 0055 y 0056 respectivamente), la Supervisión recomienda la paralización de los trabajos en obra hasta que se defina el pronunciamiento del proyectista sobre el pedido de los pobladores de Añancusi para la elevación de la altura del Puente Ccota.(la paralización en obra por esta causal comprende del 19 de enero de 2013 al 01 de abril de 2013).

**Conclusión:**

<b>Período y fecha que abarcó la paralización de obra</b>	
Paralización de obra autorizada por ENTIDAD: 73 días calendario:	Que comprendió el período del 19.01.2013 al 01.04.2013.

De lo expuesto en este punto, se concluye que la paralización de obra que abarcó el período del 19 de enero de 2013 al 01 de abril de 2013 no le es imputable al CONSORCIO, al tratarse de causas ajenas a su responsabilidad.

**3.4** Que, se ha determinado que el CONSORCIO no logró concluir el 100% de la obra, sino que llegó a ejecutar hasta el 93.16% acumulado real, conforme consta de la

Constatación Física e Inventory de Obra de fecha 08 de noviembre de 2013 y los demás documentos que componen dicha constatación y que han sido citados líneas arriba, a los cuales nos remitimos para estos fines.

**3.5** Que, si bien la ENTIDAD al cursar la Carta N° 023-...hizo de conocimiento del CONSORCIO que reiniciaba el cómputo de plazo contractual a partir del 01 de abril de 2013, por no ser procedente el adicional referente al estribo izquierdo del Puente Ccota, sin embargo, no manifestó nada con relación a la causal de paralización de obra por causal de precipitaciones pluviales torrenciales, lo cual implica que en estricto la ENTIDAD no podía válidamente reiniciar el cómputo de plazo contractual a partir del 01 de abril de 2013, sin antes determinar si ya había cesado o no la causal de paralización de obra basada en las precipitaciones pluviales extraordinarias y que incluso contaba con informe favorable de la Supervisión de la obra.

Por consiguiente, al encontrarse paralizada la obra desde el 19 de enero de 2013 por dos causales (lluvias extraordinarias y tramitación de adicional por estribo izquierdo del Puente Ccoa), al levantar la paralización y reiniciar el cómputo del plazo contractual, la ENTIDAD siguiendo el debido procedimiento administrativo, debió hacerlo pronunciándose sobre las dos causales que habían motivado la paralización, sin embargo, al no haberlo realizado así, generó incertidumbre respecto al estado situacional del reinicio del cómputo del plazo de obra, lo cual no puede ser opuesto desfavorablemente al CONSORCIO, en razón que no se trata de una actuación que se encuentre bajo el dominio y competencia del CONSORCIO, a lo cual se añade, que con posterioridad al 01 de abril de 2013, el Consorcio siguió informando a la ENTIDAD la afectación que venía sufriendo a razón de las precipitaciones pluviales y crecidas del río Mantaro que no permitían reiniciar trabajos y ejecutarlos conforme a lo programado.

**3.6** Que, ante los hechos acontecidos y la actuación administrativa poco clara y diligente de la ENTIDAD y del Supervisor de Obra, en relación a los hechos que motivaron desfases en la ejecución de la obra por causas de la naturaleza así como por causa administrativa de tramitación de adicional y consulta al proyectista, no resulta factible imputar responsabilidad al CONSORCIO por los desfases en la ejecución que ello motivó, ni mucho menos puede aplicarse penalidad alguna en tanto no queda evidenciado que los desfases acontecidos en la ejecución contractual, sean de responsabilidad del CONSORCIO, teniendo en consideración que la penalidad por mora a que se refiere el Artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sólo resulta aplicable cuando el retraso sea injustificado, esto es, cuando dicho retraso sea de responsabilidad del CONSORCIO, lo cual no se ha configurado en el caso bajo análisis, conforme se ha explicado líneas arriba.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la séptima pretensión de la demanda.

**H. Respecto al octavo punto controvertido: Referido a la pretensión subordinada a la séptima pretensión principal de la demanda arbitral, consistente en:** “Determinar si corresponde o no declarar el reconocimiento de los mayores gastos generales correspondiente a las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 03, 04, 05 y 06 por el monto de S/ 360,362.83 soles.”

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que, considerando que las ampliaciones de plazo han sido aprobadas por la Entidad; genera su reconocimiento, como efecto de la modificación del plazo contractual que dan lugar 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.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, el Consorcio San Felipe no cumplió el procedimiento establecido en el Artículo 204° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, **ii)** Que, el Consorcio San Felipe además ha renunciado a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N° 06 mediante la Carta N° 012-2013/CSF/LILO/RL de fecha 25 de febrero de 2013.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, la pretensión es subordinada cuando queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada. Sin embargo, para que exista subordinación debe existir una relación de dependencia, entre la principal y la subordinada, requisito que no se cumple en el caso de la pretensión subordinada a la séptima pretensión principal, toda vez que la materia bajo análisis en la pretensión principal está referida a la aplicación de penalidades, en tanto la materia objeto de la pretensión subordinada, está referida a reconocimiento de gastos generales, los mismos que constituyen un concepto que deriva de ampliaciones de plazo y no de materia referida a aplicación o no de penalidades.

**3.3** Que, en consecuencia, la séptima pretensión subordinada contiene una indebida acumulación de pretensiones, por lo que al amparo de lo dispuesto en el numeral 7 del Artículo 427° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente para estos fines, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** esta pretensión.

## **POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la pretensión subordinada a la séptima pretensión principal de la demanda.

- I. **Respecto al noveno punto controvertido: Referido a la octava pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *“Determinar si corresponde o no declarar que con la realización de constatación física de obra por resolución de contrato por la Entidad se verificó por la entidad que el avance físico ejecutado acumulado de obra por el contratista fue del 93.16%; respecto del 97.00% alcanzado por el contratista por no reconocer la ejecución de partidas que la entidad observara por supuestas deficiencias.”*

### **CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: i) Que, según Informe N° 1217-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORSyL suscrito por el Director de la Oficina Regional de Supervisión y Liquidación de Obras se determina el estado situacional físico de la obra; ii) Que, se acredita el estado situacional de la obra, en el numeral 2.3. del Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA presentado por el Director Regional de Administración al titular de la Entidad con fecha 11 de noviembre de 2014, que adjuntara el Gerente General de la Entidad Ing. Ciro Soldevilla Huayllani con motivo de emisión de respuesta a pregunta 11) de declaración testimonial en el Caso 2014-142 con fecha 01 de abril de 2015; iii) Que, se corrobora asimismo con la respuesta a la pregunta 9) emitida en declaración por el Ing. Néstor Ramos Gonzales en el Caso 2014-142 con fecha 09 de diciembre de 2015, quien se desempeñara como residente de obra a cargo de la ejecución del saldo de obra del 6.84%; estableciendo que el Consorcio San Felipe ejecutó un avance físico del 93.16%; iv) Que, también se corrobora a través de la respuesta a la pregunta 13) adjunto el Informe N° 341-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL/EFCC.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: i) Que, la Constatación Física e Inventory de Obra fue realizada el 08 de noviembre de 2013, habiendo estado presente los representantes del Gobierno Regional de Huancavelica, el representante del Consorcio San Felipe, el Representante de la Supervisión de Obra y el Juez de Paz de la zona, no habiéndose realizado observaciones a lo señalado en dicha acta, teniéndose que la misma es reflejo de la realidad, habiendo suscrito los participantes el Acta de Constatación Físico de Obra, no teniendo ningún sustento la contratista para sustentar su pretensión.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las

partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, el estado situacional de la obra al 08 de noviembre de 2013, fecha en que se realizó la Constatación Física e Inventory de la Obra a que se refiere el Contrato N° 0055-2012/ORA, es el siguiente:

<b>Avance de ejecución real de la obra                      objeto del Contrato N° 0055-2012/ORA                      al 08.11.2013</b>			
<b>Mes                      y                      Año</b>	<b>Avance                      físico                      acumulado                      programado</b>	<b>Avance real                      acumulado                      ejecutado</b>	<b>Documento que lo sustenta</b>
08 de Noviembre 2013	No indica	93.16%	<p>De los medios probatorios que obran en el Anexo 1-I de la demanda, se tiene lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Declaración Testimonial del Sr. Ciro Soldevilla Huayllani, Gerente General del Gobierno Regional de Huancavelica en el período del 09.09.2013 al 31.12.2013 (cuyo documento obra a fojas 0087 y 0088), en la que dicho Gerente manifiesta que <b>el avance ejecutado de obra por el CONSORCIO al cierre de la obra, fue de 93.16%</b>.</li> <li>• Informe N° 1261-2014-GOB-REG-HCVCA/GGR-ORA de fecha 11 de noviembre de 2014 emitido por el Director Regional de Administración al Presidente Regional de Huancavelica, en el que en su numeral 2.3 denominado "estado situacional físico de la obra" reporta que la valorización <b>según Constatación Física de la obra por resolución de contrato fue de 93.14%</b> (cuyo documento obra a fojas 0089 a 0091).</li> <li>• Declaración Testimonial del Sr. Néstor Nicolás Ramos González, trabajador del Gobierno Regional de Huancavelica en el período del 26.11.2014 al 22.04.2015 (cuyo documento obra a fojas 0092 y 0093), en la que dicho trabajador manifiesta que, <b>conforme al informe de corte de obra, el avance físico de obra que ejecutó el CONSORCIO fue del 93.16%, faltando un 6.84% por ejecutar.</b></li> <li>• Informe N° 341-2013/GOB.REG.HCVA/GGR.ORSyL/EF</li> </ul>

			<p>CC emitido por el Monitor de Obra, Ing. Eduardo Canchari Carbajal, el cual en su numeral III denominado "porcentaje de la obra" indica que: <b>El avance acumulado al mes de diciembre de 2012 es del 82.82%; el avance ejecutado acumulado financiero es de 93.13% y el avance según constatación física e inventario de obra es de 93.16%.</b></p> <p>De los medios probatorios que obran adjuntos al escrito de fecha 08 de junio de 2017 del CONSORCIO, se tiene lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Informe N° 265-2014/GOB.REG-HCVA/GGR-ORSyL/efcc de fecha 20.10.2014, emitido por el Monitor de Obra, Ing. Eduardo Canchari Carbajal, en el cual refiere en su página 04 que, con fecha 08 de noviembre de 2013 se llevó a cabo la <b>Constatación Física e Inventario de Obra</b> la que estimó que la obra se encuentra en un 93.16% de ejecución.</li></ul> <p>De los Anexos que obran en la Contestación de la demanda, se tiene lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"><li>• Carta N° 017-2013/Supervisión.Puente Ccota/HB/GRHC de fecha 27 de setiembre de 2013, el mismo que remite el informe de estado situacional de la obra a setiembre de 2013, que reporta que <b>el avance ejecutado real al 31 de mayo de 2013 es de 82.82% y que el avance financiero es el 93.12%.</b>(que obra a fojas 194 a fojas 200).</li></ul>
--	--	--	--

3.2 Que, conforme es de verse de la Carta N° 022-2013/GOB.REGHCVA/GGR.ORA de fecha 30 de octubre de 2013, cursada por la ENTIDAD al CONSORCIO resolviéndole el contrato (que obra a fojas 212 y 213), queda acreditado que la actividad contractual del CONSORCIO sólo pudo darse hasta el 30 de octubre de 2013, lo que implica que todo avance físico real que ejecutó el CONSORCIO no pudo haberse realizado con posterioridad a dicha fecha en que la ENTIDAD resolvió el contrato.

3.3 Que, por lo tanto, de la evaluación de los diversos medios probatorios aportados por las partes, citados en los numerales precedentes, el Árbitro Único determina que existe basta información obrante en el expediente arbitral que permite determinar que a la fecha de la **Constatación Física e Inventario de la Obra**, llevada a cabo el 08 de

noviembre de 2013, la obra tenía un nivel de avance acumulado de ejecución de 93.16% y un avance financiero del 93.12%, no siendo por estas consideraciones factible acoger otra posición que refiere un porcentaje de ejecución menor que no se corrobora con información de la propia acta de constatación física ni con otros medios probatorios del expediente arbitral, ni tampoco resulta factible acoger el extremo de la posición la posición que refiere que existe acreditado en acta de constatación física de la obra que el porcentaje de ejecución alcanzado fue mayor al 93.12%.

#### **POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA EN PARTE** la novena pretensión de la demanda en el extremo referido a que en acta de constatación de obra de fecha 08 de noviembre de 2012 se acredita que el porcentaje de ejecución fue del 93.16% y el avance financiero fue del 93.12%, e **INFUNDADA** en el extremo que dicho monto deriva de una ejecución del 97% alcanzado.

- J. **Respecto al décimo punto controvertido: Referido a la novena pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *“Determinar si corresponde o no declarar que el saldo sin amortizar por adelanto directo y adelanto para materiales, asciende al monto total de S/ 615,531.16 soles hasta el pago de la valorización 07.”*

#### **CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: i) Que, conforme el Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA presentado por el Director Regional de Administración al titular de la Entidad con fecha 11 de noviembre de 2014, del monto de adelanto directo que la Entidad entregara al contratista ascendente a S/ 1'194,123.27 se efectuaron amortizaciones en las 07 valorizaciones de obra la suma de S/ 988,946.22, con lo que saldo sin amortizar al 31 de mayo de 2013 fue de S/ 205,177.05; y iii) Que de la misma forma del adelanto para materiales por el total de S/ 2'388,246.54 se efectuaron amortizaciones por S/ 1'977,892.43, con lo que saldo sin amortizar al 31 de mayo de 2013 fue de S/ 410,354.11, resultando saldo sin amortizar por ambos adelanto el total de S/ 615,531.16, tal como se establece en el numeral 2.2, del citado Informe.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: i) Que, la Carta N° 017-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc remitida por el Supervisor de la Obra, recibida por la Oficina de Supervisión y Liquidación en fecha 09 de octubre de 2013, se adjuntó el Informe de Estado Situacional a setiembre de 2013, donde se realiza un control de pagos y amortizaciones, donde se señala:

- Que el monto entregado al Consorcio San Felipe por adelanto de materiales correspondiente al 40.00%, ascendiente a S/. 2'023,937.74



- Que el monto entregado al Consorcio San Felipe por adelanto directo correspondiente al 20.00% ascendiente a S/. 1'011,968.87

Señalándose que a la fecha el Consorcio San Felipe tiene por amortizar S/. 173,878.86 del adelanto directo y S/. 347,757.72 del adelanto de materiales.

**Tercero:** Que, de la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

- 3.1 Que, de la revisión de los dos medios de prueba citados por las partes: Carta N° 017-2013/Supervisión–Puente–Ccota/HB/grhc (citada por la ENTIDAD) e Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA presentado por el Director Regional de Administración al titular de la Entidad con fecha 11 de noviembre de 2014 (citada por el CONSORCIO), si bien al parecer estarían haciendo referencia a montos distintos de amortización por adelanto de materiales y adelanto directo, sin embargo ello no es así; toda vez que de la verificación de la información y montos que consignan, se ha determinado que ambos documentos consignan en realidad la misma información, siendo que en el caso del Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, consigna los montos de amortizaciones incluido el IGV, en tanto que la Carta N° 017-2013/Supervisión–Puente–Ccota/HB/grhc que adjunta el Informe de Estado Situacional de la obra, consigna los montos citados sin incluir el IGV.
- 3.2 Que, añadido el monto del IGV a los saldos por amortizar que señala la Carta N° 017-2013/Supervisión–Puente–Ccota/HB/grhc, se verifica que ambos documentos están refiriendo los mismos saldos por amortizar por concepto de adelantos directo y por materiales, los mismos que ascienden a un total de S/. 615,531.16 incluido IGV.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la novena pretensión de la demanda, en consecuencia, el saldo por amortizar por adelantos directo y materiales asciende a la suma de S/. 615,531.16 soles incluido IGV.

**K. Respecto al décimo primer punto controvertido:** Referido a la pretensión subordinada a la octava y novena pretensión de la demanda arbitral, consistente en: "Determinar si corresponde o no declarar que la Entidad ha reconocido solo como valorización de obra por pagar al contratista de S/ 617,495.11 soles corresponde a la diferencia del 10.34% respecto del avance físico que la entidad determinara en 93.16% en la constatación física de obra por resolución de contrato, respecto del avance físico ejecutado del 82.82% pagado hasta la valorización N° 07."

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: i) Que, la Entidad en el Informe N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, en el cuadro detalle del numeral 2.3, y cuadro

detalle contenido en el numeral 2.4; de lo que resulta que de dicha valorización de obra por pagar y por efecto de deducción del total de saldos de adelantos no amortizados de S/ 615,531.16, resulta saldo final a favor del contratista de S/ 1,963.95.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, conforme se tiene del Informe del Estado Situacional de Setiembre de 2013, existía un avance financiero ascendente al 93.12% frente a un avance físico del 82.82% existiendo en consecuencia un déficit del 10.30%, ascendente a S/. 521,163.96 debido a que el Consorcio San Felipe no había ejecutado en la obra, al no haberse cancelado al proveedor la estructura metálica del puente y el lanzamiento del mismo.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, la pretensión es subordinada cuando queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada. Sin embargo, para que exista subordinación debe existir una relación de dependencia, entre la principal (octava y novena) y la subordinada, requisito que no se cumple en el caso de esta pretensión subordinada, toda vez que la materia bajo análisis en la pretensión principal está referida a *reconocimiento de valorización de obra por pagar al contratista respecto del avance físico determinado hasta la valorización N° 07, en tanto que las pretensiones subordinadas están referidas por un lado al avance físico acumulado y por otro a la amortización de adelantos, los mismos que constituyen conceptos que no son equiparables para ser tratados bajo un mismo elemento de juicio.*

**3.4** Que, en consecuencia, la pretensión subordinada a la octava y novena principal contiene una indebida acumulación de pretensiones, por lo que al amparo de lo dispuesto en el numeral 7 del Artículo 427° del Código Procesal Civil, aplicable supletoriamente para estos fines, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** esta pretensión.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la pretensión subordinada a la octava y novena principal de la demanda.

**L. Respecto al décimo segundo punto controvertido: Referido a la décima pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** *"Determinar si corresponde o no declarar que la Entidad ha establecido ilegalmente mediante INFORME N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA con fecha 11 de noviembre del 2014, el monto a cargo del contratista de S/. 597,061.64 por concepto de ejecución de garantía de fiel cumplimiento."*

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que, la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento sólo procede, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista, haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato, lo cual no es el caso, pues precisamente el presente proceso de arbitraje trata sobre la declaración de invalidez de la resolución de contrato efectuada por la Entidad. Monto del que además deduce el saldo a favor del contratista de S/ 1,963.95, que resulta en inconsistente “total deuda del consorcio en la suma de S/ 595,097.69”, e independientemente duplica a cargo del contratista el monto inconsistente de “garantías por ejecutar por adelantos de S/ 691,450.33” sin considerar que saldo no amortizado de adelantos por el total de S/ 615,531.16 se han deducido/amortizado en su totalidad, de la valorización de obra por pagar al contratista de S/ 617,495.11, lo que arroja saldo final de S/ 1,963.95 soles a favor del contratista.

**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, mediante Informe N° 1183-2014/GOB.REG.HVCA/GGR-ORA, se tiene que la Carta Fianza de fiel cumplimiento N° 010362862000 por el importe de S/ 597,061.64 no fue renovada por el Consorcio San Felipe y a pesar de lo cual no se ejecutó dicha Carta Fianza.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

**3.1** Que, de conformidad con lo establecido en el Artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la garantía de fiel cumplimiento se ejecuta sólo cuando la resolución de contrato se haya efectivizado por responsabilidad del CONTRATISTA y en tanto dicha decisión se encuentre consentida o con Laudo Firme.

**3.2** Que, en el presente caso, la resolución de contrato efectuada por la ENTIDAD ha sido declarada nula por vicio en la notificación, que por lo tanto no existe acto administrativo firme ni laudo arbitral que determine responsabilidad del CONSORCIO por resolución de contrato.

**3.3** Que, no existiendo acto resolutivo firme que determine responsabilidad del CONSORCIO, no se cumple el presupuesto legal para la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento de contrato.

**3.4** Que, asimismo, aun en el caso de falta de renovación de la garantía, la ejecución que pudiera hacer la ENTIDAD, no puede ser cargada al final de la obra como saldo en contra del CONSORCIO, en vista que la ejecución de la misma no se dio por incumplimiento de contrato sino por no renovación oportuna, en cuyo caso, la ENTIDAD deberá devolver dicho dinero al CONSORCIO luego de la recepción conforme de la obra.

**3.5** Que, por lo tanto, no resulta correcta ni con arreglo a Ley la disposición contenida en el INFORME N° 1261-2014/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA respecto a que se ejecute la garantía de fiel cumplimiento de contrato sin que haya quedado consentida la resolución de contrato y sin que se haya determinado a través de un debido procedimiento administrativo si hay o no responsabilidad del CONSORCIO.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA** la décimo segunda pretensión de la demanda.

**M. Respecto al décimo tercer punto controvertido: Referido a la décima primera pretensión de la demanda arbitral, consistente en:** “Determinar si corresponde o no declarar el reconocimiento de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la resolución de contrato por la Entidad, con que el titular y funcionarios imposibilitaran la culminación de obra, y no reconocimiento de las mayores prestaciones ejecutadas para el incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota y construcción de 02 drenes y terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente, así como por la pérdida de bienes por la apertura sin previo aviso de las compuertas de la presa Tablachaca, por el monto de S/ 597,061.64 soles.”

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i)** Que, producto de la resolución de contrato por la ENTIDAD se le ha imposibilitado la culminación de la obra y no se le ha reconocido las mayores prestaciones ejecutadas para el incremento de la altura del estribo izquierdo del puente Ccota y construcción de 02 drenes y terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente, así como por la pérdida de bienes por la apertura sin previo aviso de las compuertas de la presa Tablachaca; **ii)** Que, existen acciones de cobranza iniciadas en contra del CONSORCIO, por diversos proveedores, como es el caso de la Empresa Inversiones Metálicas S.A. representada por su apoderada Liliana Acat Ku quien en vía de conciliación requiere el pago de saldo adeudado US\$189,631.95 Dólares Americanos por la fabricación y otros de las estructuras metálicas del puente Ccota según Exp. 36-2017 invitación para conciliar y carta notarial de fecha 14 de febrero del 2014; por todo lo cual solicita que la ENTIDAD le pague una indemnización por daños y perjuicios, ascendente a la suma de S/.597,061.64 Soles.



**Segundo:** Por su parte, la ENTIDAD al contestar la cuarta pretensión de la demanda y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i)** Que, el Contrato N° 055-2012/ORA fue correctamente ejecutado y de conformidad con el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; **ii)** Que, conforme se señala en la Carta N° 011-2013/Supervisión-Puente-Ccota/HB/grhc, remitida por el Supervisor de la Obra – Consorcio HB al Director Regional de Supervisión y Liquidación del Gobierno Regional de Huancavelica, el que faltó a sus obligaciones e incumplió con lo establecido en el Contrato N° 055-2012/ORA fue el Consorcio San Felipe, generando un grave perjuicio al Gobierno Regional de Huancavelica y a la población de Añancusi, distrito de Acoria – Huancavelica quien debía beneficiarse con el uso del Puente Ccota.

**Tercero:** De la revisión efectuada al material probatorio aportado por las partes y la normativa aplicable al caso, así como de los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

- 3.1 Que, para el análisis de la pretensión indemnizatoria nos remitiremos a señalar lo indicado por el maestro Felipe Osterling en su ensayo sobre Indemnización de daños y perjuicios, que citando a los juristas franceses Marcel Planiol y Georges Ripert indica: *“Si el deudor no cumple su obligación cuando y como debiera, el acreedor tiene el derecho de obtener una indemnización por daños y perjuicios, es decir, una suma en dinero equivalente al provecho que hubiera obtenido del cumplimiento efectivo y exacto de la obligación, a título de indemnización por el perjuicio sufrido”* (Planiol y Ripert. *Tratado práctico de Derecho Civil francés*. Tomo VII. Las Obligaciones 2da Parte. Nro. 821, pág. 132).
- 3.2 Que, de igual manera, acerca de la indemnización de daños y perjuicios y la forma en la que se fija esta hay que tener presente que, de acuerdo a nuestra legislación, la misma se puede fijar de tres maneras: legal, convencional y jurisdiccional. Sobre ello, el abogado Marco Ortega Piana en su artículo sobre la Responsabilidad Contractual y Daños Indemnizables señala que: *“... la indemnización es jurisdiccional (para comprender tanto las competencias judicial y arbitral) cuando se fija como consecuencia de haberse seguido una acción indemnizatoria, en función de los daños y perjuicios efectivamente probados, ya que la reparación es conceptualmente la medida del daño, más aún cuando nuestro régimen de responsabilidad civil se estructura esencialmente sobre su función reparatoria”*<sup>7</sup>.
- 3.3 Que, en el presente caso, de la revisión de la demanda interpuesta, se aprecia que el CONSORCIO realiza diversas alegaciones orientadas a explicar la manera en la que se le habría generado tanto el daño patrimonial como el perjuicio económico

---

<sup>7</sup> ORTEGA PIANA, Marco. *Responsabilidad contractual y daños indemnizables*. Revista de Derecho de los Alumnos de la Universidad de Lima. Lima, 2010, Año 4, N° 8, pág. 81

cuyo resarcimiento reclama. Así tenemos que el CONSORCIO alega que la indemnización que reclama deriva del accionar de la ENTIDAD que ha motivado: i) Que no pueda cumplir con sus obligaciones contractuales con sus proveedores, por lo que tiene demandas de cobranza que le han iniciado; ii) Que, se ha visto imposibilitado de concluir la obra por la decisión resolutoria de la ENTIDAD; iii) Que no se le ha pagado por los mayores trabajos ejecutados para el incremento de la altura del estribo izquierdo del Puente Ccota y construcción de 02 drees y terraplén para el lanzamiento ; iv) Que de la superestructura del puente; v) Que, ha perdido bienes por la apertura sin previo aviso de las compuertas de la presa Tablachaca.

**3.4** Que, teniendo en cuenta la reclamación indemnizatoria y las alegaciones en que se sustenta, debe señalarse que, para el Derecho, la acreditación probatoria de las alegaciones es la actividad necesaria que implica demostrar la certeza de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley. Así, la prueba recae sobre quien alega algo, ya que por principio probatorio se establece que quien alega debe probar la veracidad de aquello que afirma.

Como señala el profesor Canelo, “*Con la prueba se persigue la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley*”<sup>8</sup>.

Esto responde a lo denominado por la doctrina como **Onus Probandi**, (o carga de la prueba) que es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales. El fundamento del **Onus Probandi**, radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que “lo normal se presume, lo anormal se prueba”.

Por tanto, quien invoca algo que rompe el estado de normalidad, debe probarlo (affirmanti incumbit probatio); es por ello que a quien afirma, incumbe la prueba.

**3.5** Que, esto se explica en el hecho que encontrándose en juicio las partes, éstas pueden alegar diversidad de cuestiones en defensa de sus intereses; sin embargo, no todo ello necesariamente ha de ser cierto (que no es un equivalente a verdad material), sino que podrían existir cuestiones que una de las partes exagere en su magnitud o que simplemente no responda a lo acontecido durante el periodo de ejecución contractual o que no deriven necesariamente de los hechos acontecidos. La natural consecuencia de la improbanza de lo alegado, será la desestimación de lo pretendido.

**3.6** Que, de este modo, considerando que el CONSORCIO alega, que la Entidad le ha ocasionado daños y perjuicios, en consecuencia, reclama que estos sean asumidos

 <sup>8</sup> CANELO RABANAL, R. Comentario al artículo 188 del Código Procesal Civil en Código Procesal Civil Comentado por los mejores especialistas Tomo II. 1ra. Edición. Editorial Adrus, Arequipa, Junio 2010. p. 36.

por la ENTIDAD, por consiguiente, la controversia se centra en determinar si la ENTIDAD es posible o no de imputación de los daños y perjuicios reclamados, asimismo resulta necesario determinar qué daños y perjuicios se han producido y si ello genera o no la obligación de la ENTIDAD de reparar los efectos dañosos y los perjuicios, a favor del CONSORCIO.

**3.7** Que, asimismo, al hacer referencia a indemnización, se está aludiendo a la responsabilidad civil, que define cuándo y cómo se debe compensar un daño. En sentido estricto cuando alguien, por no haber cumplido un deber u obligación, debe pagar una indemnización por el daño causado.

De este modo, teniendo en consideración que indemnizar quiere decir “*poner a una persona, en cuanto sea posible, en la misma situación en que se encontraría si no se hubiese producido el acontecimiento que obliga a la indemnización*”<sup>9</sup>, resultando necesario tener en consideración que para que proceda la indemnización deben concurrir tres elementos: i) La inejecución de la obligación (elemento objetivo); ii) La imputabilidad del deudor (elemento subjetivo), que debe entenderse como el vínculo de causalidad entre el dolo, la culpa y el daño; iii) El daño.

En este orden de ideas, se tiene que:

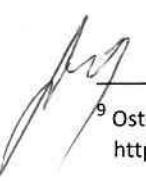
Respecto al primer elemento, denominado inejecución de la obligación (elemento objetivo), al respecto, de lo alegado por el CONSORCIO se advierte que:

- Imputa a la ENTIDAD la imposibilidad que el CONSORCIO culmine la obra, por la indebida resolución del contrato.

Sobre el particular, el Árbitro Único expresa lo siguiente: Que, en el presente Laudo se ha determinado que efectivamente la resolución de contrato efectuada por la ENTIDAD no se ajustó a derecho al incumplir con su obligación de notificar al CONSORCIO en su domicilio contractual, habiéndose por ello declarado su nulidad e invalidez. En consecuencia, siendo que a razón del incumplimiento de la ENTIDAD de su obligación de notificar al CONSORCIO en su domicilio contractual se ha privado al CONSORCIO de continuar con la ejecución de la obra.

- Imputa a la ENTIDAD, no haberse adoptado acciones para evitar que, durante la ejecución de la obra, no se abra la represa de Tablachaca y se genere a consecuencia de ello, perjuicio en la obra y pérdida y deterioro de maquinaria y equipo.

Sobre el particular, el Árbitro Único expresa lo siguiente: Que, en efecto, estando la compuerta de Tablachaca en la zona de la obra, debieron adoptarse acciones para evitar que no se abra dicha represa durante la ejecución de los trabajos, lo

  
<sup>9</sup> Osterling Parodi. La indemnización de Daños y Perjuicios, p. 400.  
<http://www.osteringfirm.com/Documentos/articulos.pdf>.

cual constituye una previsión que debió ser tomada tanto por la ENTIDAD como por el CONTRATISTA, por lo que se trata de una responsabilidad compartida de ambas partes contractuales, en consecuencia, los efectos nocivos que su incumplimiento haya originado debe también ser asumido en forma compartida por ambas partes,

- Imputa a la ENTIDAD el incumplimiento de pago de los gastos generales correspondientes a las ampliaciones de plazo que le fueron reconocidas por la ENTIDAD y el incumplimiento de pago de las mayores prestaciones ejecutadas (para el incremento de la altura del estribo izquierdo del puente Ccota y construcción de 02 drenes y terraplén para el lanzamiento de la superestructura del puente) y que dicha falta de pago le ha generado problemas de deuda con sus proveedores que le han demandado judicialmente.

Sobre el particular, el Árbitro Único expresa lo siguiente: Que, en el expediente arbitral el CONSORCIO no ha presentado prueba alguna que acredite que tiene reconocido a su favor gastos generales por ampliaciones de plazo y el monto de ello y que por ende, acredite que existe deuda de la ENTIDAD a favor del CONSORCIO por dicho concepto y que se encuentran pendientes de pago, no siendo el sólo mérito de las resoluciones aprobatorias de ampliaciones de plazo, prueba suficiente para derivar a partir de ello la existencia de una deuda y su obligación de pago a cargo de su deudor.

Asimismo, no existe en el expediente arbitral prueba alguna que acredite que le ha sido reconocido a favor del CONSORCIO, el pago por mayores prestaciones ejecutadas y por ende acredite a través de ello que existe deuda de la ENTIDAD a favor del CONSORCIO por dicho concepto y que se encuentran pendientes de pago, no siendo el sólo mérito de la alegación de la ejecución de mayores prestaciones ejecutadas, prueba suficiente para derivar a partir de ello la existencia de una deuda y su obligación de pago a cargo de su deudor.

Por consiguiente, no encontrándose acreditado en el presente proceso arbitral, la obligación de pago incumplida por la ENTIDAD, no resulta factible derivar ninguna consecuencia a partir de ello.

Por lo tanto, si bien se cumple este primer requisito para el reconocimiento de derecho indemnizatorio, sin embargo, es preciso tener presente que, según el análisis realizado líneas arriba, éste sólo se configura, respecto del extremo referido a la indebida resolución del contrato y parcialmente respecto a la apertura de la compuerta de Tablachaca durante la ejecución de la obra, más no respecto al incumplimiento de la obligación de pago a cargo de la ENTIDAD.

Respecto al segundo elemento, denominado imputabilidad del deudor (elemento subjetivo), se tiene que, de los diversos medios probatorios aportados por las partes en el curso del presente proceso arbitral, así como de los argumentos expuestos por ellas y que han sido ampliamente analizados en el presente Laudo con ocasión del



pronunciamiento de las diversas pretensiones de la demanda, a cuyos argumentos nos remitimos para estos efectos, se ha podido verificar que:

- En el curso de la ejecución contractual se han producido diversos hechos (eventos de la naturaleza, tales como precipitaciones pluviales extraordinarias, crecida del Río Mantaro, así como hechos provenientes del hombre tales como; Apertura de la compuerta de Tablachaca originando la inundación de la zona de trabajo de la obra y ocasionando pérdida y deterioro de maquinaria y equipo, así como deterioro de los trabajos que se venían ejecutando en dicha zona.
- Dichos hechos arriba citados, afectaron la normal ejecución de las actividades en la obra, generando retrasos que en algunos casos dieron lugar a ampliaciones de plazo que le fueron reconocidas al CONSORCIO, pero que sin embargo no fueron suficientes para paliar los efectos que ello ocasionó en el normal desarrollo de las actividades de la obra y que la ENTIDAD en lugar de encontrar soluciones viables a través de los mecanismos legales que la propia Ley le otorga, optó por la resolución del contrato, la misma que no prosperó al haberse declarado su nulidad e invalidez conforme se ha explicado líneas arriba.
- Conforme se ha explicado líneas arriba, existe responsabilidad de la ENTIDAD respecto de dos hechos: La indebida resolución del contrato que generó la frustración de la continuación de la obra a cargo del CONSORCIO y la pérdida y deterioro de maquinaria y equipo por falta de acciones que eviten que ello se produzca, siendo este último hecho una responsabilidad compartida entre la ENTIDAD y el CONSORCIO conforme se ha explicado líneas arriba.

Por consiguiente, se configura el tercer elemento de la materia indemnizatoria, que es la imputabilidad del mismo al deudor (la ENTIDAD), ello implica que, habiéndose configurado todos los elementos de la materia resarcitoria, corresponde reconocer a favor del CONSORCIO, el derecho a ser resarcido por los daños que ello le haya ocasionado.

**3.8** Que, sin embargo, de la revisión del material probatorio aportado por el CONSORCIO se advierte que si bien adjunta diverso soporte documentario constituido por facturas de material comprado para la obra, combustible, maquinaria, lubricantes, cemento y pago de personal diverso (que obra a fojas 0647 a 0751), sin embargo, de la revisión de dichos documentos, se determina que no todos los gastos con ellos acreditados son factibles de ser reconocidos a favor del CONSORCIO como consecuencia de su reclamación indemnizatoria y como consecuencia directa de los dos hechos antes mencionados que configuran su derecho a ser indemnizado.

Es así que, todo gasto referido a los materiales y el personal para la obra, no puede considerarse como efecto resarcitorio, debido a que dichos costos ya forman parte del presupuesto de la obra y del precio ofertado por el CONSORCIO para la ejecución de la obra y que además todo material que haya quedado en obra, corresponde ser cuantificado para los efectos de la liquidación de la obra que realicen las partes en su oportunidad.

En relación al equipamiento que se habría dañado producto de la apertura de la represa de Tablachaca, si bien el CONSORCIO, ha presentado un listado de los mismos y costos de ellos, sin embargo, no adjunta prueba que valorice el daño sufrido o la pérdida total del mismo que se ha producido, por lo que, no habiendo adjuntado prueba de ello, el Árbitro no cuenta con elementos de juicio objetivos que le permitan cuantificar este extremo del daño sufrido.

En relación al daño sufrido por efecto de la indebida resolución contractual, el Árbitro Único determina que habiéndose frustrado la continuación del contrato a cargo del CONSORCIO, por responsabilidad de la ENTIDAD al haber resuelto inválidamente el mismo, corresponde por este concepto, fijar el monto indemnizatorio a que tiene derecho el CONSORCIO, en base al elemento objetivo contenido como parámetro legal en el Artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que dispone un resarcimiento a favor del CONSORCIO por el monto del 50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se dejó de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectuó la resolución del contrato. Cabe precisar que el monto de dicho concepto corresponde ser incluido en la liquidación de obra que las partes deben realizar con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

Que, corresponde declarar **FUNDADA EN PARTE** la décimo primera pretensión de la demanda, en lo correspondiente al reconocimiento de derecho indemnizatorio por frustración de la ejecución de la obra a cargo del CONSORCIO por inválida resolución contractual e **INFUNDADA** en lo corresponde a los daños y perjuicios referidos a los otros conceptos reclamados (pago de personal, materiales, equipamiento).

**N. Respecto al décimo cuarto punto controvertido: Referido a la primera pretensión de la reconvención, consistente en:** *"Determinar si corresponde o no disponer que el Consorcio San Felipe, pague una indemnización por los daños y perjuicios causados al Gobierno Regional de Huancavelica."*

**CONSIDERANDO:**

**Segundo:** La posición expresada por la ENTIDAD al formular reconvención y al formular sus alegatos escritos, manifestó: **i) Que**,

**Primero:** La posición expresada por el CONSORCIO en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su cuarta pretensión arbitral, se sustenta en lo siguiente: **i) Que**, la Carta Notarial N° 22-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, de fecha 30 de octubre de 2013, mediante la cual se resuelve el Contrato N° 055-2012/ORA y que fuera notificada al Consorcio San Felipe el día 04 de

noviembre de 2013, establece que la resolución del contrato era porque la contratista no había culminado la ejecución de la obra por lo tanto había acumulado el máximo de la penalidad conforme lo establecía el penúltimo párrafo del artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; ii) Que, por lo tanto se tiene que el Consorcio San Felipe debe indemnizar al Gobierno Regional de Huancavelica por los daños y perjuicios que se le ocasionaron por la resolución del contrato N° 055-2012/ORA.

**Segundo:** Por su parte el CONSORCIO alega respecto a esta pretensión indemnizatoria de la ENTIDAD, lo siguiente: i) Que, la ENTIDAD no ha sufrido daño o perjuicio y ii) Que, no ha sustentado el perjuicio sufrido que reclama.

**Tercero:** De los argumentos y posiciones expuestos por las partes en sus diversos escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, el Árbitro Único determina lo siguiente:

- 3.1 Que, conforme ya se indicó líneas arriba en el presente Laudo, para el análisis de la pretensión indemnizatoria nos remitiremos a señalar lo indicado por el maestro Felipe Osterling en su ensayo sobre Indemnización de daños y perjuicios, que citando a los juristas franceses Marcel Planiol y Georges Ripert indica: *“Si el deudor no cumple su obligación cuando y como debiera, el acreedor tiene el derecho de obtener una indemnización por daños y perjuicios, es decir, una suma en dinero equivalente al provecho que hubiera obtenido del cumplimiento efectivo y exacto de la obligación, a título de indemnización por el perjuicio sufrido”* (Planiol y Ripert. *Tratado práctico de Derecho Civil francés*. Tomo VII. Las Obligaciones 2da Parte. Nro. 821, pág. 132).
- 3.2 Que, de igual manera, acerca de la indemnización de daños y perjuicios y la forma en la que se fija esta hay que tener presente que, de acuerdo a nuestra legislación, la misma se puede fijar de tres maneras: legal, convencional y jurisdiccional. Sobre ello, el abogado Marco Ortega Piana en su artículo sobre la Responsabilidad Contractual y Daños Indemnizables señala que: *“... la indemnización es jurisdiccional (para comprender tanto las competencias judicial y arbitral) cuando se fija como consecuencia de haberse seguido una acción indemnizatoria, en función de los daños y perjuicios efectivamente probados, ya que la reparación es conceptualmente la medida del daño, más aún cuando nuestro régimen de responsabilidad civil se estructura esencialmente sobre su función reparatoria”<sup>10</sup>*.
- 3.3 Que, en el presente caso, de la revisión de la pretensión indemnizatoria formulada por el Gobierno Regional de Huancavelica, se aprecia que ésta deriva de la resolución contractual que efectuó; sin embargo, no toma en consideración que no resulta factible

---

<sup>10</sup> ORTEGA PIANA, Marco. *Responsabilidad contractual y daños indemnizables*. Revista de Derecho de los Alumnos de la Universidad de Lima. Lima, 2010, Año 4, N° 8, pág. 81

derivar pretensión indemnizatoria en base a tal decisión, en vista que la misma ha sido declarada inválida y nula por vicio en la notificación, conforme se ha fundamentado en el presente Laudo, a cuyos argumentos nos remitimos para estos fines.

**3.4** Que, asimismo, su pretensión indemnizatoria no acompaña material probatorio alguno del daño cuya indemnización reclama.

**3.5** Que, teniendo en cuenta la reclamación indemnizatoria y las alegaciones en que se sustenta, debe señalarse que, para el Derecho, la acreditación probatoria de las alegaciones es la actividad necesaria que implica demostrar la certeza de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley. Así, **la prueba recae sobre quien alega algo**, ya que por principio probatorio se establece que quien alega debe probar la veracidad de aquello que afirma.

Como señala el profesor Canelo, “*Con la prueba se persigue la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley*”<sup>11</sup>.

Esto responde a lo denominado por la doctrina como **Onus Probandi**, (o carga de la prueba) que es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales. El fundamento del **Onus Probandi**, radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que “**lo normal se presume, lo anormal se prueba**”.

Por tanto, quien invoca algo que rompe el estado de normalidad, debe probarlo (affirmanti incumbit probatio); es por ello que **a quien afirma, incumbe la prueba**.

**3.6** Que, esto se explica en el hecho que encontrándose en juicio las partes, éstas pueden alegar diversidad de cuestiones en defensa de sus intereses; sin embargo, no todo ello necesariamente ha de ser cierto (que no es un equivalente a verdad material), sino que podrían existir cuestiones que una de las partes exagere en su magnitud o que simplemente no responda a lo acontecido durante el periodo de ejecución contractual o que no deriven necesariamente de los hechos acontecidos. La natural consecuencia de la improbanza de lo alegado, será la desestimación de lo pretendido.

**3.7** Que, por consiguiente, no siendo válido el hecho invocado como generador del daño, al haberse declarado la nulidad de la resolución contractual efectuada por la ENTIDAD, conforme se ha explicado líneas arriba, ni haberse acreditado de forma alguna cuál sería el daño sufrido que se reclama, en consecuencia, corresponde desestimar el pedido indemnizatorio de la ENTIDAD.

**POR LOS FUNDAMENTOS EXPUESTOS, SE CONCLUYE:**

  
<sup>11</sup> CANELO RABANAL, R. Comentario al artículo 188 del Código Procesal Civil en Código Procesal Civil Comentado por los mejores especialistas Tomo II. 1ra. Edición. Editorial Adrus, Arequipa, Junio 2010. p. 36.

Que, corresponde declarar **INFUNDADA** la primera pretensión reconvencional formulada por la ENTIDAD.

**O. Respecto al décimo quinto punto controvertido: Referido a la segunda pretensión de la reconvención, consistente en:** *"Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos del proceso arbitral."*

**CONSIDERANDO:**

**Primero:** Que, en cumplimiento a lo establecido en el Artículo 70<sup>12</sup> y 73<sup>13</sup> de la Ley de Arbitraje aprobada por Decreto Legislativo N° 1071, es obligación del Árbitro, fijar en el laudo los costos del arbitraje y la forma de distribución de los mismos, atendiendo a los siguientes criterios: i) Acuerdo entre las partes, ii) A falta de acuerdo son de cargo de la parte vencida, iii) Distribución y prorrato entre las partes, atendiendo a la razonabilidad del mismo y teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

**Segundo:** Que, en base a los criterios antes citados, el Árbitro Único manifiesta lo siguiente:

**2.1** Se procede a efectuar el análisis para la determinación de la distribución de los mismos, como sigue:

- a) De las cláusulas del Contrato N° 0055-2012/ORA, así como de los medios probatorios aportados por las partes durante el proceso arbitral, no se advierte la existencia de acuerdo alguno de las partes respecto a la distribución de los costos arbitrales.
- b) De expresadas por las partes, así como de los medios probatorios aportados por aquellas y la conducta que han tenido durante el curso del proceso arbitral, se advierte que ambas partes han tenido motivación para acudir en arbitraje haciendo valer su posición, asimismo también se advierte que durante el proceso arbitral la obligación de abonar los honorarios correspondientes al Árbitro Único y los de la Secretario Arbitral fue cumplida en su integridad por el CONTRATISTA, no

---

<sup>12</sup> *Artículo 70.- Costos*

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

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

<sup>13</sup> *"Artículo 73.- Asunción o Distribución de Costos:*

- 1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratoear estos costos entre las partes, si estima que el prorratoeo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso..."*

habiendo acreditado ninguna de las partes los gastos en que habrían incurrido para su defensa en el arbitraje; asimismo también se advierte que ambas partes han cumplido con asistir a las actuaciones programadas en el curso del proceso arbitral; por lo que atendiendo a las circunstancias del caso advertidas a lo largo del proceso arbitral y verificadas en los medios probatorios, lo cual ocasionó la materia controvertida objeto del presente proceso arbitral, así como en consideración a la conducta de las partes durante el proceso y facultado por las disposiciones contenidas en el Artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 – Ley de Arbitraje y lo señalado en la doctrina<sup>14</sup>; el Arbitro Único concluye que los costos arbitrales que corresponden ser distribuidos son los referidos únicamente a los pagos de honorarios del Árbitro Único y los correspondientes a la Secretaría Arbitral, consistente en: i) Honorarios del Árbitro Único S/ 52,684.00 netos a los que deberán agregarse el impuesto correspondiente; ii) Honorarios de la Secretaría Arbitral S/ 27,322.00 netos a los que deberán agregarse el impuesto correspondiente; los mismos que deberán ser asumidos en partes iguales por la ENTIDAD y por el CONTRATISTA.

- 2.2 Por lo que habiéndose verificado que el íntegro de los pagos por este concepto fue efectuado por el CONTRATISTA, corresponde que la ENTIDAD devuelva al CONTRATISTA la suma de S/. 40,003.00 (Cuarenta mil tres con 00/100 Soles) netos a los que deberán agregarse el impuesto correspondiente, por concepto del 50% de honorarios del árbitro único y costos de la secretaría arbitral que le correspondía asumir según lo dispuesto en los numerales 53 y 54 del Acta de Instalación del Árbitro Único de fecha 02 de febrero de 2017 y Resolución N° 11 de fecha 11 de agosto de 2017. Precisándose que cada una de las partes asumirá el pago de las costas en que hubieran incurrido para su defensa en el proceso arbitral.

Por estas consideraciones, el Árbitro Único lauda resolviendo la controversia sometida a su decisión, en la forma siguiente:

**SE RESUELVE:**

**PRIMERO : DECLARAR INFUNDADA la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD, conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.**

**SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA** la primera pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, se declara inválida la resolución de contrato efectuada por el

<sup>14</sup> *Ledesma Narváez, Marianella.* En revista electrónica Enmarcando, Edición N° 12. Artículo denominado “Los costos en el arbitraje”: “En el proceso civil, si bien opera la fórmula del vencimiento, ella no es absoluta pues se permite al juez cierta discrecionalidad al graduar el monto de los gastos procesales, en atención a las incidencias del proceso (ver art. 414 CPC) En el procedimiento arbitral también encontramos regulado dicha discrecionalidad. Dice el art. 73 D. Leg. 1071 que el tribunal arbitral podrá distribuir y prorrtear estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Esto significa que los árbitros podrían modificar el monto de los gastos, aún sobre la voluntad de las partes o ésta discrecionalidad solo opera cuando no hay pacto expreso y rige el principio del vencimiento? Al respecto opino que si no hay pacto, opera la regla del vencimiento, con la posibilidad de la discrecionalidad del árbitro.

Gobierno Regional de Huancavelica a través de la Carta N°022-2013/GOB.REG-HVCA/GGR-ORA, conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**TERCERO : DECLARAR FUNDADA**, la segunda pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente se declara que la obra denominada "Construcción Puente Ccota - Añancusi, Distrito de Acoria – Huancavelica – Huancavelica, a que se refiere el Contrato N° 0055-2012/ORA, presentaba a noviembre de 2012 un avance ejecutado acumulado del 80.70% que equivale a S/ 4'083,219.66 siendo el estado de la obra "adelantada en un 5.64%; conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**CUARTO : DECLARAR FUNDADA**, la tercera pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente se declara que las incidencias de ejecución de obra surgieron desde la paralización de obra de fecha 19 de enero de 2013 por causas no atribuibles al contratista por causal de intensificación de lluvias y de determinación por la Entidad de incremento de altura del estribo izquierdo del puente Ccota, estableciéndose por la Entidad que continuaría dicha paralización hasta la aprobación de adicional de obra respectivo; conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**QUINTO : DECLARAR FUNDADA**, la cuarta pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, se declara que la Entidad desde el 19 de enero del 2013 trató el adicional de obra elaborado por el proyectista para la ejecución de elevación del estribo izquierdo del puente Ccota, comunicando posteriormente que no era procedente según Carta N° 264-2013/GOB.REG.HVCA/GGR-ORSyL de fecha 01 de abril de 2013, disponiendo el "reinicio de ejecución de obra" a través de la disposición de "adopción de medidas correctivas"; conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**SEXTO : DECLARAR INFUNDADA**, la quinta pretensión de la demanda arbitral; por consiguiente, se declara que no se encuentra acreditado que el contratista se vio imposibilitado de tramitar acorde al procedimiento exigible en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la solicitud de ampliación de plazo correspondiente al periodo transcurrido desde el 22 de abril de 2013 hasta la ejecución del lanzamiento de la superestructura del puente Ccota en el mes de junio de 2013; conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**SEPTIMO: DECLARAR INFUNDADA**, la sexta pretensión de la demanda arbitral, al no haberse podido determinar de los medios probatorios aportados, cuál fue el porcentaje de avance físico real acumulado que presentaba la obra al 30 de junio de 2013; conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**OCTAVO :** DECLARAR FUNDADA, la séptima pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, no corresponde aplicación de penalidad al Consorcio San Felipe, conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**NOVENO :** DECLARAR IMPROCEDENTE, la pretensión subordinada a la séptima pretensión principal de la demanda, por contener una indebida acumulación de pretensiones; por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**DÉCIMO :** DECLARAR FUNDADA EN PARTE, la octava pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, se declara que el avance físico acumulado de obra por el Consorcio San Felipe a la fecha de la Constatación Física de la Obra realizado el 08 de noviembre de 2013, fue del 93.16%, e INFUNDADA en la parte referida a que dicho porcentaje resulta del 97.00% real que ejecutó, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**DÉCIMO PRIMERO:** DECLARAR FUNDADA, la novena pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, el saldo por amortizar por adelantos directo y materiales asciende a la suma de S/. 615,531.16 soles incluido IGV, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**DÉCIMO SEGUNDO:** DECLARAR FUNDADA, la décima pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, se declara ilegal la disposición de establecer el monto de la garantía de fiel cumplimiento como saldo en contra del Consorcio San Felipe, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

**DÉCIMO TERCERO:** DECLARAR FUNDADA EN PARTE, la décimo primera pretensión de la demanda arbitral, por consiguiente, se reconoce a favor del Consorcio San Felipe, el derecho a ser indemnizado por el Gobierno Regional de Huancavelica por frustración de la ejecución de la obra por inválida resolución contractual, por cuyo concepto le corresponde ser indemnizado por el monto resultante del 50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se dejó de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta el día 04 de noviembre de 2013 (fecha en que se efectuó la resolución del contrato); e INFUNDADA en lo correspondiente a los daños y perjuicios referidos a los otros conceptos reclamados por el CONSORCIO (pago de personal, materiales, equipamiento); por los fundamentos expuestos en el presente Laudo.

**DÉCIMO CUARTO:** DECLARAR INFUNDADA, la primera pretensión reconvencional de Gobierno Regional de Huancavelica; en consecuencia, se declara que no corresponde que el Consorcio San Felipe indemnice al Gobierno Regional de Huancavelica, por los fundamentos expuestos en el presente Laudo.

**DÉCIMO QUINTO:** **A LOS COSTOS ARBITRALES: SE DISPONE** que los costos del arbitraje establecidos en los fundamentos del presente laudo y que ascienden a la

suma total de S/ 80,006.00 (Ochenta mil seis con 00/100 Soles), sean asumidos por el Gobierno Regional de Huancavelica y por el Consorcio San Felipe, en partes iguales, por lo que atendiendo a lo expuesto en los fundamentos del presente laudo, **se ORDENA a la ENTIDAD** la devolución a favor del Consorcio San Felipe, la suma de S/. 40,003.00 (Cuarenta mil tres con 00/100 soles) más el impuesto a la renta correspondiente, por concepto de devolución del 50% de honorarios del árbitro único y costos de la secretaría arbitral que le correspondía asumir según lo dispuesto en los numerales 53 y 54 del Acta de Instalación del Árbitro Único de fecha 02 de febrero de 2017 y Resolución N° 11 de fecha 11 de agosto de 2017 y que fue abonado por el Consorcio San Felipe durante el proceso arbitral, reconociéndose asimismo a favor del Consorcio San Felipe, los intereses legales que se generen a su favor hasta la fecha en que el Gobierno Regional de Huancavelica haga efectivo el pago de este concepto.

**DÉCIMO SEXTO:** Remítase al Organismo de Contrataciones del Estado - OSCE copia del presente Laudo Arbitral



Jhanett Victoria Sayas Orocaja  
Árbitro Único