

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

DEMANDANTE	Sinchi Pucara S.R.L., en adelante el Contratista o demandante
DEMANDADO	Gobierno Regional de Ancash , en adelante la Entidad o demandada .
ARBITRO ÚNICO	Jhanett Victoria Sayas Orocaja
SECRETARIA ARBITRAL	Centro de Arbitraje Arbitrare Soluciones Legales y Arbitrales S.A.C., en adelante ARBITRARE .
CONTRATO N°	016-2020-GRA, contratación de la ejecución de la obra: "Mejoramiento y ampliación del sistema de riego tecnificado en la localidad de Lluychush del distrito de Acochaca – provincia de Asunción - departamento de Ancash".

RESOLUCIÓN N° 16

Lima, 16 de mayo de 2023

VISTOS:

I. ANTECEDENTES DEL PROCESO ARBITRAL

1) Contrato

Con fecha 30 de enero de 2020, el Contratista y la Entidad, celebraron el Contrato N° 016-2020-GRA, contratación de la ejecución de la obra: "Mejoramiento y ampliación del sistema de riego tecnificado en la localidad de Lluychush del distrito de Acochaca – provincia de Asunción - departamento de Ancash".

2) Convenio Arbitral

La cláusula décimo séptima: **Solución de controversias** del Contrato establece lo siguiente:

"Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del

contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Como puede verse del texto de la cláusula décimo séptima 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 un arbitraje institucional.

II. INSTALACIÓN Y APERTURA DEL PROCESO

AUDIENCIA DE INSTALACIÓN:

Mediante las reglas del arbitraje aplicables al presente proceso arbitral, la abogada Jhanett Victoria Sayas Orocaja, en su condición Árbitro Único, con fecha 27 de abril de 2022, instaló el presente arbitraje, bajo Las reglas imperativas del Reglamento del Centro de Arbitraje "ARBITRARE" y complementadas con Los "Lineamientos de Arbitraje Online" establecidos mediante Decisión Directoral N° 09-2020-CA/ARBITRARE de fecha 01 de julio de 2020, modificada según Decisión Directoral N° 01-2022-CA/ARBITRARE de fecha 03 de enero de 2022.

En el mismo acto, quedó establecido que el arbitraje sería institucional, Nacional y de Derecho, señalándose como lugar del arbitraje la ciudad de Trujillo y como la Sede Arbitral del mismo, las oficinas ubicadas en la Av. América Oeste N° 1561 oficina 601, Urb. Covicorti – Trujillo y para la presentación de escritos y notificaciones el correo electrónico secretaria@arbitrareperu.pe.

Fijadas las reglas complementarias del presente proceso, el Árbitro Único otorgó al Contratista un plazo de quince (15) días hábiles para la presentación de su demanda y la Entidad conteste la demanda arbitral en un plazo de quince (15) 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

2. El Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje “ARBITRARE”, el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225, aprobado por DS N° 082-2019-EF y su Reglamento N° 34-2018-EF y sus modificaciones D. S. Nro. 377-2019-EF y D. S. Nro. 168-2020-EF; y el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, Ley de Arbitraje). En caso de deficiencia o vacío existente en las reglas que anteceden, de conformidad con el artículo 36° del Reglamento, el Tribunal Arbitral aplicará Los principios arbitrales, así como los usos y prácticas en materia arbitral.).

3. En caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el árbitro único queda facultado en todo momento para establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, inmediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

III. ACTUACIONES ARBITRALES

3.1 Demanda arbitral por el Contratista

Con fecha 20 de mayo de 2022, la empresa Sinchi Pucara SRL, dentro del plazo de 15 días hábiles, 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, el Arbitro Único declare procedente la Ampliación de Plazo N° 02, solicitada mediante Carta N° 033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, en consecuencia, se otorgue la ampliación de plazo por 84 días calendarios; y se declare inválida o ineficaz la Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR.

Pretensión subordinada de la primera pretensión.

Que, en caso sea desestimada la primera pretensión principal, el Árbitro Único declare que el retraso en la ejecución de la obra no es atribuible al Contratista y por tanto no procede penalidad por mora.

Segunda pretensión principal

Que, el Arbitro Único ordene al Gobierno Regional de Ancash el pago de las costas y costos del presente Arbitraje.

Antecedentes

- 1) Con fecha 03 de enero del 2020, la empresa SINCHI PUCARA S.R.L. y el Gobierno Regional de Ancash suscribieron el Contrato N° 016-2020-GRA, correspondiente a la contratación de la ejecución de Obra: "Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Riego Tecnificado en la Localidad de Lluychush del Distrito de Acochaca - Provincia de la Asunción - Departamento de Ancash".
- 2) Con fecha 11 de marzo de 2020, se inicia la ejecución de la obra por un plazo de 120 días calendarios. Luego con fecha 15 de marzo de 2020, mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, se decretó el estado de emergencia nacional debido al COVID-19, en consecuencia, el plazo de ejecución de la obra se vio suspendido desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 01 de setiembre de 2020.
- 3) Con fecha 01 de setiembre de 2020, mediante Resolución N°

292-2020-GRA/GGR, se aprueba la ampliación de plazo excepcional por 131 días calendarios, teniendo como nueva fecha de término contractual el 13 de enero de 2021.

- 4) Con fecha 10 de setiembre de 2020, a través del Asiento N° 029, el Residente informa que la reubicación planteada en el Expediente Técnico del reservorio pertenece a una propiedad privada lo cual afecta los objetivos sustanciales para la ejecución de la obra.
- 5) Con fecha 10 de setiembre del 2020, a través del Asiento N° 030 la Supervisión solicita al Contratista, el sustento técnico de la reubicación para su revisión y pronunciamiento.
- 6) Con fecha 29 de octubre de 2020, a través del Asiento N° 95, el Residente hace de conocimiento que el propietario del terreno, donde el expediente indica la construcción del reservorio, no permite la ejecución del reservorio denegando el acceso para la ejecución de la obra.

Consulta N° 01

- 7) Con fecha 29 de octubre de 2020, mediante Carta N° 032-2020-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, se remitió la Consulta N° 01 de reubicación de reservorio.
- 8) Con fecha 02 de noviembre de 2020, la Supervisión mediante Carta N° 021-CA-2020, remite a la entidad la consulta del contratista.
- 9) Con fecha 02 de diciembre de 2020, a través del Asiento N° 150 el Residente de la Obra, señala que la Entidad no se ha pronunciado sobre la reubicación del Reservorio, y luego a través del Asiento N° 153 de fecha 05 de diciembre, reitera que al no existir pronunciamiento de la Entidad sobre la modificación de la reubicación del reservorio se pide opinión a la Supervisión, advirtiendo que se ha sobrepasado el plazo de 15 días para absolver consultas.
- 10) Con fecha 28 de diciembre de 2020, mediante Carta N° 030-CA-2020 la Supervisión envía a la Entidad un reiterativo sobre la consulta del reservorio, debido a que la fecha límite para pronunciarse era del 17 de noviembre de 2021.

Suspensión de plazo de ejecución N° 02

- 11) Con fecha 07 de enero de 2021, mediante Acta de Suspensión de Plazo N° 02, se acordó suspender el plazo de ejecución contractual desde el 22 de

diciembre del 2020.

- 12) Con fecha 14 de junio de 2021, mediante Carta Circular N° 272-2021-GRA/GRI7-2021, la Entidad notificó el traspaso del terreno destinado para la ejecución del reservorio.
- 13) Con fecha 28 de junio de 2021, a través de los asientos N° 174 y 175, el Residente de obra como el Supervisor, señalan que debido a la reubicación del reservorio será necesario elaborar un expediente adicional con deductivo vinculante N° 01.
- 14) Con fecha 15 de julio de 2021, mediante Carta Circular N° 351-2021-GRA/GRI7-2021 la Entidad notifica su aprobación a la realización de un expediente de adicional con deductivo vinculante N° 01.
- 15) Con fecha 01 de diciembre de 2021, mediante Resolución Gerencial General Regional N° 427-2021-GRA/GGR, la Entidad aprueba el Adicional con Deductivo Vinculante N° 01, sin otorgar ampliación de plazo.
- 16) Con fecha 15 de diciembre de 2021, mediante Acta de Acuerdo de Levantamiento de la Suspensión de Plazo de Ejecución N° 02 y Reinicio de Obra, se acordó levantar la suspensión y el reinicio del plazo de ejecución de la obra, teniendo como fecha de reinicio de ejecución la fecha 15 de diciembre de 2021.

Ampliación de Plazo N° 02

- 17) Con fecha 21 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, se solicitó la Ampliación de Plazo N° 02, que surge como consecuencia de la aprobación del Expediente del Adicional con Deductivo Vinculante N° 01 relacionado a la reubicación del reservorio.
- 18) Con fecha 03 de enero de 2022, mediante Carta N° 001-CA-2022 la Supervisión emite opinión respecto al pedido de ampliación de Plazo N° 02 indicando que dicha solicitud no es procedente, por no haber precisado la fecha de cese de la causal invocada.
- 19) Con fecha 18 de febrero de 2022, mediante Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR, la Entidad declaró improcedente la ampliación de Plazo N° 02, indicando que la Ley de Contrataciones otorga un plazo de 15 días hábiles para que emitan pronunciamiento y al haber vencido dicho plazo, se ha producido el consentimiento del informe realizado por la Supervisión.

Fundamentos que sustentan las pretensiones:

Respecto a la primera pretensión:

- 1) Los hechos que han motivado la solicitud de ampliación de plazo, conforme ha quedado constancia en los Asientos N° 29, N° 30 y N° 95 del cuaderno de obra, se evidenció un problema con la construcción del reservorio debido a que el terreno establecido por el Expediente Técnico, era de propiedad de un tercero que no brindó acceso ni autorización alguna que permitiese construir en el lugar planeado.
- 2) Conforme al Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, en su artículo 146° inciso 2 menciona que la Entidad es "responsable de la obtención de las licencias, autorizaciones, permisos, servidumbre y similares para la ejecución y consultoría de obras ...".
- 3) Debido a no haber acuerdo respecto a la nueva ubicación donde construir el reservorio, amparados a lo dispuesto por el reglamento en el artículo 193°, mediante Carta N° 032-2020-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, se emite la Consulta N° 01, la cual conforme al inciso 3 del artículo 193°, señala que la supervisión tiene un plazo de cuatro (04) días hábiles para ser elevadas a la Entidad, y esta tiene a su vez un plazo de quince (15) días seguidos a la comunicación del supervisor para absolver la consulta.
- 4) La consulta fue remitida con fecha 29 de octubre del 2020 a la Supervisión, la cual elevó a la Entidad con fecha 02 de noviembre de 2020, la Entidad tenía como fecha límite para absolver la consulta el 17 de noviembre de 2020, sin embargo, dicha consulta no fue absuelta sino, hasta el 14 de junio de 2021.
- 5) Ante la falta de pronunciamiento de la reubicación del reservorio, al haberse afectado la ruta crítica, por mutuo acuerdo se decidió suspender la ejecución de la obra, conforme consta del Acta de Suspensión N° 02 de fecha 07 de enero de 2021, desde el 23 de diciembre de 2020 hasta que la Entidad se pronuncie y se solucione la reubicación del reservorio.
- 6) Con fecha 15 de diciembre 2021, conforme consta del Acta de Acuerdo de Levantamiento de la Suspensión de Plazo de Ejecución N° 02 y Reinicio de Obra, se acordó de mutuo acuerdo retomar la ejecución de la obra, la Entidad había aprobado con fecha 03 de diciembre de 2021 el Expediente del Adicional con Deductivo Vinculante N° 01 que solucionaba el

problema de la reubicación del reservorio.

- 7) El Expediente del Adicional no otorgó una ampliación de plazo respecto al calendario original de la obra, sin considerar la demora que había ocasionado la tramitación del referido expediente y el tiempo en que no se pudo ejecutar la obra.
- 8) Por lo tanto, la solicitud de ampliación de plazo se cuantifica desde el 30 de setiembre de 2020, hasta el 23 de diciembre de 2020 que es cuando por mutuo acuerdo se decidió suspender el plazo de ejecución contractual, hasta que la Entidad resolviera la reubicación del reservorio, en consecuencia, la solicitud de ampliación de plazo es por 84 días calendarios.

Pretensión subordinada de la primera pretensión principal

- 9) Conforme al artículo 197° en su inciso a, menciona que se puede solicitar la ampliación de plazo por atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al Contratista; respecto a los hechos que han motivado el retraso en la ejecución de la obra, conforme ha quedado constancia en los Asientos N° 29, N° 30, N° 33, N° 95, N° 96 del acuerdo de obra, tanto del residente como del Supervisor; de las comunicaciones cursadas entre el supervisor y la Entidad respecto a la Consulta N° 01 realizada, y confirmada por la aprobación del Expediente Adicional con Deductivo Vinculante N° 01, que el motivo del retraso ha sido la reubicación del reservorio que debía construirse, porque el terreno que se había fijado en el expediente técnico pertenecía a un tercero que no dio su aprobación en ningún momento para construir sobre su propiedad.
- 10) Al no poder ejecutar la prestación, por ser el terreno propiedad de un tercero, la Entidad no ha cumplido los plazos fijados por Ley para absolver la consulta realizada, demorándose un total de 35 días adicionales al plazo que la Ley les otorgaba, contabilizados desde el 17 de noviembre hasta el 23 de diciembre. En consecuencia, no fue posible retomar en el plazo más breve posible la reanudación de la prestación.
- 11) Se ha probado con acciones que la intención siempre de cumplir con lo pactado en el contrato, y que cualquier demora en el transcurso de la ejecución contractual ha sido por causas ajenas y que escapan de la esfera de control, y por lo tanto no pueden ser imputables, ni tampoco generar penalización por mora.

Segunda Pretensión Principal

- 12) Se ordene al Gobierno Regional de Ancash el pago de las costas y costos del presente Arbitraje.

3.2 CONTESTACION DE LA DEMANDA POR LA ENTIDAD

Con escrito de fecha **23 de agosto de 2022**, la Entidad contestó la demanda arbitral formulada por el Contratista, solicitando que en su oportunidad sea declarada improcedente e infundada, en los siguientes términos:

Fundamentos de hecho

Respecto a la primera pretensión:

- 1) En atención al principio de congruencia, el demandante ha planteado su pretensión literalmente señalando que el Árbitro Único declare procedente la Ampliación de Plazo N° 02, solicitada mediante Carta N° 033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, y en consecuencia se otorgue la ampliación de plazo por 84 días calendarios, por lo que, el Tribunal Unipersonal no puede pronunciarse sobre aspectos distintos a los expresados taxativamente en la pretensión del demandante.
- 2) Ello, resulta fundamental, debido a que mediante Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR, la Entidad declaró improcedente la ampliación de Plazo N° 02, como se aprecia a continuación

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la Ampliación de Plazo N° 02, solicitado por la empresa SHINCHI PUCARA S.R.L., en el marco del Contrato N° 016-2020-GRA, para la ejecución de la obra: "Mejoramiento y Ampliación del Sistema de Riego Técnicado en la Localidad de Lluychush del Distrito de Acochaca-Provincia de Asunción-Departamento de Ancash", de acuerdo a los fundamentos expuestos en el considerando de la presente Resolución.

- 3) En ese sentido, el artículo 9º del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General prescribe que todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda.

- 4) De las pretensiones planteadas por el demandante, ninguna de ellas pretende que se declare la nulidad de la Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR, que declaró improcedente la ampliación de Plazo N° 02, por lo que, la decisión de la Entidad sobre la no procedencia de la referida ampliación de plazo no se encuentra cuestionada y menos se ha pretendido su nulidad.
- 5) En consecuencia, esta decisión es plenamente válida y no puede ser objeto de revisión por parte del árbitro único al no haberse formulado pretensión alguna en tal sentido, siendo que la decisión de la Entidad sobre la ampliación es definitiva y se ha determinado la improcedencia de la ampliación.

La ampliación de plazo no cumple con los requisitos de la normativa de contrataciones del Estado

- 6) Independiente a lo expresado anteriormente, el numeral 198.1 del artículo 198º del Decreto Supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece los presupuestos para la procedencia de la ampliación de plazo, tal es así, las siguientes:
 - Anotación del inicio y el final de las circunstancias que a su criterio determinen ampliación de plazo.
 - De ser el caso, el detalle del riesgo no previsto, señalando su efecto y los hitos afectados o no cumplidos.
 - Dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, con copia a la Entidad.
 - Se acredite que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente.
- 7) De una revisión de la solicitud de ampliación de plazo, el demandante no ha precisado cuál es el asiento de inicio de causal, solo ha precisado antecedentes y un análisis, pero no ha determinado con precisión cuál es el asiento en mención.
- 8) Sobre la anotación del final de la causal de la ampliación conforme se aprecia de la demanda, tampoco se evidencia que el demandante haya

cumplido con acreditar el cumplimiento de este presupuesto, ya que no se ha señalado cuál es el asiento del cuaderno de obra en el que se anotó el fin de la causal.

- 9) La Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR es plenamente válida y no ha sido cuestionada se precisa que el demandante no ha acreditado el cumplimiento de la anotación del fin de la causal.
- 10) No se ha acreditado el cumplimiento del presupuesto de haber presentado la solicitud de ampliación de plazo dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada.
- 11) El demandante sostiene que la ampliación de plazo surge como consecuencia de la aprobación del expediente técnico del adicional con deductivo vinculante N° 1 relacionado con la reubicación del reservorio.
- 12) La Resolución Gerencial General Regional N° 427-2021-GRA/GGR, que aprueba el Adicional con Deductivo Vinculante N° 01 fue notificado el 02 de diciembre de 2021, como se tiene del Oficio N° 1349-2021-GRA-SG; la solicitud de ampliación de plazo debió ser presentada ante la supervisión el 17 de diciembre de 2021, no obstante, conforme se aprecia de la Carta N° 033-2021-SINCHIPUCARASRUGG-EOLC se presentó el 30 de diciembre de 2021. Este hecho demuestra que la ampliación de plazo fue presentada fuera del plazo legal de quince (15) días.
- 13) En relación con la acreditación de la afectación de la ruta crítica, el demandante no ha acreditado ni cuáles son las partidas afectadas con el hecho que invoca como causal y menos que estas sean de ruta crítica. No se aprecia en el diagrama GANTT contractual cuales son las partidas afectadas por la causal de ampliación y que estén identificadas con color rojo a fin de evidenciar ser partidas de ruta crítica.

Sobre la pretensión subordinada de la primera pretensión principal

- 14) El numeral 162.5 del artículo 162º del RLCE establece que el retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado y adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. La ampliación de plazo N° 2 no fue aprobada por la Entidad, por lo que la decisión de la Entidad no puede ser analizada ni cuestionada en el presente proceso.

- 15) La Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, ha establecido claramente que"(...), la forma idónea de justificar el retraso es mediante la solicitud de ampliación de plazo presentada en la oportunidad señalada en la normativa; en adición a ello, la norma establece que el contratista puede solicitar a la Entidad no aplicar la penalidad por mora al haberse configurado un retraso justificado bajo los términos del numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento, para lo cual deberá acreditar y sustentar de manera objetiva que el retraso en la ejecución del contrato obedece a una situación que no resulta imputable a él; así, a partir de la información proporcionada a la Entidad, ésta evalúa y, consecuentemente, determina si dicho retraso califica como uno "justificado", a efectos de no aplicar la penalidad por mora.
- 16) Cabe resaltar que, en este segundo supuesto, solamente se considera justificado el retraso cuando la Entidad así lo ha decidido."
- 17) No es posible que el árbitro único se pronuncie sobre este aspecto, dado que, previamente el contratista debe requerir a la Entidad que determine si el retraso califica como uno "justificado", a efectos de no aplicar la penalidad por mora, por lo que, no habiéndose acreditado que el demandante ha requerido a la Entidad que se pronuncie sobre este aspecto no es posible que el Tribunal Unipersonal emita decisión alguna sobre el particular.

Sobre la segunda pretensión

- 18) Conforme lo establece el numeral 1 del artículo 73º del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje, siendo la parte vencida el Contratista, sea quien asuma la totalidad de los costos y costas del proceso.

3.3 DESARROLLO DEL PRESENTE ARBITRAJE

- 1) Mediante **Resolución N° 01** de fecha 27 de abril de 2022, se **instaló** el presente **arbitraje**, bajo Las reglas imperativas del Reglamento del Centro de Arbitraje "ARBITRARE" y complementadas con Los "Lineamientos de Arbitraje Online" establecidos mediante Decisión Directoral N° 09-2020-CA/ARBITRARE de fecha 01 de julio de 2020, modificada según Decisión Directoral N° 01-2022-CA/ARBITRARE de fecha 03 de enero de 2022.

- 2) Con **escrito de fecha 20 de mayo de 2022**, la empresa Sinchi Pucara presenta su **demandas arbitral**.
- 3) Con **Resolución N° 04** de fecha 04 de agosto de 2022, se admite a trámite La demanda y correr traslado al Gobierno Regional de Ancash para que La conteste, y manifieste lo conveniente a su derecho, o presente reconvención, en el plazo de quince días hábiles.
- 4) Mediante escrito "**Contestamos Demanda**" presentado el 23 de agosto de 2022, el Gobierno Regional de Ancash, contesta la demanda.
- 5) Con **Resolución N° 05** de fecha 31 de agosto de 2022, se dio por **contestada la demanda arbitral** por parte del Gobierno Regional de Ancash, y a conocimiento de su contraparte y se solicita presentación de puntos controvertidos.
- 6) Mediante **escrito de fecha 07 de setiembre de 2022**, la empresa SINCHI PUCARA SRL solicita la **acumulación de pretensiones**.
- 7) Con **Resolución N° 06** de fecha 19 de setiembre de 2022, se agrega al expediente el escrito de acumulación de pretensiones y se corre traslado a la entidad.
- 8) Con **Resolución N° 07** de fecha 28 de setiembre de 2022, ante la falta de pronunciamiento de la Entidad, se **admite a trámite la acumulación de pretensiones** y se otorga el plazo de diez (10) días hábiles para que argumente sus pretensiones y presente Los medios probatorios que sustenten las mismas.
- 9) Con **DECISIÓN DIRECTORAL N° 37-2022-CA/ARBITRARE** de fecha 03 de octubre de 2022, se establece la liquidación provisional correspondiente a las pretensiones señaladas en la solicitud de acumulación de pretensiones de fecha 07 de setiembre del 2022 por Sinchi Pucara S.R.L. contra el Gobierno Regional de Ancash.
- 10) Mediante **escrito N° 09** presentado el 13 de octubre de 2022, el contratista **argumenta la acumulación de pretensiones**.
- 11) Mediante **Resolución N° 09** de fecha 17 de octubre de 2022, se corre traslado al Gobierno Regional de Ancash del Escrito signado "Argumenta Acumulación de Pretensiones" presentado por Sinchi Pucara S.R.L. y se otorga el plazo de diez días hábiles para que manifieste Lo conviene a su derecho.
- 12) Mediante **escrito N° 03**, presentado el **02 de noviembre de 2022**, el Gobierno Regional de Ancash **contesta la demanda de acumulación de pretensiones**.

- 13) Con **Resolución N° 10** de fecha **17 de noviembre de 2022**, se otorgó el plazo de diez días hábiles adicionales para que Sinchi Pucara S.R.L. y Gobierno Regional de Ancash, cumplan con acreditar el pago de Los gastos arbitrales que corresponden por la ampliación de pretensiones.
- 14) Con **Resolución N° 11** de fecha **02 de diciembre de 2022**, se fijó preliminarmente los puntos controvertidos y se dio por admitidos los medios probatorios presentados por las partes y se resolvieron otros puntos, conforme se detalla:

Puntos controvertidos:

- a) *Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único declare procedente la Ampliación de Plazo Nro. 02, solicitada mediante Carta Nro. 033-2021-SINCHIPUCARASRUGG-EOLC. y en consecuencia se otorgue la ampliación de plazo por 84 días calendario (Derivada de la primera pretensión principal de la demanda).*
- b) *Determinar si corresponde o no que La Árbitro Único declare que no existe retraso en la ejecución del contrato de obra atribuible al contratista y que no procede penalidad alguna por mora (Derivada de la primera pretensión subordinada de la demanda).*
- c) *Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único ordene al Gobierno Regional de Ancash asuma el pago de las costas y costos del arbitraje (Derivada de la segunda pretensión principal de la demanda).*

Medios probatorios:

Parte demandante:

Del escrito de Demanda Arbitral "Medios Probatorios" y obran en el expediente arbitral. Por ende, se admiten Los siguientes medios probatorios:

- a) Copia del Contrato de Ejecución de Obra N° 016-2020-GRA de fecha 30 de enero del 2020.
- b) Copia de la Carta N° 033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC de fecha 21 de diciembre del 2021.
- c) Copia de La Carta N° 032-2020-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC de fecha 29 de octubre del 2020.
- d) Copia de La Carta N° 021-CA-2020 de fecha 02 de noviembre del 2020.
- e) Copia de la Carta Circular N° 272-2021-GRA/GRI-2021, de fecha 14 de junio del 2021.
- f) Copia de la Carta Circular N° 351-2021-GRA/GRI-2021 de fecha 15 de julio del 2021.

- g) Copia de la Resolución Gerencial General Regional N° 427-2021-GRA/GGR de fecha 01 de diciembre del 2021.
- h) Copia de Acta de Suspensión de Plazo N° 02 de fecha 07 de enero del 2021.
- i) Copia del Acta de Acuerdo de Levantamiento de la Suspensión de Plazo de Ejecución N° 02 y reinicio de Obra de fecha 15 de diciembre del 2021.
- j) Copia de la Carta N° 001-CA-2022.
- k) Copia de la Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR

Parte Demandada:

El mérito de los medios probatorios ofrecidos mediante el escrito “contestamos demanda” presentado por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Ancash, consistente en lo siguiente:

- l) Memorándum N° 6589-2022-GRA-GRI de fecha 17 de agosto del 2022.

Archivar el escrito de ampliación de pretensiones, presentado por Sinchi Pucara S.R.L. por no haber acreditado el pago de los gastos arbitrales que les corresponden a las partes.

Prescindir de la audiencia de actuación probatoria, por tratarse de medios probatorios documentales y cerrar la etapa probatoria del presente arbitraje.

- 15) Mediante **Escrito N° 04**, presentado el 20 de diciembre de 2022, el **Gobierno Regional de Ancash**, formula sus **alegatos** escritos.
- 16) Mediante **escrito N° 10**, presentado el 20 de diciembre de 2022, la empresa **Sinchi Pucara S.R.L.**, presenta sus **alegatos** escritos.
- 17) Con **Resolución N° 12** de fecha **05 de enero de 2023**, se agrega al expediente los alegatos escritos presentados por las partes y se cita a Sinchi Pucara S.R.L. y al Gobierno Regional de Ancash a la audiencia única de informes orales La cual se realizará el día 24 de enero de 2023 a las 09:00 am, a través de la plataforma Zoom.
- 18) El **24 de enero de 2023**, se llevó a cabo **la audiencia de informes orales**, a través de la plataforma zoom con asistencia de Sinchi Pucara SRL y se dejó constancia de la inasistencia de la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Ancash.

19) **Con Resolución N° 13 de fecha 28 de febrero de 2023**, se fijó el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles, disponiéndose su prórroga por quince (15) días hábiles adicionales.

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.

II. MATERIA CONTROVERTIDA

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

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación con las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de “Comunidad o Adquisición de la Prueba”, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.

Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

“... la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y proporcionó”¹

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

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

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:

III. RESPECTO A LAS PRETENSIONES SOMETIDAS A PROCESO ARBITRAL:

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

- A. **Primera pretensión:** Que la Árbitro Único declare procedente la Ampliación de Plazo N°02, solicitada mediante Carta N°033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC y en consecuencia se otorgue la ampliación de plazo por 84 días calendario; y se declare inválida e ineficaz la Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR.

CONSIDERANDO:

Primer: La posición expresada por el Contratista en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación con su primera pretensión arbitral, se sustenta en: i) Que el terreno para la construcción del reservorio era de propiedad de un tercero y que, al no tener autorización para construir en el lugar planeado, se dejó constancia de ello en los Asientos N° 29, N° 30 y N° 95 del cuaderno de obra. ii) Que, ante la falta de pronunciamiento de la reubicación del reservorio, al haberse afectado la ruta crítica, por mutuo acuerdo se decidió suspender la ejecución de la obra, conforme consta del Acta de Suspensión N° 02 de fecha 07 de enero de 2021, desde el 23 de diciembre de 2020 hasta que la Entidad se pronuncie y se solucione la reubicación del reservorio; iii) Que, la Entidad había aprobado con fecha 03 de diciembre de 2021 el Expediente del Adicional con Deductivo Vinculante N° 01 que solucionaba el problema de la reubicación del reservorio, iv) Que, el Expediente del Adicional no otorgó una ampliación de plazo respecto al calendario original de la obra, sin considerar la demora que había ocasionado la tramitación del referido expediente y el tiempo en que no se pudo ejecutar la obra, por lo que la solicitud de ampliación de plazo se cuantifica desde el 30 de setiembre de 2020, hasta el 23 de diciembre de 2020 que es cuando por mutuo acuerdo se decidió suspender el plazo de ejecución contractual, en consecuencia, la solicitud de ampliación de plazo es por 84 días calendarios.

Segundo: La posición expresada por la Entidad en su contestación de demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación con la primera pretensión arbitral del Contratista, se sustenta en que el

Árbitro Único declare improcedente la Ampliación de Plazo N° 02, solicitada mediante Carta N° 033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, y en consecuencia no se otorgue la ampliación de plazo por 84 días calendarios, porque, el Tribunal Unipersonal no puede pronunciarse sobre aspectos distintos a los expresados taxativamente en la pretensión del demandante, debido a que mediante Resolución Gerencial General Regional N° 043-2022-GRA/GGR, la Entidad declaró improcedente la ampliación de Plazo N° 02 y que ninguna de las pretensiones del Contratista pretende que se declare la nulidad de la mencionada Resolución por lo que, la decisión de la Entidad sobre la no procedencia de la referida ampliación de plazo no se encuentra cuestionada y menos se ha pretendido su nulidad. Sin perjuicio de ello, la Entidad expresa adicionalmente otros argumentos por los cuales considera se debe desestimar la primera pretensión del Contratista, siendo estos los siguientes: i) Que la solicitud de ampliación de plazo no cumple requisitos de señalar inicio y fin de la causal invocada, ii) Que, no ha presentado la solicitud de ampliación de plazo dentro del plazo de quince días de concluida la circunstancia invocada, iii) Que, la solicitud de ampliación de plazo fue presentada con Carta N°033-2021-SINCHIPUCARASRUGG-EOLC el 30 de diciembre de 2021 sin embargo debió ser presentada el 17 de diciembre de 2021 porque la Resolución Gerencial General Regional N°427-2021-GRA/GGR, que aprueba el Adicional con Deductivo Vinculante N°01 fue notificado el 02 de diciembre de 2021, con el Oficio N°1349-2021-GRA-SG, iv) Que el contratista no ha acreditado la afectación de la ruta crítica.

Tercero: Que, en este orden de ideas, de la revisión y lectura de todos los documentos aportados en el presente proceso arbitral, el Árbitro Único advierte lo siguiente:

1.1 Que, del texto de la demanda se verifica que la primera pretensión de la demanda expresamente cuestiona la validez y eficacia de la Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR y solicita que se declare procedente la ampliación de plazo N°2, lo cual faculta al Árbitro a pronunciarse al respecto, no siendo en este sentido, factible acoger el argumento de la Entidad referido a que la primera pretensión de la demanda no ha cuestionado la nulidad de la citada Resolución.

- 1.2 Que, en este orden de ideas se tiene que la materia controvertida sobre la que versa la primera pretensión de la demanda está referida a ampliación de plazo N°02, denegada por la Entidad mediante Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR notificada al Contratista con fecha 18 de febrero de 2021.
- 1.3 Que, el plazo de caducidad para cuestionar la denegatoria de la ampliación de plazo N°2 es de treinta (30) días hábiles, conforme al marco legal que rige el Contrato N°016-2020-GRA objeto del presente arbitraje, lo que implica que la solicitud arbitral del Contratista contra la Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR notificada al Contratista el 18 de febrero de 2021, debe haberse presentado hasta el 01 de abril de 2021.
- 1.4 Que, conforme es de verse de los actuados del presente proceso arbitral, en efecto con fecha 23 de marzo de 2023, el CONTRATISTA presentó una solicitud arbitral sometiendo a controversia la materia de ampliación de plazo N°02, lo que implicaría que se encontraría en el plazo legal establecido, correspondiendo verificar el contenido de esta.
- 1.5 Que, estando a que la materia bajo análisis está referida a ampliación de plazo de obra, corresponde verificar su contenido en base a las condiciones legales establecidas en el Artículo 34.5 de la Ley de Contrataciones del Estado, así como en el Artículo 198 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Para ello se efectúa el siguiente análisis:
- i) Respecto a la causal de ampliación de plazo invocada y su respectiva quantificación: De la lectura de las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, se verifica que El CONTRATISTA formuló su solicitud de ampliación de plazo N°02 con Carta N°033-2021-SINCHI-PUCAR S.R.L./GG-EOLC e Informe N°002-2012-ING/FAMB-R.01 del residente de obra.
- Asimismo se verifica en dichos documentos que el CONTRATISTA sustentó su pedido de ampliación de plazo N°02 en la causal contenida en el numeral 1) del Artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, referido a “Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista”, refiriendo para ello que la

problemática que genera la causal invocada es la demora de la Entidad en emitir pronunciamiento sobre la reubicación del reservorio, lo cual conlleva a la necesidad de ejecutar una prestación adicional con deductivo vinculante N°01 que ha sido aprobada por Resolución Gerencial Regional N°427-2021-GRA/GGR.

Asimismo, de la lectura de dicha solicitud de ampliación de plazo N°02 formulada por el CONTRATISTA, se verifica que dicho pedido fue formulada por un total de trescientos ochenta y seis (386) días calendario que van del 13 de enero de 2021 al 13 de enero de 2022, lo cual fue cuantificado por el CONTRATISTA considerando desde la antigua fecha de conclusión de la obra (13enero2021) a la nueva fecha de conclusión de la obra (31.01.2022), basándose para ello que se ha llevado la fecha de inicio de ejecución del reservorio en la programación de ejecución de obra a la fecha de reinicio de obra N°02 en que se cerró la causal de ampliación de plazo (15dic2021) por lo que considera que la nueva fecha de término de la obra es el 03febrero2022.

Del mismo modo, se verifica que la solicitud de ampliación de plazo hace alusión a los Asientos N°29, N°30 y N°95 del cuaderno de obra, en los cuales el CONTRATISTA evidenció un problema con la construcción del reservorio debido a que el terreno establecido por el Expediente Técnico era de propiedad de un tercero que no brindó acceso para construir en dicho lugar que indicaba el expediente técnico.

Del contraste efectuado entre el pedido de ampliación de plazo N°02 contenido en la Carta N°033-2021-SINCHI-PUCAR S.R.L./GG-EOLC e Informe N°002-2012-ING/FAMB-R.01 y lo solicitado en vía arbitral a través de la primera pretensión de la demanda, se verifica que existe divergencia en el período de ampliación de plazo requerido y en la forma de cuantificación de este, así tenemos:

- ✓ Que la solicitud de ampliación de plazo formulada ante la ENTIDAD refiere un pedido de ampliación de plazo N°02 por 386 días calendario, en tanto que en sede arbitral en la demanda se solicita que se apruebe la solicitud de ampliación de plazo N°02 por 84 días calendario.
- ✓ Que la solicitud de ampliación de plazo formulada ante la ENTIDAD refiere que la ampliación de plazo se cuantifica desde el 13 de enero de 2021 al 13 de enero de 2022 (considerando desde la antigua fecha de conclusión de la obra:13enero2021 a la nueva fecha de conclusión de la obra: 31.01.2022; en tanto que en sede arbitral en

la demanda se cuantifica dicha ampliación de plazo N°02, desde el 30 de setiembre de 2020, hasta el 23 de diciembre de 2020 que es cuando por mutuo acuerdo se decidió suspender el plazo de ejecución contractual, hasta que la Entidad resolviera la reubicación del reservorio.

Configurándose por tanto un doble pedido de ampliación de plazo sobre la misma causal, con períodos distintos uno de otro y en sedes distintas (Entidad y Sede Arbitral).

- ✓ Que, asimismo de la lectura de la Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR notificada al Contratista el 18 de febrero de 2021, que se pronuncia sobre la solicitud de ampliación de plazo, se verifica que el pedido de ampliación de plazo N°02 por 386 días calendario, fue declarado improcedente por la ENTIDAD por no haberse acreditado el inicio ni cese de la causal invocada, indicando que solo ha hecho un recuento de asientos del cuaderno de obra.

Estando a lo expuesto, se determina que si bien la causal invocada por el CONTRATISTA en su solicitud de ampliación de plazo N°02 parte de una causal válida al estar contenida en el numeral 1) del Artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, referido a “Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista”, sin embargo, el sustento de la misma y su cuantificación no resultan factibles de ser acogidos en sede arbitral como válidos debido a que estos difieren de lo expresado en sede administrativa ante la ENTIDAD, así se tiene lo siguiente:

- ✓ En sede arbitral el CONTRATISTA presenta un pedido de ampliación de plazo N°02 invocando los mismos hechos y la misma causal invocada en sede administrativa ante la ENTIDAD, pero sustentado en una cuantificación y período distinto a lo que expresó en su pedido de ampliación de plazo N°02 original ante la ENTIDAD.
- ✓ Aún, cuando la denominación que le da el Contratista a su pedido es “Ampliación de Plazo N°02”, este es uno distinto del que fue tratado ante la ENTIDAD y respecto del cual la ENTIDAD emitió su decisión administrativa contenida en la Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR, lo cual implica que ha traído a sede arbitral una solicitud de ampliación de plazo N°02 modificada en aspectos sustanciales referidos al plazo de ampliación solicitado (84 días calendario) como al período que comprende dicha cuantificación.

- ✓ La modificación de la solicitud de ampliación de plazo N°02 original en aspectos sustanciales que ha realizado el CONTRATISTA en sede arbitral, constituye un nuevo pedido de ampliación de plazo encubierto, el mismo que no puede ser acogido en sede arbitral, al no haber sido previamente tratado como tal ante la ENTIDAD, de modo tal que, pretender lo contrario implica afectar el debido procedimiento de la tramitación de las ampliaciones de plazo, afectando asimismo el derecho de la ENTIDAD de emitir una decisión administrativa respecto a ello.

Por las consideraciones expuestas, el Árbitro Único determina que corresponde declarar improcedente la solicitud de ampliación de plazo N°02 formulada por el CONTRATISTA.

1.6 Sin perjuicio de lo expuesto en el numeral precedente, el Árbitro Único expresa lo siguiente en relación con los otros aspectos referidos a la solicitud de ampliación de plazo N°02 que trató el CONTRATISTA ante la ENTIDAD:

- Los asientos del cuaderno de obra citados por el CONTRATISTA y el informe en el que se sustenta dicho pedido de ampliación de plazo N°02, si bien contienen un recuento de los hechos acaecidos, sin embargo, no acreditan la ruta crítica vinculada a ello y la afectación de esta, lo cual constituye un requisito legal de toda solicitud de ampliación de plazo.

De modo tal que la sola alegación por el CONTRATISTA de que una determinada situación o circunstancia estaría afectando la ruta crítica de la obra, no resulta válida como sustento para un pedido de ampliación de plazo, teniendo en consideración que la sustentación y acreditación la debe realizar el CONTRATISTA en la oportunidad de la presentación de su solicitud de ampliación de plazo, lo cual no ha ocurrido en el caso de la solicitud de ampliación de plazo N°02 formulada por el CONTRATISTA ante la ENTIDAD, de cuyo texto no se puede advertir que haya cumplido con lo ordenado por los Artículos 197 y 198 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- Oportunidad de cuantificación: Conforme se explicó líneas arriba a cuyos argumentos nos remitimos para estos fines, el pedido de ampliación de plazo N° 02 que el CONTRATISTA ha formulado en sede arbitral difiere sustancialmente de lo tratado en sede administrativa ante la ENTIDAD, no pudiendo ser objeto de análisis dicha cuantificación en tanto no se ajusta a la oportunidad, forma y procedimiento en que debió ser efectuado, acorde a las condiciones que la normativa de

contrataciones establece para la procedencia del pedido de ampliación de plazo, conforme se ha explicado líneas arriba, por lo que carece de objeto análisis alguno respecto a los 84 días calendario de ampliación de plazo que refiere la solicitud de ampliación de plazo N°02 traída a sede arbitral.

Cuarto: Que, en mérito a cada uno de los fundamentos expuestos en los considerandos precedentes, el Árbitro Único llega a la convicción que el CONTRATISTA no cumplió con las condiciones legales establecidas en el Artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado, así como en los Artículos 197 y 198 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para la procedencia de su pedido de ampliación de plazo N°02, correspondiendo en consecuencia desestimar dicho pedido contenido en la primera pretensión de su demanda, no correspondiendo por consiguiente dejar sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°043-2022-GRA/GGR.

B. Segundo punto controvertido: (pretensión subordinada de la primera pretensión) *Determinar si corresponde o no que La Árbitro Único declare que no existe retraso en la ejecución del contrato de obra atribuible al contratista y que no procede por tanto penalidad alguna por mora.*

CONSIDERANDO:

Primero: La posición expresada por el Contratista en su demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación a su pretensión subordinada a la primera pretensión arbitral, alega que respecto a los hechos que han motivado el retraso en la ejecución de la obra, conforme ha quedado constancia en los Asientos N° 29, N° 30, N° 33, N° 95, N° 96 del acuerdo de obra, tanto del residente como del Supervisor, y confirmada por la aprobación del Expediente Adicional con Deductivo Vinculante N° 01, que el motivo del retraso ha sido la reubicación del reservorio que debía construirse, porque el terreno que se había fijado en el expediente técnico pertenecía a un tercero que no dio su aprobación en ningún momento para construir sobre su propiedad.

Segundo: La posición expresada por la Entidad en su contestación de demanda, alegatos y demás escritos presentados a lo largo del proceso arbitral, en relación con la pretensión subordinada a la primera pretensión arbitral del Contratista, se sustenta en que la ampliación de plazo N° 2 no fue aprobada por

la Entidad, por lo que dicha decisión no puede ser analizada ni cuestionada en el presente proceso.

Tercero: Que, en este orden de ideas, de la revisión y lectura de todos los documentos aportados en el presente proceso arbitral, el Árbitro Único considera lo siguiente:

- 3.1 Que, los aspectos que corresponden dilucidar en el análisis de esta pretensión de la demanda arbitral del CONTRATISTA están relacionados a lo siguiente: Procedimiento de justificación de retraso que da lugar a la no aplicación de penalidad por mora.
- 3.2 Que, en este sentido, tenemos que a través del numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se establece lo siguiente: *"El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo."*
- 3.3 Que, en ese orden de ideas, tenemos que por disposición del numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, antes citado, la justificación del retraso se realiza de dos formas:

Primera forma, a través de una solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobada. Para ello el procedimiento a seguir para este caso, se encuentra regulado en el artículo 198 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, considerando que el contrato materia de litis (Contrato N°16-2020-GRA) es uno de ejecución de obra.

Segunda forma, a través de una solicitud del contratista acreditando de modo objetivamente sustentado que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. Para ello, si bien el artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado no ha establecido un procedimiento específico,

sin embargo mediante Opinión N°12-2021/DTN de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, se determinó lo siguiente: “(...), debe indicarse que si bien la normativa de contrataciones del Estado no ha regulado un procedimiento específico, formalidades o plazos, a fin de calificar un retraso como justificado, en el marco de una solicitud para la no aplicación de penalidades por mora, la Entidad podrá basar su decisión no sólo en el sustento presentado por el contratista ejecutor de obra, sino también en la opinión de la supervisión que pudiera requerirse a ésta – en el marco del contrato de supervisión-para determinar si tal retraso resulta, o no, imputable al contratista ejecutor de obra y, en consecuencia, decidir sobre dicha solicitud.

Asimismo, cabe precisar que la normativa en mención no exige que tal decisión sea comunicada al contratista mediante una “resolución”, pudiendo la Entidad emplear cualquier documento emitido por el servidor o funcionario competente, según su organización interna y/o de acuerdo con lo previsto en el contrato, mediante el cual notifique su decisión. (...)"

3.4 Que, en base a lo expuesto líneas arriba, corresponde determinar bajo cuál de las dos formas establecidas en el artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el CONTRATISTA habría cursado su comunicación de justificación de retraso y en base a ello determinar si corresponde o no disponer la no aplicación de penalidad por mora.

3.5 Que, de la revisión de los actuados se verifica que, en relación con el retraso en la ejecución de sus prestaciones, el CONTRATISTA presentó una comunicación que es la solicitud de ampliación de plazo que trató con Carta N°033-2021-SINCHIPUCARASRL/GG-EOLC, lo cual fue denegado por la Entidad con Resolución Gerencia General Regional N°043-2022-GRA7GGR, por consiguiente, dicha denegatoria implica que el retraso incurrido no se encuentra justificado, siendo por tanto imputable al CONTRATISTA.

3.6 Luego de la respuesta emitida por la ENTIDAD con Resolución Gerencia General Regional N°043-2022-GRA7GGR, no se advierte en los actuados que el CONTRATISTA haya formulado una solicitud de no aplicación de penalidad justificando el retraso en causas no imputable a dicha parte.

3.7 En consecuencia, atendiendo a lo expresado por OSCE en la Opinión N°089-2020/DTN, se tiene que si bien el artículo 162 del Reglamento de la

Ley de Contrataciones del Estado habilita una segunda forma para justificar el retraso, ello debe y tiene que ser gestionado por el CONTRATISTA en estricto apego al espíritu de dicha norma, lo cual se encuentra precisado por OSCE en la citada Opinión N°089-2020/DTN cuando refiere que si la no aprobación de la ENTIDAD de la primera solicitud del CONTRATISTA justificando el retraso se basó en que éste no cumplió con el procedimiento establecido para formular su pedido de ampliación de plazo, en consecuencia, el CONTRATISTA podía aplicar la segunda forma para justificar el retraso, prevista en el artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, lo cual implica que ambos pedidos deben estar referidos a los hechos, argumentos y causal que ya han sido invocados y que fueron denegados por razón de aspectos formales y/o procedimentales, de modo tal que la utilización de la segunda forma de justificación del retraso se encuentra habilitada para el análisis de aspectos de fondo de la justificación del retraso siempre y cuando el CONTRATISTA haya solicitado ello a la ENTIDAD.

- 3.8 En este orden de ideas, si el CONTRATISTA no formuló dicho pedido ante la ENTIDAD en sede administrativa, no puede recurrir directamente al arbitraje para formular dicha solicitud, toda vez que ello implica distorsionar el debido procedimiento establecido por la normativa de contrataciones del Estado antes citada, para de dicha solicitud, no siendo factible que la primera oportunidad en que se plantee dicha solicitud sea en sede arbitral.
- 3.9 En atención a lo expuesto en los considerandos precedentes, corresponde declarar IMPROCEDENTE la pretensión subordinada a la primera pretensión principal de la demanda.

- C. **Respecto a los costos y costas:** *Determinar si corresponde o no que la Árbitro Único ordene al Gobierno Regional de Ancash asuma el pago de las costas y costos del arbitraje (Derivada de la segunda pretensión principal de la demanda)*

CONSIDERANDO:

Primero: Que, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 73² de la Ley de Arbitraje, dispone que, respecto de la asunción o distribución de costos producidos en el proceso arbitral, a falta de acuerdo los mismos serán de cargo de la parte vencida. No obstante, la misma norma precisa también, que el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear los costos entre las partes si estima ello razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Segundo: Que, en mérito a los dispositivos legales antes citados, es obligación del Árbitro Único 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 prorrateo entre las partes, atendiendo a la razonabilidad del mismo y teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

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

3.1. Que, de los actuados no se aprecia la existencia de documento alguno que acredite la existencia de acuerdo entre las partes respecto a la distribución o asunción de los gastos arbitrales, por lo que este elemento no puede tomarse en consideración para los efectos de distribución o no de gastos arbitrales.

De las posiciones expuestas por las partes en el curso del proceso arbitral, así como de los hechos acontecidos, ocasionados y permitidos por ellas durante la ejecución contractual y que dieron lugar a la controversia sometida al presente arbitraje, así como de los medios probatorios aportados y la conducta que han tenido durante el presente arbitraje, se aprecia que ambas partes han tenido motivación para acudir a arbitraje haciendo valer su posición; también se advierte durante el proceso arbitral, ambas partes han cumplido con abonar los honorarios correspondientes al Árbitro Único y los de la Secretaría Arbitral; asimismo, se advierte que ambas partes han

² **“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 prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso...”*

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 presente proceso y verificadas en los medios probatorios, lo cual ocasionó la materia controvertida, así como en consideración a la conducta de las partes y facultado por las disposiciones contenidas en el artículo 73º del Decreto Legislativo N° 1071 – Ley de Arbitraje y lo señalado en la doctrina³, el Árbitro considera que, corresponde que, cada parte asuma sus propios gastos de defensa en los que hubiere incurrido y ambas partes asuman, a razón del 50% cada una, los costos comunes del arbitraje, entendiéndose por comunes los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos de la Secretaría arbitral; siendo estos los siguientes: i) Honorarios del Árbitro Único: S/ 2,325.03 (dos mil trescientos veinticinco y 03/100 Soles) más impuesto a la renta y ii) Gastos administrativos de la Secretaría: S/ 1,469.62 (Un mil cuatrocientos sesenta y nueve y 62/100 Soles) más impuesto a la renta.

En razón al análisis efectuado de los actuados, alegatos, informe oral, documentos conformantes del contrato, documentos aportados al proceso arbitral y de conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, y demás normas aplicables, el Árbitro Único **RESUELVE**:

SE RESUELVE:

PRIMERO : DECLARAR IMPROCEDENTE la pretensión de la demanda arbitral referida a la Ampliación de Plazo N°02 por 84 días calendario, solicitada por el CONTRATISTA y en consecuencia no corresponde dejar sin efecto la Resolución Gerencia General Regional N°043-2022-GRA7GGR, por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

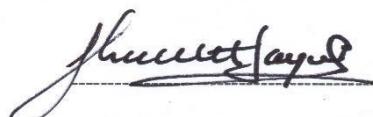
SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la pretensión subordinada a la primera

³ *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 prorrteo 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.

pretensión de la demanda arbitral, en consecuencia, no corresponde disponer la no aplicación de penalidad por mora al CONTRATISTA; por los fundamentos expuestos en el presente laudo.

TERCERO : 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/ 3,794.65 (tres mil setecientos noventa y cuatro y 65/100 Soles), más el impuesto a la renta correspondiente, sean asumidos por la empresa **SINCHI PUCARA S.R.L.** y el **Gobierno Regional de Ancash**, en partes iguales, conforme a los fundamentos expuestos en el presente laudo.

CUARTO : Remítase al Organismo de Contrataciones del Estado - OSCE copia del presente Laudo Arbitral



JHANETT VICTORIA SAYAS OROCAJA
Árbitro Único

Notifíquese a las partes. -

Aprobado digitalmente por la Árbitro Único, Dra. Jhanett Victoria Sayas Orocaja.