

## LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero

Lima, 27 de febrero de 2024

### I. ANTECEDENTES

#### 1. Del Contrato y de las Partes del Contrato

- 1.1. El 12 de noviembre de 2021, ELECTRO SUR ESTE S.A.A., en adelante ELSE, la ENTIDAD o la demandante, y COMPAÑÍA CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO S.R.L., en adelante COGEL, el CONTRATISTA o el demandado, suscribieron el Contrato No. 127-2021 para la Ejecución de la Obra: Renovación de Red Primaria; en el Procedimiento 228 OSINERGMIN por subsanación de deficiencias Red MT en los dttos de la prov. de Cotabambas del Dpto de Apurímac y en los dttos de las provincias de Canas, Acomayo, Quispicanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el distrito de Sicuani, provincia de Canchis, departamento de Cusco, por un monto contractual ascendente a S/ 6'315,122.37 (Seis Millones Trescientos Quince Mil Ciento Veintidós con 37/100 Soles) incluido IGV, y con un plazo de ejecución de 240 días calendario.
- 1.2. El proceso de selección del cual deriva el Contrato es la Licitación Pública No. 028-2021-ELSE.

#### 2. Existencia del Convenio Arbitral

- 2.1. El convenio arbitral se encuentra contenido en la cláusula trigésima del Contrato que establece lo siguiente:

#### XXX. CLÁUSULA TRIGÉSIMA: Solución de Controversias:

TELLO ALVAREZ  
Amilcar FAU  
20116544289 hard  
GERENCIA LEGAL  
2021.11.12  
18:01:36 -05'00'

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.

El arbitraje será institucional y resuelto por ÁRBITRO ÚNICO, organizado y administrado por el Centro de Arbitraje Nacional e Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

*"Todas las controversias, derivadas o relacionadas con este contrato o convenio, serán resueltas de forma definitiva mediante arbitraje de acuerdo con el Reglamento de Arbitraje del Centro Nacional e Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, a cuyas normas, administración y decisión se someten las partes en forma incondicional, declarando conocerlas y aceptarlas en su integridad".*

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 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.

Firmado  
digitalmente por  
JBAJA  
SOTOMAYOR Ruth  
FAU 20116544289  
soft  
Fecha: 2021.11.15  
09:10:55 -05'00'

## **LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

2.2. La solicitud arbitral con la que se dio inicio al presente arbitraje fue presentada por la ENTIDAD el 1 de setiembre de 2022, ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (en adelante, el CENTRO), siendo respondida por COGEL el 16 de setiembre de 2022.

2.3. De la misma manera cabe precisar, que en el presente caso arbitral se consolidó el Caso Arbitral No. 0566-2022-CCL, a través del cual COGEL señaló sus pretensiones en su solicitud de arbitraje de fecha 29 de setiembre de 2022, las cuales fueron conocidas por ELSE, conforme se aprecia de su respuesta y solicitud de consolidación de fecha 2 noviembre de 2022.

### **3. Designación y Constitución del Tribunal Arbitral Unipersonal**

3.1. El Consejo Superior de Arbitraje, en la sesión de fecha 7 de diciembre de 2022, de conformidad con los artículos 11(1) y 12(3) del Reglamento de Arbitraje 2017, designó a la abogada Mariela Pierina Guerinoni Romero como Árbitro Único.

3.2. De conformidad con el artículo 25 del Reglamento de Arbitraje del Centro, el Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó válidamente el 29 de diciembre de 2022 con la aceptación del encargo por parte de la abogada Pierina Mariela Guerinoni Romero como Árbitro Único.

### **4. Secretaría Arbitral**

El Centro designó a la abogada Natalí Juliana Pulido Del Pino como secretaria arbitral, quien posteriormente fue sustituida por el CENTRO por las abogadas Ximena García Quiróz, Jimena Meza Contreras y Susana Ramos Casachagua.

### **5. Normativa aplicable al Fondo del Asunto y las Reglas del Arbitraje**

5.1. Estando a que la Licitación Pública No. 028-2021-ELSE se convocó el día 23 de agosto de 2021, para resolver el fondo de las controversias es de aplicación el Texto Único Ordenado de la Ley No. 30225, aprobado mediante Decreto Supremo No 082-2019-EF, en adelante la Ley, y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo No. 344-2018-EF, modificado por el Decreto Supremo No. 377-2019-EF, Decreto Supremo No. 168-2020-EF, Decreto Supremo No. 250-2020-EF y Decreto Supremo No. 162-2021-EF, en adelante el Reglamento.

5.2. Asimismo, resulta aplicable al arbitraje las reglas contenidas en la Orden Procesal No. 2, el Reglamento de Arbitraje del CENTRO y el Decreto Legislativo No. 1071, Ley que regula el arbitraje.

### **6. Etapa Postulatoria**

6.1. Conforme al numeral 25 de las Reglas Procesales contenidas en la Orden Procesal 2, se otorgó a ELSE un plazo de veinte (20) días hábiles a fin de que presente su

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

demanda arbitral, la misma que fue presentada, dentro del plazo conferido, el 10 de marzo de 2023.

6.2. Las pretensiones contenidas en la demanda arbitral de ELSE son:

**PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que se declare nula, ineficaz o sin efecto legal la resolución del “Contrato N° 127-2021 Contratación de la Ejecución de la Obra: Renovación de Red Primaria; en el Procedimiento 228 OSINERGMIN por subsanación de deficiencias Red MT en los dtos de la prov. De Cotabambas del Dpto de Apurímac y en los dtos de las provincias de Canas, Acomayo, Quispicanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el distrito de Sicuani, provincia de Canchis, departamento de Cusco (Licitación Pública N° 028-2021-ELSE)” declarada por Compañía Consultora, Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L comunicada mediante notarial recibida por ELECTRO SUR ESTE S.A.A el 2 de agosto de 2022.

**SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL:** Que se disponga que el Contratista asuma el 100% de los gastos procesales que ha incurrido en la tramitación del arbitraje y que incluyen tanto los honorarios del árbitro, gastos administrativos y gastos del honorario del abogado a cargo del proceso.

6.3. Por su parte, COGEL presentó la contestación de la demanda y reconvención dentro del plazo establecido en las reglas del proceso y en el calendario procesal, esto es, el 13 de abril de 2023; posteriormente, el 21 de abril de 2023, COGEL presentó un escrito precisando su única pretensión reconvencional formulada con fecha 13 de abril de 2023 que es la siguiente:

**ÚNICA PRETENSIÓN RECONVENCIONAL:** Que se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 127-2021 efectuada por la entidad notificada al contratista mediante carta notarial del 24 de agosto del 2022.

6.4. Mediante el escrito de fecha 10 de agosto de 2023, ELSE contesta la reconvención formulada por COGEL <sup>(1)</sup>.

**7. Admisión de Medios Probatorios**

7.1. Mediante el numeral 29 de las Reglas Procesales, contenidas en la Orden Procesal No. 2, se dispuso que toda prueba se entiende incorporada al arbitraje desde su presentación, sin necesidad de una declaración de admisibilidad por parte de la Árbitro Único; salvo que una parte presente una objeción, en cuyo caso se cuenta con un plazo de cinco (5) días hábiles para su absolución.

7.2. Estando a lo anterior, al presente proceso se han incorporado los siguientes medios probatorios:

---

(<sup>1</sup>) Cabe aclarar que mediante las Órdenes Procesales No. 3 y No. 4, la Árbitro Único resolvió el incidente suscitado dentro del proceso respecto a la pretensión reconvencional. Todos los actuados sobre ese incidente obran en el acervo documentario de este arbitraje.

## **LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- i) Los documentos señalados en el acápite “IV. MEDIOS PROBATORIOS” de la demanda presentada por ELSE el 10 de marzo de 2023.
- ii) Los documentos señalados en el acápite “V. MEDIOS PROBATORIOS” de la contestación de la demanda y reconvención presentada por ELSE el 13 de abril de 2023.
- iii) Los documentos señalados en el numeral 48 del escrito presentado por ELSE el 15 de mayo de 2023, bajo la sumilla *“Solicita se disponga el archivo de la denominada “reconvención” Absuelve contestación a la demanda”*.
- iv) Los documentos señalados en el numeral 41 del escrito presentado por ELSE el 10 de agosto de 2023, bajo la sumilla *“Deja constancia. Absuelve reconvención”*.
- v) Los documentos señalados en el PRIMER OTROSI DIGO del escrito presentado por ELSE el 22 de setiembre de 2023, bajo la sumilla *“Adjunta nuevos medios probatorios”*, mediante el cual ofrece nuevos medios probatorios.
- vi) Los documentos señalados en el escrito presentado por COGEL el 9 de octubre de 2023, mediante el cual ofreció nuevos medios probatorios.

### **8. Audiencia Única**

- 8.1. El 15 de septiembre de 2023 se llevó a cabo la Audiencia Única, en la que ambas partes participaron para sustentar sus posiciones de hecho y de derecho sobre la controversia materia del presente arbitraje, y responder las preguntas formuladas por la Árbitro Única, conforme al calendario procesal modificado mediante la Orden Procesal No. 5.

### **9. Audiencia de Pruebas y Alegatos**

- 9.1. El 6 de noviembre de 2023, se llevó a cabo la Audiencia de Pruebas con la participación de las partes, conforme al calendario procesal modificado mediante la Orden Procesal No. 7.
- 9.2. Posteriormente, el 27 de noviembre de 2023, las partes presentaron sus escritos de alegatos y conclusiones finales, conforme a lo establecido en el calendario procesal.

### **10. Cierre de Instrucción y Plazo para Laudar**

- 10.1. Habiendo tenido ambas partes oportunidad suficiente de sustentar sus posiciones, ofrecer medios probatorios, ser escuchadas en audiencia, y atendiendo a lo establecido en el calendario procesal, la Árbitro Único declaró el cierre de las actuaciones del proceso, conforme a los artículos 32(1) y 32(2) del Reglamento de Arbitraje del Centro y fijó el plazo para laudar en cincuenta (50) días hábiles, de conformidad con el artículo 39(1) del Reglamento de Arbitraje del Centro, plazo que vence el día 27 de febrero de 2024.



## **II. CONSIDERACIONES**

Previo al análisis de las pretensiones contenidas en las cuestiones controvertidas que serán materia de pronunciamiento en el presente laudo, la Árbitro Único declara que:

- 2.1. Ha sido designada conforme al convenio arbitral al que se han sometido las partes, contenido en la cláusula trigésima del Contrato.
- 2.2. No tiene incompatibilidad ni compromiso con las partes o con la materia controvertida, habiendo desempeñado el cargo con imparcialidad, independencia, neutralidad y objetividad.
- 2.3. No ha sido recusada.
- 2.4. El presente arbitraje es institucional, nacional y de Derecho.
- 2.5. Durante el desarrollo del proceso arbitral, ambas partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, argumentar sus posiciones e informar oralmente conforme a las reglas aprobadas mediante la Orden Procesal N° 2, el Reglamento de Arbitraje del CENTRO y a la Ley de Arbitraje, desarrollándose las actuaciones arbitrales respetando las garantías de audiencia bilateral, contradicción y trato igualitario a las partes.
- 2.6. En el estudio, análisis, apreciación y razonamiento del caso, la Árbitro Único ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones expuestas, así como todos los medios probatorios aportados y admitidos, haciendo un análisis y una valoración de conjunto, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no lo haya tomado en cuenta para su decisión.
- 2.7. Siendo este arbitraje uno de Derecho, corresponde a la Árbitro Único pronunciarse respecto de las pretensiones formuladas teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ésta, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a Derecho, se derivan para las partes en función de lo que se haya probado o no en el marco del proceso. 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.
- 2.8. Con relación a las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, por aplicación del Principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, las pruebas ofrecidas y admitidas en el proceso pertenecen al presente arbitraje. En consecuencia, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.
- 2.9. Procede a laudar dentro del plazo establecido en las reglas del presente proceso arbitral.

**III. POSICIONES DE LAS PARTES**

**POSICIÓN DE ELSE EN LA DEMANDA DE FECHA 10 DE MARZO DE 2023**

- 3.1. La demandante señala que el 12 de noviembre de 2021, las partes suscribieron el Contrato que deriva de la Licitación Pública No. 028-2021-ELSE.
- 3.2. De conformidad con el Contrato, indica que COGEL se obligó a la ejecución de la obra “Renovación de Red Primaria; en el Procedimiento 228 OSINERGMIN por subsanación de deficiencias Red MT en los dtos de la prov. De Cotabambas del Dpto de Apurímac y en los dtos de las provincias de Canas, Acomayo, Quispicanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el distrito de Sicuani, provincia de Canchis, departamento de Cusco” por un monto total de S/ 6’315,122.37 con un plazo de ejecución de 240 días calendario por lo que debió concluir el 4 de agosto de 2022.
- 3.3. Añade que, durante la ejecución de la obra, se produjeron una serie de demoras que determinaron el requerimiento del calendario acelerado de obra, el mismo que tampoco se cumplió.
- 3.4. El 10 de mayo de 2022, mediante anotación No. 148 del cuaderno de obra, el Supervisor evidencia que la ejecución de obra se encuentra en atraso injustificado, por lo que, se solicitó el cronograma acelerado de obra, este pedido se sustentó en que en la valorización No. 5 correspondiente al mes de abril de 2022, el CONTRATISTA alcanzó el 78.37% como avance acumulado respecto al cronograma de avance de obra.
- 3.5. En respuesta al requerimiento, el CONTRATISTA a través de la Carta No. 068-2022-CSQ-ROCOGEL presentó al Supervisor un nuevo cronograma de avance de obra acelerado que fue aprobado el 16 de mayo de 2022 mediante Carta No. 074-2022-SPV/MARL-BUSS. El nuevo cronograma acelerado fue remitido a la ENTIDAD a través de la Carta No. 073-2022- BUSS/ELSE.
- 3.6. Manifiesta que el 12 de julio de 2022, se emitió la Resolución de Gerencia General No. G-190- 2022 por la que se declaró improcedente la solicitud de prestaciones adicionales, debido a que el expediente no contaba con la aprobación del Supervisor.
- 3.7. El 15 de julio de 2022, señala que COGEL remitió una carta notarial requiriendo que se deje sin efecto la Resolución de Gerencia General No. 190-2022 que declaró improcedente la solicitud de prestación adicional y deductivo vinculado; o en su defecto que se apruebe un nuevo expediente técnico, en adelante ET, incorporando la prestación adicional que fue denegada y que se señale quién cumpliría las prestaciones adicionales requeridas.
- 3.8. Agrega ELSE que el 27 de julio de 2022 respondió el requerimiento, señalando que de conformidad con el Informe 05-2022-BUSS/ELSE del 20 de julio de 2020, el Supervisor comunicó que las prestaciones adicionales ya se habían ejecutado. Por

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

tanto, lo que se pretendía era una “regularización” de un adicional de obra, contraviniendo el artículo 205° del Reglamento que establece que los adicionales se pueden ejecutar sólo si existe previamente la aprobación del titular de la Entidad.

- 3.9. El 2 de agosto de 2022 COGEL, alegando que ELSE no había cumplido con el requerimiento, declaró la resolución del Contrato. No obstante, esta resolución se sustenta en el requerimiento para dejar sin efecto una resolución emitida por ELSE y en la denegatoria de la prestación adicional, lo que en modo alguno configura un incumplimiento de una “obligación esencial” que dé lugar a la resolución del Contrato.
- 3.10. Añade que el 24 de agosto de 2022, mediante Carta No. 1751-2022 se notificó a COGEL la declaración de resolución del Contrato, contenida en la Resolución No. 239-2022 emitida el 22 de agosto de 2022. La resolución se sustentó en el artículo 203.5 del Reglamento, debido a que el monto de la valorización acumulada ejecutada era menor al 80% del monto acumulado programado del nuevo calendario.
- 3.11. Respecto a la primera pretensión, afirma que la causal de resolución invocada por el CONTRATISTA no tiene sustento en la normativa de contrataciones, manifestando que la resolución contractual, prevista en el artículo 36° de la Ley, establece que *“cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.”*
- 3.12. Agrega que el artículo 164.2 del Reglamento establece que *“El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165.”*
- 3.13. Al respecto, asevera que el OSCE ha señalado en reiteradas opiniones que las “obligaciones esenciales” “son aquellas cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; siendo indispensable, como condición para tal determinación, que dichas obligaciones se hubieran contemplado en el contrato” y, por tanto, no todas las obligaciones previstas en las Bases o en el Contrato, califican como esenciales.
- 3.14. En consecuencia, la ENTIDAD indica que, para que se configure la causal, tiene que existir un incumplimiento de la Entidad y que ese incumplimiento esté referido a una obligación indispensable. Ello porque la resolución contractual declarada por una de las partes es un remedio extremo que no puede ser invocado de manera superflua o por una razón no prevista expresamente en la normativa; en ese sentido, ELSE sostiene que únicamente cuando se configure la causal de “incumplimiento de obligación esencial”, el Contratista puede declarar la resolución, cumpliendo el procedimiento previsto en el artículo 165° del Reglamento.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

3.15. De esta forma, resalta que no existe ninguna obligación esencial que haya sido incumplida por ELSE y, por el contrario, las causales invocadas son contrarias a la normativa de contrataciones.

3.16. Señala que la carta de resolución contractual del CONTRATISTA es la siguiente:

- I. El 15, de julio del 2022 cursamos una carta notarial a la entidad requiriéndole que, bajo apercibimiento de resolver el contrato, dentro del plazo de 15 días estipulados en el Art. 165.2 del RLCE, cumpla las siguientes obligaciones a su cargo:
  - a) Deje sin efecto la Resolución de Gerencia General N° G - 190 - 2022 que declara improcedente nuestro requerimiento de prestación adicional y deductivo vinculante N° 01, y consecuentemente emita una nueva resolución que apruebe nuestro adicional en los términos proyectados por el ejecutor
  - b) En caso la entidad insista en declarar la improcedencia de la prestación adicional, debe cumplir con las siguientes obligaciones:
    - i. Nos entregue un nuevo expediente técnico que incluya la solución técnica a los problemas identificados en los RPM de acuerdo con el detalle incluido tanto en el sustento de la prestación adicional y deductivo vinculante N° 01 como en el informe de revisión del expediente técnico.
    - ii. Dado que la ejecución de la solución técnica no es parte de la obligación del contratista pues excede el alcance de los trabajos contratados corresponde a la entidad indicarnos quien ejecutará dichas actividades, debiéndonos remitir además el cronograma de ejecución de la solución técnica.

3.17. ELSE advierte de la carta de resolución, que el CONTRATISTA alega que su representada no ha cumplido con *“dejar sin efecto la Resolución ... que declara improcedente nuestro requerimiento de prestación adicional”*. Como resulta evidente, afirma la ENTIDAD que no existe ninguna obligación contractual ni legal de “dejar sin efecto” las resoluciones que emiten las entidades.

3.18. Indica que la normativa de contrataciones tiene un procedimiento específico para otorgar un adicional de obra y la resolución que emite la Entidad, surte pleno efecto, mientras no exista una declaración judicial que la revoque. En este caso, la Resolución No. G-190-2022 de fecha 12 de julio de 2022 fue emitida conforme a las normas aplicables y, por tanto, no existe razón para “dejarla sin efecto” a pedido del CONTRATISTA.

3.19. En ese sentido, señala que no existe ninguna obligación de ELSE de “dejar sin efecto” la Resolución G-190-2022 y una decisión de esa naturaleza (que constituiría una revocación del acto emitido) tendría que estar expresamente contemplada en el Reglamento como una actuación válida de la Entidad. Ello por aplicación del principio de legalidad que rige la actividad de ELSE en las contrataciones.

3.20. De manera absolutamente contraria a lo que el CONTRATISTA pretende, manifiesta ELSE que la denegatoria de la solicitud de prestación adicional, ni siquiera puede ser

sometida a conciliación o arbitraje, tal como establece el artículo 45° de la Ley. En ese sentido su pedido de “dejar sin efecto” la Resolución G-190-2022 es absolutamente contraria a la norma y desproporcionada porque pretende que ELSE deje sin efecto “a pedido” una Resolución que solo puede ser dejada sin efecto por decisión judicial, luego del proceso judicial respectivo. Al respecto, insiste que no existe norma legal ni disposición contractual que obligue a ELSE a aprobar prestaciones adicionales

- 3.21. Añade que la segunda parte de la causal de resolución invocada está referida a que la ENTIDAD *“apruebe nuestro adicional en los términos aprobados por el ejecutor”*.
- 3.22. Al respecto, la demandante precisa que las partes suscribieron el Contrato que resulta exigible para ambas en sus propios términos y bajo el principio del *pacta sunt servanda*. Eso quiere decir, que el Contrato, tal como fue suscrito (con los documentos del Procedimiento de Selección) es vinculante para las partes.
- 3.23. La Ley contempla la posibilidad de modificar el Contrato, cumpliendo los requisitos del Reglamento, que establece tanto los supuestos como el procedimiento para la modificación. En ese sentido, si bien es posible modificar el Contrato, no es una obligación de la Entidad admitir la modificación *“en los términos solicitados”* por el CONTRATISTA y ni siquiera admitir tal pedido en todos los casos en que es formulado. Si el pedido no cumple con los requisitos previstos en el Reglamento, que es lo que pasó en este caso, no es posible otorgar una prestación adicional.
- 3.24. En ese sentido, no es posible sostener que ELSE haya *“incumplido la obligación esencial”* de otorgar una prestación adicional, pues no existe una obligación de esa naturaleza.
- 3.25. ELSE manifiesta que no existe obligación esencial incumplida por ELSE; al respecto refiere que el CONTRATISTA requiere que su representada cumpla *“las siguientes obligaciones a su cargo... En el caso la entidad insista en declarar la improcedencia de la prestación adicional debe cumplir las siguientes obligaciones...”*.
- 3.26. Advierte que, la segunda parte de “obligaciones incumplidas” se basa en una premisa contraria al ordenamiento, pues como se ha señalado, ELSE no tiene obligación de aceptar los pedidos de adicionales de obra, a solo requerimiento del Contratista. En ese sentido, afirma que las obligaciones que habrían sido incumplidas son que se entregue un *“nuevo expediente técnico que incluya la solución técnica “incluida tanto en el sustento de la prestación adicional y deductivo vinculante No. 01 como en el informe de revisión del expediente técnico”*. Es decir, para la ENTIDAD, lo que pretende el CONTRATISTA es, que al 15 de julio de 2022 (a solo 15 días de culminar el plazo contractual), ELSE le entregue un nuevo expediente que incorpore su pedido de adicional de obra.
- 3.27. Señala que este requerimiento también es contrario a la normativa de contrataciones, pues i. el CONTRATISTA participó en el procedimiento de selección declarando bajo juramento que conoce el ET; ii. de conformidad con el artículo 177° del Reglamento,

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

tuvo la oportunidad de señalar observaciones al Contrato, una vez que éste fue firmado y en ese momento solicitar los adicionales; y, iii. el ET contempla una partida específica de replanteo que establece que el CONTRATISTA debe identificar los adicionales que sean necesarios para ejecutar correctamente el Contrato (lo que debe hacerse dentro del cronograma de ejecución de obra).

- 3.28. En consecuencia, ELSE sostiene que no existe ninguna justificación legal para formular el apercibimiento de resolución del Contrato para la entrega de un ET que incorpore los pedidos formulados por el CONTRATISTA a título de prestaciones adicionales, y menos que este pedido se realice 15 días antes de la fecha de término del plazo de ejecución de obra.
- 3.29. Añade la demandante, que el numeral ii) de este extremo requiere a ELSE *“indicarnos quién ejecutará dichas actividades, debiéndonos remitir además el cronograma de la solución técnica”*. Sobre este extremo, tal como se señaló en la carta de respuesta remitida al CONTRATISTA, indica que, el Supervisor manifestó que los adicionales de obra *“se encuentran ejecutados en diversos sectores”*, por lo que no es posible sostener que exista alguna obligación que su representada pueda cumplir, pues el artículo 205° del Reglamento es claro al establecer que *“sólo procede la ejecución de prestaciones adicionales de obra cuando previamente se cuente con ...la resolución del Titular de la Entidad”*. En este caso, aprobar el adicional solicitado constituiría una “regularización” del adicional, figura que no está permitida por el Reglamento.

Al respecto, debo de manifestar, que, el Supervisor de Obra a través del Informe 05-2022-BUSS/ELSE del 20 de julio, comunicó a la Entidad, que los adicionales de obra se encuentran ejecutados en diversos sectores; incumpliendo de esta forma, lo estipulado en el artículo 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el sentido siguiente: *Sólo procede la ejecución de prestaciones adicionales de obra cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, según las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público y con la resolución del Titular de la Entidad o del servidor del siguiente nivel de decisión a quien se hubiera delegado esta atribución”*.

En ese entender, habiendo una transgresión de la Normativa de Contrataciones del Estado, no puede existir un requerimiento de obligaciones esenciales, toda vez que su representada ejecutó previamente los adicionales de obra sin la respectiva autorización de la Entidad. Por lo que no corresponde emitir opinión acerca de los requerimientos adicionales.

- 3.30. Al respecto, el demandante advierte que no solo no existe ninguna obligación esencial incumplida, sino que los “requerimientos” formulados por el CONTRATISTA son manifiestamente contrarios a la normativa de contrataciones.
- 3.31. En consecuencia, sostiene que no se ha producido ningún incumplimiento de una obligación esencial a cargo de ELSE y, por tanto, no se configura la causal invocada por el CONTRATISTA, por lo que la resolución contractual efectuada por el

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

demandado debe ser declarada nula ineficaz o inválida por ser manifiestamente contraria a la normativa de contrataciones.

- 3.32. Con relación a la segunda pretensión de la demanda, la demandante señala que de acuerdo con el artículo 70° del Decreto Legislativo No. 1071, el tribunal arbitral se debe pronunciar en el Laudo Arbitral sobre los costos del arbitraje que incluyen los honorarios y gastos del tribunal arbitral, los honorarios y gastos del secretario, los gastos administrativos de la institución arbitral y los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el proceso.
- 3.33. Atendiendo a que, el CONTRATISTA ha declarado la resolución del Contrato manifiestamente contraria a la normativa de contrataciones, corresponde que sea el CONTRATISTA quien asuma los gastos procesales.

**POSICIÓN DE COGEL EXPUESTA EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA DE FECHA 13 DE ABRIL DE 2023**

- 3.34. COGEL sostiene que la única causante de la extinción del vínculo contractual es la ENTIDAD, señalando que:
- i. ELSE por mandato de la ley asume las consecuencias de los errores de diseño.
  - ii. Aun cuando el CONTRATISTA haya ejecutado parte del adicional quedan pendientes actividades no contempladas en las partidas contractuales que para ser ejecutadas requieren de la aprobación de un adicional, de forma tal que, habiéndose denegado, su ejecución no forma parte de las obligaciones de COGEL, por lo tanto, hay alguien que debe hacerlas (la entidad o un tercero) pues de no ser así esa obra nunca pobra culminarse y consecuente no será recepcionada.
  - iii. El atraso que se imputa a COGEL se produce porque el Supervisor exigió que las valorizaciones se ajusten a las variaciones detectadas en el informe del replanteo, no obstante, esas variaciones nunca fueron aprobadas por la ENTIDAD, consecuentemente el CONTRATISTA no tenía obligación de ajustar sus valorizaciones a los cambios descubiertos en el replanteo.
- 3.35. Precisa el demandado que, de acuerdo con la Memoria Descriptiva del proyecto, la ejecución tiene como propósito principal el cumplimiento del procedimiento No. 228-2009 de OSINERGMIN, para ello debe subsanar las deficiencias de media tensión que no cumplen con las distancias mínimas de seguridad pública en la región de Cusco; asimismo, señala que el proyecto original incluye actividades programadas en un total de 85 localidades.
- 3.36. El demandado señala que en su sustento se entenderá por riesgo de diseño a los errores, omisiones e información falsa del ET, agregando que por mandato del artículo 32.7 de la Ley los riesgos de diseño no pueden trasladarse a COGEL.

- 3.37. Al respecto, asevera que el Reglamento establece responsabilidades ineludibles para ELSE, debiendo formular adecuadamente el requerimiento y garantizar su calidad técnica para reducir la posibilidad de reformulación debido a errores o deficiencias (según el artículo 29.8 del Reglamento), señalando que en “obra pública” el requerimiento es el ET (artículos 16.2 y 29.1 del Reglamento).
- 3.38. No obstante, es tan sustancial la asignación de responsabilidades a los actores que intervienen en la ejecución de una obra pública, que la Ley en su artículo 32.7 dice explícitamente que la entidad es responsable por la adecuada formulación del ET; es decir, es la Ley la que obliga a ELSE que se haga cargo de las consecuencias producto de los errores, información falsa y omisiones del ET.
- 3.39. De lo anterior COGEL concluye que los riesgos de diseño nunca pueden trasladarse al ejecutor, es por ello que las gestiones de riesgo no prevén en la estrategia de respuesta al riesgo que el contratista asuma la carga económica y jurídica ante la ocurrencia de un riesgo derivado de E.T mal elaborado, pues esta obra sigue el sistema tradicional: ELSE elaboró el ET encargándole a COGEL su ejecución.
- 3.40. Sostiene que el postor formula su oferta creyendo que la información contenida en el ET es cierta, inequívoca y suficiente para ejecutar la obra: afirmando que la suscripción del anexo 03 o la no inclusión en el informe de revisión de los errores, omisión o información falsa del ET suponen trasladarle a COGEL los riesgos de diseño.
- 3.41. El demandado expresa que cuando el postor formula su oferta, lo hace con la seguridad de que el ET es veraz, y que los documentos que lo componen no son falsos, contienen información verificable y son suficientes para ejecutar la obra, independientemente de si la obra se contrata "a precios unitarios" o "a suma alzada".
- 3.42. Igualmente, precisa que es esencial distinguir entre una indiligencia al formular la oferta de un error, omisión o información falsa del ET, señalando, al respecto, que un ejemplo de indiligencia sería si los planos indican desinstalar un aula prefabricada pero no se incluye en la oferta debido a que no está en el presupuesto; en cambio, si un estudio de mecánica de suelos indica que el suelo es arcilloso, pero resulta ser rocoso (dándose cuenta recién en la ejecución), es evidente que no se previó en su oferta todo lo necesario para “trabajar” en un suelo de este tipo, de manera que la entidad no lo puede sancionar con el peso económico (y jurídico) que implica realizar actividades en esas condiciones: los “desaciertos de la oferta” son producto de un estudio errado.
- 3.43. Ahora, a decir de COGEL, en el marco de Ley y el Reglamento, no hay un periodo de visitas al sitio de las obras que permitiese al contratista tener mayores posibilidad de advertir las “contrariedades del ET”, de allí que hay una confianza casi inquebrantablemente en los documentos del ET respecto de su veracidad, claridad y suficiencia (que dura hasta el inicio del plazo de ejecución); de hecho, quienes se encuentran habituados a procuras internacionales y contratos estandarizados saben



que poder visitar el teatro de operaciones antes de la presentación de la ofertas supone para el contratista una mayor exposición en tanto se suele estipular en esos contratos la improcedencia del reconocimiento de costo y plazo producto de una error, omisión o información falsa del ET que razonablemente pudo ser advertido durante la etapa de visitas al sitio.

3.44. Añade COGEL que ELSE pretende pasar por indiligencia lo que en realidad es una oferta “defectuosa” como consecuencia directa de errores, omisión e información falsa del ET, se cuestiona cómo podían saber al momento de prepararla que 12 de las 85 localidades ya habían sido ejecutadas por la ENTIDAD y otras 6 parcialmente trabajadas; hasta ese momento no había manera de saber recorrido de la línea proyecta interfería con propiedad privada [sic]: según el documento rotulado “GO- 585 – 2021” del 26 de julio del 2021 daba cuenta de la libre disponibilidad del terreno; era imposible prever la presencia de postes BT en el recorrido de las redes primarias y que los postes de MT están rodeados de cables de internet (y otros) que impedían el desmontaje.

3.45. Ahora bien, el demandado se cuestiona qué mecanismo usa la ENTIDAD para sostener su indolencia:

i. Alega que la suscripción del Anexo 03 declarando conocer el alcance y las condiciones del ET supone trasladarle al contratista las consecuencias de la ocurrencia del riesgo de diseño; sin embargo, reitera que es imposible trasladar ese riesgo a COGEL (una cosa es asignar el riesgo, que implica que una parte está mejor capacitada para administrarlo y otra muy distinta que esta “administración” suponga que su representada cargue el peso económico, jurídico y técnico tras la ocurrencia de ese riesgo), en vista de ello, indica que el Anexo No. 03 únicamente sirve para decirle a ELSE que se ofrecen a ejecutar ese ET entendiendo que los documentos de los estudios de ingeniería son ciertos, suficiente e inequívocos para cumplir con sus prestaciones.

ii. ELSE menciona que tampoco se habría incluido en el informe de revisión del artículo 177° del Reglamento los mayores metrados, prestaciones adicionales y deductivos derivados de las omisiones, errores e información falsa del ET, en consecuencia, tienen que cargar las consecuencias ante la ocurrencia del riesgo de diseño.

El artículo 177° no prevé que, si no se hace lo que indica ELSE, se pierde la posibilidad de solicitar prestaciones adicionales, mayores metrados, deductivos y reducciones, esto es así por la regla contenida en el artículo 32.7 de la Ley, caso contrario se estaría aceptando que una disposición del Reglamento contravenga la ley.

La razón por la cual el artículo 177° del Reglamento no ha previsto la “sanción” que aduce la ENTIDAD no se debe únicamente al artículo 32.7 de la Ley. Ese artículo sabe que la revisión es básicamente “documental” dado el breve plazo

otorgado al contratista para efectuarla. Si dice que la revisión es la única oportunidad para requerir la modificación contractual, en la práctica estaría obligando al contratista que realice nuevamente y a su costo todos los estudios que conforman el ET, al punto de asegurar que los resultados de laboratorio se emitan antes del vencimiento del plazo para presentar la revisión, no hay otra manera de estar 100% seguros de que los documentos del ET cierto, inequívocos y suficientes para ejecutar la obra [sic].

Indica el demandado que, en este caso, son 85 localidades que debían intervenir, por lo mismo, es irrazonable que ELSE pretenda que, de forma indubitable en la revisión, se detalle todos los adicionales, mayores metrados y deductivos. Su informe de revisión, posterior a la verificación *in situ*, sí deja claro que hay necesidad de efectuar modificaciones contractuales ante las omisiones, errores e información falsa del ET, pero no con la inquebrantable determinación que ELSE alega debería haberse consignado. Queda claro que la interpretación de la ENTIDAD es deliberada y totalmente desproporcionada, con el objetivo de demostrar que en realidad no solo es la posición de COGEL citando al abogado Hugo Sologuren Camet

Hasta aquí, COGEL resalta que el artículo 32.7 de la Ley y la imposibilidad de trasladar al ejecutor los impactos en la obra producto de la ocurrencia de los riesgos de diseño es clave para solucionar las controversias, siendo no menos importante que de imputarse al contratista la obligación de realizar una determinada actividad esta debe ser consecuencia de una oferta indiligente y no producto de los errores, omisiones e información false del ET.

- 3.46. De otra parte, COGEL afirma que en el marco de la gestión de riesgos, COGEL no asume la carga económica y jurídica de la ocurrencia del riesgo denominado ET elaborado con deficiencias. Al respecto, COGEL manifiesta que asignar el riesgo a un contratante significa que está en mejor condición para administrar el riesgo, obligándose a realizar las acciones detalladas en el plan para un riesgo en específico.
- 3.47. Agrega que “asignar” no supone aceptar el peso económico, técnico y jurídico del impacto de la obra tras la ocurrencia de un riesgo, asumir esa carga dependerá de la estrategia de respuesta a los riesgos de acuerdo con la gestión de riesgo.
- 3.48. Pero señala que existe algo curioso en la gestión de riesgo en el marco de un obra pública, si como ha mencionado no es posible trasladar al ejecutor las consecuencias del impacto en la obra tras la ocurrencia de un riesgo, se concluye que ni siquiera cuando el contratista, según la estrategia, “acepta el riesgo” debe cargar con el peso económico, técnico y jurídico producto de la materialización de ese riesgo en la ejecución.
- 3.49. A decir del demandado, es por esa razón, que la gestión de riesgo del Contrato para la estrategia “acepta el riesgo” establece que si no existiese “Reserva” (hay obras que prevén una partida específica para financiar la ocurrencia de riesgos) para “cubrir” las

actividades que el contratista efectuase ante la ocurrencia del riesgo se deberá “evaluar las consecuencias de un mayor plazo o costo de acuerdo con las condiciones contractuales y la normativa vigentes. En su opinión, queda claro que la gestión de riesgo valida la vigencia y la fuerza de la regla del artículo 32.7 de la Ley.

- 3.50. Esta gestión de riesgo ha previsto el riesgo “ET elaborado con deficiencias” - con el código 001B, asignado al CONTRATISTA, ya se dijo que de ninguna forma COGEL asume el impacto ni quisiera cuando la estrategia es “aceptación”.
- 3.51. Explica que existe una incongruencia entre la estrategia del Anexo 01 “Formato para identificar, analizar y dar respuesta a riesgos” y la prevista en el Anexo 03 “formato para asignar riesgo”: en la primera, la estrategia es “transferir”; en la segunda evitar; pero en realidad esto es irrelevante, independientemente que la estrategia sea “mitigar, evitar, aceptar y transferir”, el contratista nunca asumirá las consecuencia en el impacto de la obra tras la ocurrencia del riesgo; de allí que lo importante para este caso es determinar cuál es la acción del plan que le correspondía realizar al CONTRATISTA, pues si la ENTIDAD acredita que no se cumplió con el plan si puede alegar que se empleó la debida diligencia que se le exige al ejecutor en virtud del artículo 32.6 de la Ley.
- 3.52. Entonces, ¿Cuál es el plan de acción según esta gestión de riesgo para el riesgo 001B? Tanto en el Anexo No. 01 y 03, en el marco del plan de acción, el CONTRATISTA debe efectuar la revisión al ET realizándose dos: la primera, derivada del artículo 177° del Reglamento, y la segunda con ocasión de la actividad “replanteo e ingeniería de detalle”; en ambos se deja constancia que el ET contiene errores, omisiones e información falsa que originaban la necesidad de su modificación.
- 3.53. De lo anterior, menciona que hay otra conclusión ineludible: el CONTRATISTA cumplió el plan de acción de respuesta para el riesgo denominado “ET elaborado con deficiencias”, habiéndose detectado prematuramente, en dos revisiones, defectos en el ET que originaban la necesidad de realizar reformas a los estudios de ingeniería si se pretendía cumplir con el “procedimiento No. 228- 2009 del OSINERGMIN”, finalidad que sustentó la contratación de la ejecución de la obra.
- 3.54. De otro lado, COGEL manifiesta que, al suscribirse el Anexo 03 de las Bases Integradas, el CONTRATISTA se compromete a ejecutar la obra de acuerdo con las condiciones y el alcance de los documentos que contiene el ET, el compromiso parte de la idea que el ET contiene información cierta, inequívoca y suficiente para ejecutar las prestaciones, si el CONTRATISTA fue indiligente y formuló la oferta sin prever la realización de una actividad contenida en alguno de los documentos del ET se verá obligado a realizar.
- 3.55. Sin embargo, indica que, de verificarse la necesidad de efectuar otros trabajos no contemplados tras la comprobación de los errores, omisiones e información falsa del ET, en principio estos no forman parte del alcance de las prestaciones, será exigible siempre que se haya modificado el contrato (el ET forma parte del contrato) mientras

esto no ocurra, COGEL tiene que ceñirse a su programa de ejecución y los documentos que se deriven de ese programa: entiéndase calendario de avance de obra valorizado programado, calendario de adquisición de materiales e insumo, calendario de utilización de equipos, calendario de equipamiento, entre otros.

3.56. Así, por ejemplo, señala que, mientras no se apruebe una reducción de prestaciones o deductivos, el Supervisor no podría exigirle al CONTRATISTA modifique el programa de ejecución de obra, o pedirle que deje de valorizar los materiales de actividades ya ejecutadas por la ENTIDAD. Una solicitud de esta naturaleza implicaría la existencia de programa, calendarios y cronogramas paralelos, de un lado los “originales” que no se siguen y de otros “los informales” que son los que usan – a efectos del control -a pesar de no haberse aprobado mediante las modificaciones contractuales que permite la Ley y el Reglamento.

3.57. COGEL manifiesta lo siguiente:

- i. En esta obra, una vez entregado el expediente de replanteo y la ingeniería de detalle se advirtió que era necesario adicionales de obra, mayores metrados, deductivo y reducciones: tenía que cambiarse el trazo de recorrido, dejar de trabajar en 12 localidades en tanto ELSE ya las había ejecutado y 6 estaban parcialmente trabajadas, etc.
- ii. Las variaciones nunca fueron aprobadas por la ENTIDAD, por lo tanto, COGEL debía ceñirse al programa, calendarios y cronograma original. No obstante, el Supervisor desde el inicio del plazo de ejecución efectuó el control con los programas, calendarios y cronogramas “modificados de facto” por el expediente de replanteo.
- iii. En otros términos, la Supervisión deliberadamente controlaba la obra partir de documentos apócrifos, que son el origen del supuesto retraso injustificado.
- iv. Seguidamente precisa cómo ese control indebido produjo que la ENTIDAD tomara la decisión de resolver el contrato: la Supervisión con ocasión de la valorización No. 08 de julio del 2022 (que finalmente sirve como justificación para resolver el contrato) permitió valorizar materiales de las 12 localidades ejecutadas por ELSE porque en el expediente del replanteo se indicó que evidentemente ya no serían trabajadas, pero esas localidades nunca fueron materia de una reducción de prestaciones o deductivos, por consiguiente COGEL obedeciendo su programa y cronograma original tenía que valorizar esos materiales.

3.58. El demandado manifiesta que el artículo 32.7 de la Ley es la regla que debe utilizar el tribunal como criterio de análisis para toda alegación que pretenda trasladarle al ejecutor las consecuencias económicas, técnicas y jurídicas derivada de la ocurrencias del riesgo de diseño.

3.59. Señala que por mandato del artículo 32.7 de la Ley la ENTIDAD es responsable de formular adecuadamente el ET, de esa regla se deriva que no hay posibilidad de trasladar al ejecutor las consecuencias del impacto de la obra tras la ocurrencia del diseño.

- 3.60. Menciona COGEL que la suscripción del Anexo 03 o no haber incluido en la revisión del ET la necesidad de prestaciones adicionales, mayores metrados, reducciones o deducciones, no implica que el Supervisor perdió la oportunidad para solicitar esas modificaciones cuando se compruebe que es indispensable efectuar esas modificaciones.
- 3.61. COGEL indica que cumplió con las acciones a su cargo en el marco del plan de acción de respuesta al riesgo denominado “ET elaborado con deficiencias”. En dos oportunidades (revisión e informe de replanteo) se deja constancia que producto de los defectos se requiere la participación inmediata del proyecto y la aprobación indispensable de modificaciones contractuales.
- 3.62. El contratista únicamente está obligado a ejecutar los trabajos contenidos en el ET suponiendo que los documentos que contiene son ciertos, inequívocos y suficientes, debiendo asumir los trabajos que no haya contemplado en su oferta por indiligente, pero si hay nuevas actividades que se originan como consecuencia de los defectos del ET, estos en principio no forman parte del alcance de sus obligaciones hasta que no sean aprobadas vía los mecanismos que permite la normativa; en vista de ello COGEL debe respetar su programa, cronograma y calendario y el Supervisor controlar en función de esos documentos hasta que se produzca un cambio válido.
- 3.63. COGEL afirma que ELSE sabía desde el inicio del plazo de ejecución que su ET tenía defectos y que el inspector de la ENTIDAD validó los defectos del ET advertidos por el CONTRATISTA en su informe de revisión del ET.
- 3.64. Al respecto, manifiesta que en el marco del artículo 177° del Reglamento, el CONTRATISTA entrega el 4 de enero del 2022 su informe de revisión del ET mediante Carta No. 003- 2022-RO-CSQ/COGEL fecha 4 de enero de 2022.
- 3.65. Indica que dicho informe, en resumen, menciona que tras la verificación *in situ* se detectó:

En la red primaria:

- i. Dos localidades ya han sido ejecutadas por la ENTIDAD y 6 localidades han sido parcialmente intervenidas.
- ii. El recorrido de la línea pasa por propiedad privada debiéndose evaluar un cambio de ruta ante la oposición de los propietarios y/o poseedores; asimismo el trazo de la ruta original interfiere con plantaciones u árboles siendo necesario el desbroce.
- iii. La imposibilidad de realizar el armado en poste de pino requiriéndose su replazo por postes de concreto.
- iv. Se evidencian indefiniciones e incongruencias en los accesorios para conductores de postes y crucetas.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

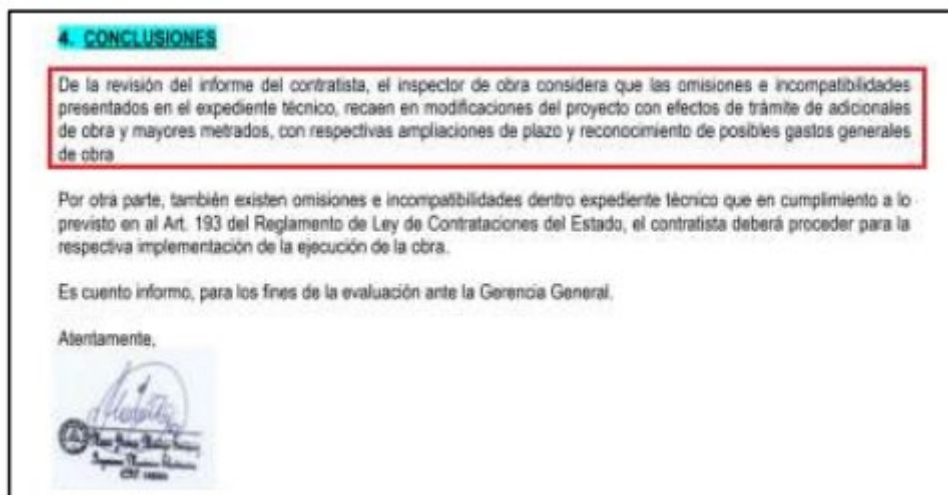
**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- v. El ET prevé la excavación para poste de 15 m, pero se requiere excavar hoyos para postes de C.A.C de 18 m.
- vi. El ET considera el izaje de postes de 15 m, pero se ha detectado postes de 18 m.
- vii. Para la puesta a tierra se tiene que efectuar trabajos en terreno rocoso, no existe en el ET el ítem “excavación en terreno rocoso”

En la red secundaria:

- i. En el ET solo existe acondicionamiento de acometidas domiciliarias, no hay mención en los planos de la presencia de postes BT en el recorrido de las redes primarias.
  - ii. En el ET no hay referencia a la presencia de cables de internet.
  - iii. La necesidad de independizar los metrados para la actividad de acondicionamiento dependiendo de si el poste es de BT o MT.
- 3.66. En ese sentido, afirma que recomendó efectuar inmediatamente consultas al proyectista pues de las absoluciones dependía la realización de la actividad “replanteo topográfico y ubicación de estructura”.
- 3.67. COGEL manifiesta que, desde el inicio del plazo de ejecución, no hubo descuerdo entre los contratantes respecto de que efectivamente el ET sí presentaba omisiones, errores e información falsa, siendo indispensable aprobar modificaciones contractuales. Tan es así que el propio inspector de ELSE, en respuesta a su revisión concluye en su Informe No. GPO-MJM-002- 2022 del 14 de enero de 2022, que:



- 3.68. El demandado sostiene que es irrefutable que hubo de parte del CONTRATISTA una comunicación oportuna de los defectos y sus consecuencias, y del lado de ELSE una aceptación expresa de que así era.

3.69. A decir de COGEL, lo anterior se reafirmó tras la elaboración del expediente de replanteo. Es más, indica que la Supervisión corrobora su posición: cuando aprueba ese expediente, dice que el cumplimiento del objetivo de la obra dependerá de si se aprueba adicionales, deductivos y mayores metrados.

3.70. El demandado explica que, de acuerdo con las especificaciones técnicas, los trabajos de replanteo y la ingeniería de detalle involucran dos cosas:

- i. Un replanteo topográfico y ubicación de estructura, que consiste en la ubicación de todos los puntos necesarios para materializar los elementos constructivos previstos en el ET, tomando como base las indicaciones establecidas en los planos entregados al CONTRATISTA.

De advertirse tras la actividades de replanteo que los planos de la ENTIDAD están errados respecto de la localización de las estructuras a lo largo de la línea, y esto generar, p.e, la necesidad de variar el trazo, no se le puede exigir al CONTRATISTA que efectúe las mayores actividades que implica esta variación (ni que deje de hacer otra producto de ese cambio), por lo menos hasta que no sea aprobada por la ENTIDAD mediante modificaciones contractuales. De hecho, las propias especificaciones técnicas, estipulan que si resulta indispensable variar el trazo, su obligación se agota con el levantamiento topográfico, dibujo de planos y la pertinente localización de estructuras.

- ii. Una ingeniería de detalle que básicamente consiste en realizar cálculos complementarios y verificar los ya efectuados en el ET, aquí si es vital hacer referenciar a que el expediente “no es de ninguna manera un estudio de ingeniera básico, de ser así tendría que haberse encargado a COGEL la elaboración del ET y la ejecución utilizando algunas de las modalidades de contratación (concurso - oferta o llave en mano)

COGEL sostiene que su alegación es indiscutiblemente cierta, a modo de ilustración, la ingeniería de detalle ordena realizar el “diseño de la puesta a tierra de las estructuras de líneas y redes primarias”, no obstante, esto tiene que efectuarse en función a los cálculos justificativos que el ET ya consideró en el apartado “cálculo, diseño y configuración del sistema de puesta a tierra”. Queda claro que el ET no es un estudio de ingeniería básica y la ingeniería de detalle a lo mucho efectuará cálculos complementarios a los ya considerados en el ET.

3.71. COGEL manifiesta que sí era vital hacer esa precisión para que luego ELSE no alegue que el CONTRATISTA sí estaba obligado a efectuar los mayores o menores trabajos que se hayan advertido tras la realización del replanteo y la ingeniería de detalle aun cuando estos sean producto de los errores, omisiones e información falsa, siéndole exigible su realización desde el momento en que el Supervisor aprueba ese expediente. Sin perjuicio de lo anterior, ELSE comparte su posición en el fundamento No. 27 de su demanda al reconocer que si en el replanteo se evidencia defecto del

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

ET, esto dará lugar a un adicional de obra (lo que niega es que en el replanteo se haya consignado la necesidad de adicionales, mayores metrados y deductivos).

- 3.72. Indica que el 2 de marzo de 2022, con Carta No. 037-2022-CSQ-RO/COGRL, entregó el expediente de replanteo de obra e ingeniería de detalle; luego el 24 de marzo de 2023 con Carta No. 041-2022-CSQ-RO/COGRL y asiento No. 115 del 25 de marzo de 2022 se remitió el presupuesto de replanteo con una incidencia de 26,76% con respecto del contractual (incidencia que posteriormente disminuyó debido a que ELSE dio materiales para reducirla al 12,36% con la finalidad de evitar cualquier intervención de la Contraloría). La demora en la entrega del presupuesto se debió a que era necesario definir previamente los cambios de ruta en ciertas localidades, según consta en el asiento No. 75.
- 3.73. A decir del demandado, ya era tan evidente que el replanteo y los estudios de ingeniería habían detectado groseras deficiencias del ET, que antes de que el Supervisor emitiese su aprobación final al replanteo, producto de las consultas de COGEL sobre el cambio de trazo por localidades ya ejecutadas, mencionó en el asiento No. 78 del 27 de febrero de 2022 (días antes de que COGEL envíe presupuesto final del replanteo) que ya se estimaba un incremento del 20%, porcentaje que podría aumentar en tanto aún faltaban 14 sectores por analizar, ante esa situación el Supervisor no tuvo otra opción que remitir las consultas al proyectista y a la ENTIDAD para el pronunciamiento.
- 3.74. Finalmente, indica COGEL que luego de que su representada, con Carta No. 066-2022-CSQ-RO/COGEL del 9 de mayo de 2022, levantase las observaciones al expediente de replanteo (autorizándosele continuar con la ejecución en aquellos sectores sin observaciones – Carta No. 024-2022-SPV/MARL-BUSS del 7 de marzo de 2022; las especificaciones técnicas permiten la aprobación progresiva de acuerdo con el programa de ejecución entregado por COGEL a la firma del contrato) la Supervisión decide el 13 de mayo de 2022 – con Carta No. 68-2022-SPV/MARL-BUSS aprobarlo con la siguiente conclusión:

De mi especial consideración;  
Sobre el asunto de la referencia a); b); y c); revisado el desarrollo del expediente de replanteo e Ingeniería de Detalle, presentado por la Contratista COGEL S.R.L.; y de acuerdo a lo inspeccionado en el área de ejecución de obra; la supervisión lo da por aprobado.


Se hace llegar dicho expediente en tres archivadores y un CD; junto con el informe especial N° 01-2022/SPV-CUSCO/MARL para que continúe con el trámite que corresponda.

Cabe indicar que se tiene un presupuesto de replanteo con incremento; respecto al monto del expediente contractual; lo cual se genera mayores metrados, adicionales y deductivos de obra; lo que origina elaborar un expediente por mayores metrados; adicionales y deductivos para cumplir con el objetivo de la ejecución de obra.

Se solicita a la entidad contratante de acuerdo al Artículo 219. Inciso 2 (sobre Aprobación del Expediente Técnico de Obra) continúe con el trámite que corresponde.

Agradeciendo su amable atención me despido cordialmente de ustedes.

Atentamente,





- 3.75. COGEL afirma que ELSE reconoce plenamente los defectos del ET y acepta que hay actividades pendientes por ejecutar que no forman parte del alcance de las prestaciones del CONTRATISTA, reiterando que había defectos, omisiones e información del ET que la hacían – por lo menos - parcialmente inejecutable, salvo que se aprueben las modificaciones contractuales, asimismo, ELSE acepta plenamente los defectos del ET y declara que aún existen actividades de ese adicional que aún no se han ejecutado.
- 3.76. COGEL que el fundamento No. 29 menciona que mediante los requerimientos de adicionales No. 01 y No. 02 el CONTRATISTA pretendía regularizar una actividad que fue ejecutada sin la autorización previa del tribunal [sic] y sin la certificación presupuestal; agregando que si para ELSE esas actividades ejecutadas no eran indispensables y/o necesarias para dar cumplimiento a la meta prevista de la obra principal, hubiese dicho con claridad (revisando la definición de adicional considerada en el Reglamento) que no había razón para su realización.
- 3.77. Sostiene el demandado que, al reconocer la “intención de regularización” de plano acepta que producto de los errores, omisiones e información falsa del ET, COGEL se vio obligado a ejecutar actividades que, siendo vitales, no le eran exigibles de acuerdo con el alcance de sus prestaciones. Que se haya seguido o no el procedimiento de autorización previa, no cambia en absoluto ese reconocimiento de la esencialidad de las actividades hechas por COGEL.
- 3.78. Lo cuestionable, indica, es que ELSE pretenda trasladarle la entera responsabilidad de la trasgresiones al ejecutor, cuando ella misma con la finalidad de que no intervenga la Contraloría, entregó materiales para bajar la incidencia del adicional y deductivo en relación con el presupuesto contractual, materiales que debieron ser entregados luego de la autorización del Tribunal [sic], se llegó al punto de pagar valorizaciones que incluían ese material, en otras palabras, pagó al ejecutor, con conocimiento de causa, actividades del adicionales sin haberse aprobado.
- 3.79. COGEL se pregunta, si el Supervisor debe velar por el cumplimiento del Contrato y de las normas, cómo permitió la instalación de 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje, dejando constancia de ello en un “informe de adicionales ejecutados en obra” (Carta No. 117-2022-BUSS/ELSE del 20 de julio de 2022). La sola emisión de ese informe refleja que no es consciente que incumplió su contrato - debiendo la ENTIDAD asumir las consecuencias por el actuar equivocado de la Supervisión – y que además es un reconocimiento expreso respecto de que el control de la ejecución se realizó a partir de programas, cronogramas y calendarios informales; es tanta la magnitud de lo ejecutado, indica, que el tribunal, para analizar la validez de la resolución de ELSE, tiene sí o sí que preguntarse cómo la cantidad de trabajo y lo que dejó de hacer impactó la programación, los cronogramas y calendarios originales (en un escenario en el que no hubo una modificación de esos documentos a través de las formas que prevé la Ley y el Reglamento).

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

**10.- CONCLUSIONES**

Actualmente, se tiene instalados 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje por adicionales de obra; del cual son indispensables para el tendido de conductor y cumplir con el objetivo del contrato 127-2022.

De las estructuras instaladas falta el 35% aproximado de conductor por instalar. Por motivos de programar cortes de energía para dicha instalación.

- 3.80. El demandado manifiesta que, de acuerdo con su oferta, tenía que adquirir 403.04m del conductor autoportado NA2XSA2Y-S de 3x1x70 mm<sup>2</sup>, 18/30 KV; y 3742.73m del conductor autoportado NA2XSA2Y-S autoportado NA2XSA2Y-S de 3x1x50 mm<sup>2</sup>, 18/30 KV, debiendo ser instalados en igual cantidad
- 3.81. Señala que, luego de la aprobación del expediente de replanteo como ya era inevitable la necesidad de modificaciones al Contrato, habiéndose determinado una incidencia del 26.73% respecto del contractual, ELSE decide entregarle los materiales del punto 50.1 en una mayor cantidad (excesiva) a la considerada en su oferta para evitar, según COGEL, la participación de la Contraloría bajando la incidencia a un 13,64%, tal como se puede apreciar en el presupuesto del ET del adicional y deductivo vinculante No. 01.
- 3.82. Indica el demandado que ya desde la entrega de ese material se comete una trasgresión a la norma, ELSE pudo comprometerse a entregar materiales, pero esa obligación que quiere asumir tuvo que estar contemplada en las Bases con el respectivo calendario de entrega, incluso, para el 176° del Reglamento es una condición para el inicio del plazo de ejecución que la ENTIDAD remita ese calendario.
- 3.83. Pero, además de esa trasgresión, señala que le impidió valorizar la adquisición de esos materiales reconociéndole únicamente la instalación, alegando que no era posible valorizarlos porque ya los había entregado. Resalta que cuando se observe las valorizaciones No. 07 y No. 08 inicial y No. 08 final, se advierte que no se reconoce la adquisición, pero si el tendido (instalación). ELSE nunca entendió la gravedad de su decisión, al entregar los materiales modificó el programa de ejecución y cronograma de avance valorizado, cuyas consecuencias fueron terribles para el CONTRATISTA porque no se modificó el cronograma valorizado producto de la entrega de los materiales, por lo que el CONTRATISTA siempre estaba en retraso.
- 3.84. Es así como, a decir de COGEL, la ENTIDAD engañó al CONTRATISTA haciéndole creer que aprobaría su adicional entregándole materiales con la consecuencia nefasta que ya se conoce.
- 3.85. Señala que si ELSE alega que esos materiales al no haber sido aprobados debieron tenerse por no entregados, acepta irremediablemente que las valoraciones aprobadas por el Supervisor y pagadas por la ENTIDAD no son reales, y si esto es así también debe aceptar que el tribunal tiene que dejar sin efecto su resolución porque la

imputación de un retraso injustificado y la posterior resolución en virtud del artículo 203° del Reglamento parte de la idea que todas la valorizaciones son inequívocas y ciertas, demostrándose que, si una fue mal calculada no se puede determinar si se cumplió o no con el porcentaje del artículo 203.5 del Reglamento, que dicho sea de paso, previo a la extinción del vínculo exige que se anote en el cuaderno el porcentaje real de avance respecto del acelerado y se comunique a la entidad si no se llegó a la meta, a efectos, de evaluarse la posible resolución del contrato; procedimiento que no puede efectuar el Árbitro Único de “oficio”.

- 3.86. De otra parte, el demandado manifiesta que, cuando la ENTIDAD deniega el adicional No. 02 el 15 de agosto del 2023 con RGG No. 229 -2022 (no hay ningún cambio con el adicional No. 01 que se denegó bajo el sustento de que no se tenía opinión del proyectista), dice que no puede aprobar ese adicional dado que ya fue ejecutado parcialmente, literalmente manifiesta *“en esa medida habiéndose comprobado que la prestación adicional de obra, se encuentra ejecutada parcialmente por el contratista sin que se cuente con la autorización previa del titular de la Entidad, corresponde emitir la presente resolución denegando su aprobación”*.
- 3.87. COGEL señala que utiliza el informe del Supervisor contenido en la Carta No. 117-2022-BUSS/ELSE del 20 de julio de 2022. Allí, la Supervisión aceptó que el CONTRATISTA había ejecutado parte de un adicional quedando pendiente actividades esenciales a la instalación de los conductores (un 35% falta por instalarse).
- 3.88. Agrega que a raíz de lo expuesto hay un reconocimiento ineludible, falta por realizar actividades esenciales, que, al no haberse aprobado, no forman parte del alcance de las prestaciones del ejecutor y no le son exigibles. Hay alguien que debe de hacerlas o bien la entidad o un tercero. Su esencialidad ya está reconocida, sin ellas no se podrá culminar la obra, consecuentemente no habrá conformidad técnica ni recepción.
- 3.89. Sostiene que quisieron cumplir con culminar el adicional (por último, pensando en cobrarlo en la judicatura ordinaria) pero la ENTIDAD les impidió realizarlo.
- 3.90. Se sabe que faltaba el 30% de la instalación de conductores. El 24 de julio de 2022 estaba programado un corte de energía para realizar esa actividad, el 12 de julio de 2022 se emitió la RGG No. 190-2022 denegando el adicional No. 01, una vez emitida esa Resolución nadie quería aprobar los materiales, insumos y accesorios para sus ejecución (pese a que antes ya lo habían hecho sin tener aprobado el adicional), de otro lado ELSE no quería aprobar ni realizar el corte de energía, vital para la realización de esa actividad, por tal motivo con asiento No. 269 del 21 de julio de 2022 se suspendió la actividad del corte de energía.
- 3.91. Señala el demandado que la respuesta del Supervisor a ese asiento es “inaudita”: Les indica básicamente en su asiento 272 del 22 julio de 2027 que ya vean cómo lo solucionan y que recuerden que por mandato del artículo 32.6 de la Ley deben realizar todas las acciones a su alcance para cumplir con el contrato.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- 3.92. En realidad, a decir de COGEL, el asiento 272 es una invitación del Supervisor a cometer un delito: en principio, ELSE aprueba y corta la energía, y segundo, de hacerlo sin autorización supone un atentado contra la propiedad pública con las consecuencias que implica dejar arbitraria e indebidamente a una población sin servicio eléctrico.
- 3.93. Resalta cómo ELSE en su demanda se justifica diciendo que ya habiendo iniciado la ejecución del adicional era su deber terminarlo lo que no dice es que no permitió efectuar las actividades esenciales que estaban pendientes.
- 3.94. COGEL manifiesta que si se compromete a ejecutar una obra bajo el entendido que los documentos del ET son ciertos, inequívocos y suficientes, y resulta que esto no es así, comprobándose que es indispensable modificar el Contrato porque es la única manera de subsanar los errores, defectos e información falsa del ET, la aprobación de una prestación adicional sí es indispensable para que COGEL pueda cumplir con sus prestaciones, esa necesidad de aprobación, nace de un incumplimiento contractual: entregar al CONTRATISTA un expediente técnico mal elaborado.
- 3.95. Reitera que sí hay una obligación esencial: la aprobación del adicional, sin la cual el CONTRATISTA nunca culminará esa obra, que tuvo su origen en un incumplimiento contractual (y a la vez legal) reconocido, aceptado y validado por ELSE.
- 3.96. Se pregunta COGEL si puede exigirle la ENTIDAD al CONTRATISTA culmine el Contrato sin que haya aprobado la modificación contractual considerando que solo así puede ser finalizado. La modificación es la única manera de alterar el alcance de las prestaciones de COGEL.
- 3.97. Se cuestiona, además, ¿Cómo la ENTIDAD pensaba se terminaría la obra si era necesario modificar el contrato ante los defectos del ET? ¿Si quedan pendientes actividades esenciales, quién las haría si de plano no las autorizó y además impidió al CONTRATISTA ejecutarlas?
- 3.98. Sostiene COGEL que no está solicitando la aprobación del adicional en tanto no es arbitrable, sin embargo, eso no significa, de ningún modo, que la ENTIDAD deje de asumir las consecuencias derivadas de esa decisión y de su impacto en la ejecución del contrato, en este caso la no culminación de la obra. El único responsable de que COGEL no pueda cumplir con sus prestaciones es ELSE.
- 3.99. La propia ENTIDAD lo ha dicho en su demanda: una obligación es indispensable para el caso de ELSE, si de ella depende la ejecución de las prestaciones de COGEL. De allí se deriva el único mecanismo de defensa que ELSE puede utilizar: demostrar que era posible sin aprobar los adicionales presentados por el ejecutor (lo cual implicaba la prohibición de requerirle a COGEL efectuó los mayores trabajos derivados de los defectos acreditados del ET) que se podía cumplir con ejecutar la obra de acuerdo con las metas físicas inicialmente contratadas: la intervención en los 85 sectores sin

variaciones. Ello es imposible de probar tras las múltiples aceptaciones de la ENTIDAD.

3.100. Por último, indica que a tal extremo llegó su representada que, aun cuando se denegaron los adicionales, quisieron culminar con las partidas esenciales restantes; la ENTIDAD se volvió a negar. Alguien debía hacerlas, ante las múltiples trabas ya no había manera de que COGEL lo hiciese, de manera que o bien lo asumía la ENTIDAD o un tercero. Pero ni ELSE se atrevió ni designó a otro contratista.

3.101. En definitiva, concluye COGEL, ELSE deliberada y arbitrariamente evitó de todas las maneras posibles cumplan con sus prestaciones.

### **POSICIÓN DE COGEL EXPUESTA EN LA RECONVENCIÓN DE FECHA 13 DE ABRIL DE 2023**

3.102. COGEL asevera que la resolución por retraso injustificado supone que el control se efectuó bajo el programa, cronogramas y calendarios presentados por el CONTRATISTA a la firma del contrato, salvo se acredite su variación mediante las formas prevista en la ley.

3.103. Al respecto, manifiesta que al suscribirse el Anexo 03 tiene que ceñirse a su programa de ejecución, cronogramas y calendarios presentados para la firma del Contrato, salvo que se modifiquen a través de las formas permitidas por la ley. Así, por ejemplo, indica que, mientras no se apruebe una reducción de prestaciones o deductivos, el Supervisor no podría exigirle al CONTRATISTA modifique el programa de ejecución de obra, o pedirle que deje de valorizar los materiales de actividades ya ejecutadas por la ENTIDAD.

3.104. Añade que, una solicitud de esta naturaleza implicaría la existencia de programa, calendarios y cronogramas paralelos, de un lado los “originales” que no se siguen y de otros “los informales” que son los que usan – a efectos del control -a pesar de no haberse aprobado mediante las modificaciones contractuales que permite la Ley y su Reglamento.

3.105. Dicho de otro modo, señala que, si se acredita que la obra fue controlada mediante programas, cronogramas y calendarios paralelos o que deliberadamente la ENTIDAD y/o el Supervisor generaron modificaciones de “facto” a esos documentos se produce una consecuencia ineludible, habiéndose trastocado todo el sistema de control no hay manera de saber si efectivamente el CONTRATISTA ocurrió en retraso injustificado, por lo tanto, la sola demostración de una alteración atribuible a la ENTIDAD impide que la ENTIDAD alegue válida y eficazmente la resolución del contrato por retraso injustificado específicamente en los términos del artículo 203.5 del Reglamento.

3.106. COGEL hace referencia a un primer atentado de la ENTIDAD al cronograma, cual es, la entrega de materiales con su repercusión en el programa y consecuente cronograma de obra valorizado, resaltando que el calendario de avance de obra

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

valorizado se formula a partir del programa de ejecución, por lo tanto, toda variación que se produzca en el programa afectará directamente al cronograma y evidentemente modifica el % de los avances que un contratista se compromete a realizar en un periodo determinado.

- 3.107. Por otro lado, es vital hacer referencia que el cronograma no discrimina entre partidas de la ruta crítica y partidas con holgura, dicho de otro modo, no habría manera de justificar no alcanzar por lo menos el 80% a una fecha determinada alegando que una actividad tenía holgura.
- 3.108. Reitera que, de acuerdo con su oferta, tenía que adquirir 403.04m del conductor autoportado NA2XSA2Y-S de 3x1x70 mm<sup>2</sup>, 18/30 KV; y 3742.73m del conductor autoportado NA2XSA2Y-S de 3x1x50 mm<sup>2</sup>, 18/30 KV, debiendo ser instalados en igual cantidad.
- 3.109. COGEL advierte, revisando su programa - que nunca fue modificado - el suministro de conductores estaba programado desde el 1 de marzo de 2022 al 23 de mayo del 2022. Ciertamente es que los conductores no son los únicos, pero sí o sí tenían que adquirirse entre esas fechas teniendo correlativamente su reflejo en el cronograma de avance de obra valorizado programado.
- 3.110. Recuerda que, tras la aprobación del expediente de replanteo, era inevitable la necesidad de modificaciones al contrato, habiéndose determinado una incidencia del 26.73% respecto del contractual, ELSE decide entregarles (Ref. Nota de Pedido Almacén No. 001202202266) los materiales en una mayor cantidad (excesiva) a la considerada en su oferta. A decir de COGEL, lo hizo a efectos de bajar la incidencia a un 13,64% evitando la participación de la Contraloría, tal como se puede apreciar en el presupuesto del ET del adicional y deductivo vinculante No. 01.
- 3.111. Esta situación que de por sí ya era ilegal, pues las bases debían contemplar que ELSE entregaría material, generó de facto la modificación del programa de ejecución, al eliminar el suministro de esos conductores, uno esperaría que esa modificación tuviese su correlato en el cronograma de avance; no obstante, se mantuvo la adquisición en el cronograma. Lo que hizo ELSE fue no permitir valorizar al CONTRATISTA esos conductores, ELSE conscientemente perjudicó deliberadamente al CONTRATISTA.
- 3.112. El monto de adquisición de esos conductores ascendía a S/ 314,963.15, reduciéndose esa adquisición de la subpartida "cables y conductores" que forma parte de la partida de suministro, el monto total de esa subpartida, tras la entrega de material por la ENTIDAD, es de S/ 589,928.80; sin embargo, en el calendario acelerado aprobado por el Supervisor, aparece el monto original de su oferta para la "subpartida cable y conductores" S/ 904.891.95 siendo esa la prueba de la ilegalidad.
- 3.113. Indica el demandado que si se observa las valorizaciones No. 07 y No. 08 inicial y No. 08 final verá que no se reconoce la adquisición, pero si el tendido (instalación). ELSE

nunca entendió la gravedad de su decisión, al entregar los materiales modificó el programa de ejecución y cronograma de avance de valorizado, cuyas consecuencias fueron terribles para el CONTRATISTA en tanto como no se modificó el cronograma valorizado, producto de la entrega de los materiales el CONTRATISTA aparentemente siempre estaba en retraso.

- 3.114. En todo caso, sostiene que si ELSE alega que esos materiales al no haber sido aprobados debieron tenerse por no entregados acepta irremediamente que las valorizaciones aprobadas por el Supervisor y pagadas por la ENTIDAD no son reales, y si esto es así también debe aceptar que el tribunal tiene que dejar sin efecto su resolución porque la imputación de un retraso injustificado y la posterior resolución en virtud del artículo 203° del Reglamento parte de la idea que todas la valorizaciones son inequívocas y ciertas, demostrándose que, si una fue mal calculada (en este caso no es un mal cálculo, es resultado de protegerse utilizando al CONTRATISTA) no se puede determinar si se cumplió o no con el porcentaje del artículo 203.5 del Reglamento, que dicho sea de paso, previo a la extinción del vínculo exige que se anote en el cuaderno el porcentaje real de avance respecto del acelerado y se comunique a la ENTIDAD si no se llegó a la meta, a efectos, de evaluarse la posible resolución del contrato; procedimiento que no puede efectuar la Árbitro Único de “oficio”.
- 3.115. Según COGEL, el segundo atentado de la ENTIDAD al cronograma fue permitirle al CONTRATISTA que ejecute 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje sin previamente haber seguido el procedimiento del artículo 205 del Reglamento.
- 3.116. Al respecto, indica COGEL que cuando se ejecuta un adicional sin seguir el procedimiento, la única posibilidad para trasladarle al contratista todas las consecuencias por esa trasgresión, es si a pesar de habersele prohibido ejecutar, este deliberadamente lo hace, una prohibición que debe ser anterior a la ejecución, y no cuando las actividades esenciales ya se encuentran casi culminadas.
- 3.117. De otro lado, señala que el Supervisor es un profesional altamente calificado que debe prever cuando el contratista hará una actividad que no está dentro de su alcance, y que él, como Supervisor, no puede aprobar dado que si trata de un adicional inmediatamente debe paralizar la realización de esos trabajos.
- 3.118. En este punto, el demandado señala que ha demostrado que el CONTRATISTA actuó con plena anuencia de ELSE, no hay ninguna anotación en el cuaderno prohibiéndole al ejecutor la realización del adicional, toda anotación prohibitiva aparece con posterioridad al 12 de julio del 2022, fecha en la que se deniega el adicional No. 01.
- 3.119. A decir del demandado, resulta imposible que el Supervisor durante gran parte del plazo de ejecución no haya visto que el CONTRATISTA viene instalando estructuras y retenidas que exceden el alcance de sus prestaciones. Es tanta la magnitud de lo ejecutado que cuando el Supervisor emitió su “informe de adicionales ejecutados en

obra” (Carta No. 117-2022-BUSS/ELSE), COGEL ya había ejecutado 73 estructuras y 40 retenidas faltando solo instalar el 35 % de los conductores.

- 3.120. Añade que las partidas ejecutadas del adicional interferían con las contractuales, impactándose irremediablemente el programa y el cronograma de avance. Esta información puede ser verificada en el ET del adicional No. 01 y No. 02 que para efectos de esta obra son lo mismo.
- 3.121. COGEL sostiene que la sola emisión del aludido informe es un reconocimiento expreso respecto de que el control de la ejecución se realizó a partir de programas, cronogramas y calendarios informales; es tanto lo ejecutado que el tribunal, para analizar la validez de la resolución de ELSE, tiene sí o sí que preguntarse cómo la cantidad de trabajo y lo que dejaron de hacer impactó en la programación, los cronogramas y calendarios originales en un escenario en el que no hubo una modificación de esos documentos a través de las formas que prevé la Ley y su Reglamento.
- 3.122. Igualmente afirma que nunca se redujo del programa de ejecución ni del calendario de avance de obra las 12 localidades ya ejecutadas por ELSE ni las 6 parcialmente efectuadas por la ENTIDAD, señalando que una vez entregado el expediente de replanteo y la ingeniería de detalle se advirtió que era necesario adicionales de obra, mayores metrados, deductivos y reducciones: tenía que cambiarse el trazo de recorrido, dejar de trabajar en 12 localidades en tanto ELSE ya las había ejecutado y 6 estaban parcialmente trabajadas.
- 3.123. Solo enfocándose en las 12 localidades ya trabajadas indica que se tiene una reducción del 12.16% del presupuesto contractual afectándose las partidas de suministro de materiales y montaje electromecánico.
- 3.124. Señala COGEL que estos deductivos, que no fueron aprobados, e incluso de alegarse su autorización, al haberse eliminado del programa implicaba la adecuación del cronograma de avance valorizado. Lo cierto es que el calendario acelerado sigue manteniendo su oferta inicial pese a las circunstancias antes señaladas.
- 3.125. Sostiene que las variaciones nunca fueron aprobadas por la ENTIDAD, por lo tanto, COGEL debía ceñirse al programa, calendarios y cronograma original. No obstante, el Supervisor, tal como se manifestó, desde el inicio del plazo ejecución efectuó el control con los programas, calendarios y cronogramas “modificados de facto” por el expediente de replanteo; en otros términos, la Supervisión deliberadamente controlaba la obra partir de documentos apócrifos, que son el origen del supuesto retraso injustificado.
- 3.126. La Supervisión con ocasión de la valorización No. 08 de julio del 2022 que finalmente sirve como justificación para resolver el Contrato, no permitió valorizar materiales de las 12 localidades ejecutadas por ELSE porque en el expediente del replanteo se indicó que evidentemente ya no serían trabajadas, pero esas localidades nunca fueron



materia de una reducción de prestaciones o deductivos, por consiguiente COGEL obedeciendo su programa y cronograma original tenía que valorizar esos materiales.

- 3.127. Asimismo, manifiesta que esta es una obra que se ha controlado con documentos apócrifos y que además durante la ejecución se han producido diversos eventos, todos imputables a la ENTIDAD, que en la práctica han modificado el programa y los calendarios: así no se incluyó el impacto de la entrega de materiales, no hubo una adecuación luego de conocer que 12 localidades ya estaban ejecutadas y 6 parcialmente realizadas, las actividades esenciales que si bien no siguieron el procedimiento del artículo 205 sí fueron realizados interfiriendo con las partidas contractuales.
- 3.128. Por lo que, reitera, si se acredita que la obra fue controlada mediante programas, cronogramas y calendarios paralelos o que deliberadamente la ENTIDAD y/o el Supervisor generaron modificaciones de “facto” a esos documentos se produce una consecuencia ineludible, habiéndose trastocado todo el sistema de control; no hay manera de saber si efectivamente el CONTRATISTA incurrió en retraso injustificado, por lo tanto, la sola demostración de una alteración atribuible a la ENTIDAD impide que la ENTIDAD alegue válida y eficazmente la resolución del contrato por retraso específicamente en los términos del artículo 203.5 del Reglamento.
- 3.129. Alega que no hay manera de saber producto de todo lo que ha acontecido cuál ha sido el verdadero avance del CONTRATISTA. Así, no habiéndose comprobado inequívocamente que COGEL haya incurrido en retraso injustificado corresponde dejar sin efecto la resolución de la ENTIDAD.

### **POSICIÓN DE ELSE EXPUESTA EN LA CONTESTACIÓN DE LA RECONVENCIÓN DE FECHA 10 DE AGOSTO DE 2023**

- 3.130. ELSE manifiesta que la pretensión de la reconvencción es que *“se deje sin efecto la resolución del Contrato 127-2021 efectuada por la entidad notificada al contratista mediante carta notarial del 24 de agosto de 2024”*.
- 3.131. Al respecto, indica que la declaración de resolución contractual declarada por su representada está contenida en la Resolución G-239-2022 de fecha 22 de agosto de 2022 y notificada mediante Carta Notarial No. G-1751-2022 de fecha 24 de agosto de 2022, la misma que obedece a la causal contenida en el numeral 203.1 del Reglamento referida a la demora injustificada en la ejecución de la obra por no haber alcanzado el 80% del monto de la valorización acumulada programada.
- 3.132. En consecuencia, indica que para que la pretensión resulte fundada, el CONTRATISTA tendría que acreditar que la resolución del Contrato no se ha realizado siguiendo el procedimiento previsto en el Reglamento o que no se ha configurado la causal de resolución que se invoca y, por tanto, tendría que desvirtuar el contenido de la Resolución 239. Ninguno de los dos supuestos ha sido fundamentado en el escrito de COGEL, pues no cuestiona el procedimiento ni la configuración de la causal ni

## LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero

desvirtúa ninguno de los extremos de la Resolución 239, por lo que su reconvención es manifiestamente infundada.

3.133. Sobre el cumplimiento de la normativa de contrataciones en la declaración de resolución contractual, ELSE sostiene que, el artículo 36° de la Ley, establece que cualquiera de las partes puede resolver el Contrato por incumplimiento de sus obligaciones conforme establece el Reglamento y a su vez, el artículo 164° del Reglamento establece que la Entidad puede resolver el contrato cuando el contratista *“incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello”*.

3.134. Citando el artículo 203° del Reglamento, resalta que, cuando esta es la causal invocada, basta la remisión de la carta notarial, sin que sea necesario un apercibimiento previo, por lo que el procedimiento se ha cumplido. Por lo demás, el procedimiento, tampoco es cuestionado por el CONTRATISTA en su reconvención.

3.135. Con relación a la causal de resolución, indica ELSE que su representada declaró la resolución del Contrato, debido a que el monto de la valorización acumulada ejecutada fue menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada, desde el mes de abril de 2022 y esa situación se mantuvo en el tiempo, hasta la fecha de declaración de resolución contractual declarada a través de la Resolución G-239-2022 emitida el 22 de agosto de 2022.

3.136. Es decir, sostiene que la situación de incumplimiento se produjo durante cinco meses, tal como muestra a continuación:

		Dic-21	Ene-22	Feb-22	Mar-22	Abr-22	May-22	Jun-22	Jul-22
Descripción		Valorización N° 01	Valorización N° 02	Valorización N° 03	Valorización N° 04	Valorización N° 05	Valorización N° 06	Valorización N° 07	Valorización N° 08
Valorización Programada		6,315,122.38	22,620.33	207,393.95	445,888.19	1,588,175.40	1,738,684.69	1,287,356.70	723,638.54
Valorización Acumulada Prog.		22,620.33	230,013.38	675,991.57	2,264,076.97	4,002,761.67	5,290,118.27	6,013,756.81	6,315,122.38
80% de la Valorización Acumulada Prog. (a)		18,096.26	184,010.70	540,721.26	1,811,261.58	3,202,209.26	4,232,094.62	4,811,005.45	5,052,097.90
Valorización Ejecutada (diferencia de los Avances Programados de cada Mes)		302,633.76	163,009.79	160,337.56	1,371,105.09	1,138,671.31			
Valorización Acumulada Ejec. (b)		3,130,797.47	302,633.76	465,643.55	625,981.11	1,997,886.16	3,136,757.47	3,136,757.47	3,136,757.47
Condición del Art. 203.- Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada. Análisis (a) y (b)		%	1337.88%	202.44%	92.61%	88.21%	76.14%	59.28%	52.14%
Comentario		Cumple Art. 203	Cumple Art. 203	Cumple Art. 203	Cumple Art. 203	FALSO			49.65%

PERIODO PROGRAMADO				PERIODO PROGRAMADO			
PERIODO MES		SOLES		PERCENTUAL		PERIODO MES	
		REALIZADO	PROGRAMADO	REALIZADO	PROGRAMADO		
01) diciembre-21		22,620.33	22,620.33	0.00%	0.00%	01) diciembre-21	
02) enero-22		207,393.95	230,013.38	9.00%	0.00%	02) enero-22	
03) febrero-22		445,888.19	675,991.57	6.59%	0.00%	03) febrero-22	
04) marzo-22		1,588,175.40	2,264,076.97	6.98%	0.00%	04) marzo-22	
05) abril-22		1,738,684.69	4,002,761.67	4.34%	0.00%	05) abril-22	
06) mayo-22		1,287,356.70	5,290,118.27	2.43%	0.00%	06) mayo-22	
07) junio-22		723,638.54	6,013,756.81	1.20%	0.00%	07) junio-22	
08) julio-22		3,136,757.47	6,315,122.38	49.65%	0.00%	08) julio-22	

3.137. Como resulta evidente, para ELSE la situación de incumplimiento se configuró en el mes de abril de 2022 con la Valorización No. 5 y se mantuvo en el tiempo e incluso fue empeorando en el tiempo, habiendo llegado a una ejecución de solo el 49.65% en el mes de julio de 2022.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- 3.138. Precisa que la evaluación de la causal de resolución se produjo con el informe de la Supervisión que establecía un porcentaje de ejecución de 65.76% para el mes de julio. No obstante, luego de la revisión respectiva, esta cifra, resultó incluso mayor al monto realmente valorizado a esa fecha.
- 3.139. Precisa que este hecho fue de pleno conocimiento del CONTRATISTA debido a que, tal como se señala en el Informe de Supervisor, este hecho fue registrado en el cuaderno de obra y además se hizo el requerimiento respectivo, tal como se muestra a continuación:

En diversas ocasiones, se ha reiterado a la contratista; colocar mayor personal calificado en las actividades de trabajo; para cumplir con el cronograma programado; tal como referencia de los Asientos COD N°: 48, 58, 65, 139, 162, 163, 182, 200, 202, 223, 245, 281, 285; entre otros.

De acuerdo a la Valorización de Obra N° 05 - Abril 2022 (Asiento 148 del 10-05-2022); se tuvo un avance acumulado del 58.62% lo que equivale a un avance de 78.37% con respecto al cronograma programado. Esta valorización acumulada ejecutada fue menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada.

De acuerdo al Artículo 203° del RLCE; se solicitó el cronograma acelerado para cumplir con el plazo contractual programado que vence el 04-08-2022.

Posteriormente en el mes Julio 2022; nuevamente a caído en atraso menor al 80%.

**8.0.- CONCLUSIONES**

La contratista COGEL SRL; nuevamente a caído en atraso de ejecución de obra en un 65.76% con respecto al cronograma real acumulado; (menor al 80%); a pesar que siempre se ha reiterado en diversas ocasiones según anotaciones del cuaderno de obra (COD) antes indicados.

De acuerdo al Artículo 203° del RLCE; corresponde resolver el contrato; por el cual debe ser evaluado por la entidad Contratante.

- 3.140. Señala que ninguno de estos requerimientos, fue atendido por el CONTRATISTA y en ningún caso, motivó que durante la ejecución contractual realice las alegaciones contenidas en su escrito. El CONTRATISTA estaba consciente de su atraso y no hizo nada para remediarlo durante cinco meses. Ninguna de las alegaciones de COGEL desvirtúa la causal de incumplimiento.
- 3.141. Añade que en su reconvención, el CONTRATISTA alega cinco extremos, siendo que en ninguno de los cuales desvirtúa la configuración de la causal y menos acredita de modo fehaciente que exista alguna razón fáctica o jurídica para dejar sin efecto la Resolución 239.
- 3.142. Así explica que, en el literal A de su reconvención referido al control de la obra, no contiene ninguna razón que permita desvirtuar la Resolución 239 debido a que durante la ejecución contractual, ambas partes estaban claras en que, si bien se contrató con un expediente técnico, éste contenía una partida específica preliminar para realizar los ajustes necesarios para la ejecución contractual. Como consecuencia de la ejecución de la partida preliminar de replanteo de expediente e ingeniería de detalle, el CONTRATISTA debía realizar los trámites necesarios para las modificaciones al

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

Contrato, siguiendo los procedimientos previstos en la Ley y el Reglamento, todos los cuales, debieron ser iniciados de manera oportuna por el CONTRATISTA.

3.143. En este extremo, precisa que si había alguna modificación al Contrato, lo que correspondía era que el CONTRATISTA tramite el expediente en forma oportuna y cumpliendo todos los requisitos y si tenía alguna objeción, reserva, cuestionamiento o cualquier aspecto referido al expediente técnico, debió realizarlo durante la ejecución contractual. Las alegaciones contenidas en su escrito, realizadas solo con motivo del arbitraje, demuestran que el CONTRATISTA sabía durante la ejecución contractual que la partida preliminar de replanteo debía dar lugar a las modificaciones respectivas y que así fue ejecutado por ambas partes.

3.144. Señala que en su escrito el COGEL hace alegaciones temerarias cuando afirma lo siguiente:

76. Dicho de otro modo, si se acredita que la obra fue controlada mediante programas, cronogramas y calendarios paralelos o que deliberadamente la entidad y/o el supervisor generaron modificaciones de "facto" a eso documentos se produce una consecuencia ineludible, habiéndose trastocado todo el sistema de control no hay manera de saber si efectivamente el contratista ocurrió en retraso injustificado, por lo tanto, la sola demostración de una alteración atribuible a la entidad impide que la entidad alegue válida y eficazmente la resolución del contrato por retraso justificado específicamente en los términos del art 203.5° del RLCE

3.145. Al respecto, destaca que el CONTRATISTA se presentó como experto en la ejecución de la obra y, por tanto, conoce perfectamente cómo se ejecuta y controla la obra. Si tenía alguna objeción sobre alguno de estos aspectos, debió señalarlo durante la ejecución de la obra. Realizar este tipo de afirmaciones sin sustento alguno solo durante el arbitraje (cuando el Contrato ya fue resuelto) solo evidencia que, si hubo alguna irregularidad, el CONTRATISTA fue parte activa de la misma y, de manera muy conveniente (y contraria a la buena fe), pretende señalarla como si no hubiera sido el ejecutor de la obra o hubiera sido un tercero ajeno a ella. Si era el ejecutor y si algún acto le producía perjuicio o era irregular, cuestiona ¿por qué razón no lo señaló de esa manera en forma oportuna?

3.146. Añade que, no existe en el expediente ninguna evidencia o prueba que acredite que el CONTRATISTA haya manifestado de manera oportuna que había algún inconveniente con el control de la obra. Por lo demás, en su condición de ejecutor de la obra y parte contractual, tenía plena legitimidad para manifestar la existencia de algún hecho que no estuviera conforme con la normativa. Resalta que ELSE supervisa la obra a través del Supervisor, pero eso no significa que sea el Supervisor directo de la obra. Si hubo alguna deficiencia en el control, es lógico que el ejecutor lo haya manifestado de esa manera en forma oportuna y no lo ha hecho.

3.147. En consecuencia, sostiene que se trata de una alegación vacía, sin ningún medio probatorio que la sustente y que, de ser cierta implicaría que el CONTRATISTA en su condición de ejecutor de la obra, no realizó la mínima gestión para lograr que el control de la obra sea el adecuado.

- 3.148. Con relación al literal B, referido a la entrega de materiales, se remite a lo señalado con motivo de la absolución a la contestación de demanda. Sin perjuicio de ello, deja constancia que su alegación es estrictamente convenida para construir su caso y es absolutamente contraria a su conducta durante la ejecución del Contrato, debido a que fue el CONTRATISTA quien requirió a ELSE que le entregue el material, tal como se muestra en la Carta No. 062-2022-CSQ-RO/COGEL.
- 3.149. En su escrito, menciona que el CONTRATISTA se refiere a una serie de “ilegalidades” de las que de haber existido, fue parte activa, sin que en ningún caso acredite por qué este hecho dejaría sin efecto la causal incurrida. El CONTRATISTA solicitó que se le entregaran los materiales y habiendo ELSE pagado por los mismos, era evidente que no se debía pagar por el suministro sino sólo por la instalación.
- 3.150. El CONTRATISTA nunca presentó el expediente para solicitar la deducción de prestaciones y dicha gestión se encontraba a su cargo, no solo porque fue él quien solicitó la entrega del material y desde el mes de diciembre de 2021 ya había identificado las modificaciones necesarias en el Contrato, sino porque era el primer interesado en definir correctamente el monto de su contrato, el plazo de ejecución, organizar su personal, actualizar su calendario de obra etc. Atendiendo a que el expediente es a precios unitarios, ELSE solo paga por lo que se ejecuta y es evidente que, si entregó material, solo pagaría por su instalación. Por esa razón, afirmar que las valorizaciones no son reales es también temerario, porque si se entregó el material solo se debía pagar por el montaje, pues ELSE pagó directamente el suministro del material y no hay razón para pagar el doble por un mismo bien.
- 3.151. Precisa en este extremo que si, como alega el CONTRATISTA se trataba de un adicional, no se contabiliza para el cálculo del 80% de ejecución, justamente porque no es un aspecto contractual y porque la ejecución de adicionales se realiza en valorizaciones (y cálculos) separados. Por tanto, las alegaciones referidas a los materiales, en modo alguno desvirtúan la existencia de la causal que dio lugar a la resolución contractual y tampoco cuestiona o deja sin contenido la Resolución 239 que es lo que cuestiona el CONTRATISTA.
- 3.152. En el literal C de la demanda, ELSE refiere que el CONTRATISTA alega que fue irregular, “permitirle” que ejecute un adicional sin previamente haber seguido el procedimiento del artículo 205° del Reglamento.
- 3.153. Sobre esta afirmación, precisa que esta alegación, tampoco modifica la existencia de la causal invocada para la Resolución 239 ni alguno de sus extremos y solo pone en evidencia que el CONTRATISTA ejecutó partidas y que luego pretendió que sean “regularizadas” pese a que como experto, debería conocer que la normativa de contrataciones no admite la “regularización” de los adicionales y de otro lado, muestra a un CONTRATISTA que no tiene ninguna voluntad propia y que actúa por cuenta e indicación de un tercero, como si no fuera parte contractual.

- 3.154. Manifiesta el demandante que, si el CONTRATISTA se dijo experto durante la etapa de selección, lo mínimo que tendría que conocer es que los adicionales no se regularizan y, además, en su condición de contratante ejecutor de la obra, fue quien decide la ejecución o no de las partidas. Nadie tiene la condición de “vigilante” o “tutor” del ejecutor para “permitirle” o no ejecutar partidas contractuales. Si el CONTRATISTA ejecutó partidas adicionales, sin respaldo contractual, ELSE no tiene ninguna responsabilidad en ese hecho.
- 3.155. En ese sentido, llama la atención que el CONTRATISTA afirme haber “sido engañado” y que nadie le “prohibió” realizar el adicional, revela solo una postura estratégica en este arbitraje, pues se entiende que en su calidad de parte contractual, es un sujeto de derecho con pleno conocimiento de sus derechos, obligaciones y el marco normativo que rige la relación entre las partes. Ninguna norma establece que la ENTIDAD a través de su Supervisor deba “prohibir” alguna conducta a las partes. Lo mínimo que debe saber un constructor son sus derechos y obligaciones y, por tanto, no necesita que nadie le “prohíba” ejecutar partidas que no son contractuales.
- 3.156. Precisa que la carta [sic] de alegar y probar, es del CONTRATISTA y, por tanto, la Árbitro Único no puede sustituirse en su función, por lo que la afirmación contenida en el párrafo 92 contiene un pedido absolutamente ilegal pues pretende que la Árbitro Único se sustituya en su función.
- 3.157. Manifiesta ELSE que ni la Árbitro Único ni su representada tiene ninguna obligación de sustituirse en lo que le corresponde al CONTRATISTA, y por tanto no les corresponde calcular la “cantidad de trabajo y lo que dejó de hacer” el CONTRATISTA, pues la ejecución de la obra, se mide a través de las valorizaciones de la obra, que no han sido desvirtuadas y conforme a su contenido, el CONTRATISTA incurrió en la causal de incumplimiento al no haber alcanzado el 80% de la ejecución programada, desde el mes de abril de 2022 hasta agosto de 2022, sin que durante ese tiempo, haya tomado alguna medida concreta para subsanar el incumplimiento.
- 3.158. En este extremo, precisa, que de conformidad con el artículo 194.5. del Reglamento *“Los metrados de obra ejecutados se formulan y valorizan conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y son presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, este la efectúa. El inspector o supervisor revisa los metrados durante el periodo de aprobación de la valorización.”*
- 3.159. Señala ELSE que si existe alguna deficiencia en la valorización y ésta fue realizada por el CONTRATISTA y el Supervisor, es evidente que el CONTRATISTA también tiene responsabilidad por cualquier omisión o inexactitud que hubiera en la valorización.
- 3.160. En el literal D, el CONTRATISTA alega que *“nunca se redujo el programa de ejecución ni del calendario de avance de obra las 12 localidades ya ejecutadas por ELSE ni las 6 parcialmente ejecutadas por la Entidad”*. Al respecto, ELSE manifiesta que, quien

tenía la carga de solicitar la modificación del Contrato siguiendo los requisitos del Reglamento fue el CONTRATISTA y no lo hizo. ELSE no tiene ninguna responsabilidad en su negligencia.

- 3.161. Es necesario en este extremo, señalar que el CONTRATISTA alega que las localidades trabajadas implicaban una reducción del 12.16% del presupuesto contractual. No obstante, tal como se ha señalado el CONTRATISTA llegó solo al 49.65% de ejecución en el mes de julio de 2022, por lo que aun tomando por cierta esta cifra, no se justifica el incumplimiento. Ello porque ni tomando en cuenta esa cifra, supera el umbral del 80% previsto en el Reglamento como supuesto de resolución contractual.
- 3.162. Refiriéndose al numeral 95. de la reconvenición, ELSE recuerda que quien presenta el calendario acelerado es el CONTRATISTA, porque es su obligación. ELSE no tiene ninguna participación en la elaboración de ese documento y si el CONTRATISTA lo preparó de una manera y no presentó los expedientes de adicionales y deductivos es su exclusiva responsabilidad.
- 3.163. Asimismo, refiriéndose al numeral 98 de la reconvenición, ELSE señala que el Contrato es a precios unitarios. ELSE paga lo que el CONTRATISTA ejecuta en la realidad ¿Bajo qué sustento legal, contractual o fáctico ELSE tendría que pagarle al CONTRATISTA obras que ELSE ejecutó con su presupuesto? Lo único que se evidencia con la afirmación del CONTRATISTA es que pretende cobrar por obras que no fueron ejecutadas por ella, sin que exista ninguna razón.
- 3.164. En el literal E de su escrito, el CONTRATISTA señala que *“el sistema de control impide determinar si efectivamente incurrió y por lo tanto debe dejarse sin efecto”* y para ello afirma que la obra se ha *“controlado con documentos apócrifos”* señalando que todas son imputables a ELSE. Al respecto, ELSE precisa que COGEL es parte contractual y afirmar de modo tan ligero que existieron documentos apócrifos, implica incluso la existencia de ilícitos penales que ELSE se reserva el derecho de denunciar en la vía penal.
- 3.165. Sin perjuicio de lo anterior, ELSE precisa que los documentos que el CONTRATISTA denomina *“apócrifos”* son los que debió entregar con motivo de la suscripción del Contrato, pues el artículo 175.1 del Reglamento, establece que el Contratista entrega con motivo de la suscripción del Contrato, entre otros, el Programa de Ejecución de Obra (CPM), el cual presenta la ruta crítica y el calendario de avance de obra valorizado; el calendario de adquisición de materiales o insumos necesarios para la ejecución de obra, en concordancia con el calendario de avance de obra valorizado; el calendario de utilización de equipo, en caso la naturaleza de la contratación lo requiera; y todos debieron ser modificados si las condiciones del Contrato se modificaban, y es evidente que si es el CONTRATISTA quien tenía obligación de presentarlos, era también quien debía actualizarlos como consecuencia de las modificaciones contractuales que debió tramitar oportunamente y cumpliendo los requisitos de la norma y no lo hizo.

- 3.166. En consecuencia, sostiene que no puede pretender “trasladar” su responsabilidad en la elaboración de los documentos del control de la obra a ELSE y pretender desconocer toda la ejecución contractual señalando que ésta fue ilegal como si se tratara de un tercero o ajeno a ella. Si hubo cualquier irregularidad, es evidente que el CONTRATISTA no solo fue actor sino que se benefició de ellas.
- 3.167. ELSE concluye que la mera alegación de que se “produjeron irregularidades” de las que, de existir, sin duda fue parte, no puede dejar sin efecto la Resolución 239, debido a que ésta se encuentra plenamente motivada, cumple con todos los requisitos de la normativa de contrataciones y en ningún extremo ha sido desvirtuada con medios probatorios idóneos que permitan sostener que la causal de resolución no se ha configurado, por lo que la reconvención es manifiestamente infundada.

#### **IV. ANÁLISIS E LAS PRETENSIONES**

##### **Hechos Relevantes del Caso**

- 4.1. Los hechos que esta Árbitro Único considera relevantes en el presente caso son los siguientes:
- i. Las partes estuvieron vinculadas por una relación jurídico patrimonial válida a través del Contrato suscrito el 12 de noviembre de 2021 derivado de la Licitación Pública No. 028-2021-ELSE.
  - ii. El Contrato ha sido resuelto por ambas partes, es decir, ambas partes optaron por la resolución del Contrato materializándola en los hechos de manera expresa y voluntaria, coincidiendo ambas voluntades, aunque por motivos distintos, en desvincularse del Contrato, extinguir sus efectos, y liberarse de sus respectivas prestaciones obligacionales.
  - iii. Ambas partes pretenden en este arbitraje dejar sin efecto la resolución contractual efectuada por su contraparte.
  - iv. COGEL resolvió el Contrato mediante Carta Notarial recibida por ELSE el 2 de agosto de 2022; por su parte, ELSE resolvió el Contrato mediante Carta Notarial y Resolución de Gerencia General No. G – 239 – 2022, documentos recibidos por COGEL el 25 de agosto de 2022.
- 4.2. Dado que la primera resolución contractual fue efectuada por COGEL el 2 de agosto de 2022, y la segunda resolución contractual la realizó ELSE el 25 de agosto de 2022, la Árbitro Único se abocará, en primer lugar, al análisis de la resolución contractual efectuada por el CONTRATISTA conforme a lo postulado en la primera pretensión de la demanda.
- 4.3. De resultar válida la resolución contractual efectuada por COGEL, carecería de objeto que la Árbitro Único analice la resolución contractual realizada por ELSE por haber



sido válidamente resuelto el Contrato por el CONTRATISTA; caso contrario, se abocará al análisis de la resolución contractual realizada por ELSE conforme a lo postulado en la única pretensión reconvencional.

#### **Sobre la Resolución Contractual**

- 4.4. El artículo 1371° del Código Civil señala que la resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración, pudiendo ser varias las causas por las que se puede optar para la resolución de un contrato, siendo una de ellas, y tal vez la más común en el caso de contratos de prestaciones recíprocas o sinalagmáticos, el incumplimiento de obligaciones.
- 4.5. La normativa especial sobre contratación estatal, en el numeral 32.3 del artículo 32° de la Ley ordena que los contratos regulados por la normativa deben incluir, necesariamente y bajo responsabilidad entre otras cláusulas obligatorias, la cláusula referida a la resolución del contrato por incumplimiento. En el presente caso, la cláusula vigésima primera del Contrato regula expresamente lo concerniente a la resolución contractual.
- 4.6. El artículo 36° de la Ley, establece que las Entidades pueden resolver el contrato por: i. caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato; ii. incumplimiento de las obligaciones conforme a lo establecido en el Reglamento; o, iii. hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.
- 4.7. El artículo 164° del Reglamento, complementa en este aspecto a la Ley, señalando que las Entidades pueden resolver el contrato, en los casos en que el contratista: i. incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; ii. haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o, iii. paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación. De otro lado, establece que el contratista puede resolver el contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165° del Reglamento.
- 4.8. De otra parte, no es ajeno a los operadores de las contrataciones estatales que la normativa de contratación estatal exige determinadas formalidades y/o requisitos para el cumplimiento de determinados hitos de la ejecución del Contrato. Específicamente, en lo que respecta a la resolución contractual, la normativa aplicable es bastante clara en cuanto a estas formalidades y requisitos.
- 4.9. Así, el artículo 165° del Reglamento establece el procedimiento de resolución contractual, el cual exige determinadas formalidades y requisitos que debe cumplir la parte perjudicada por el incumplimiento en la ejecución de las prestaciones de la otra

parte para poder resolver el contrato. Estas formalidades obligan, como regla general, que la parte perjudicada remita una carta notarial a la parte incumplidora, debiéndole otorgar un plazo a efectos de que ejecute la prestación o prestaciones bajo apercibimiento de resolución contractual <sup>(2)</sup>; vencido ese plazo y de persistir el incumplimiento, la parte perjudicada queda facultada para resolver el contrato debiendo remitir una segunda carta notarial en ese sentido, quedando el contrato resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de la segunda comunicación notarial.

- 4.10. Sin embargo, por excepción, el artículo 165° en comento establece que la carta notarial de apercibimiento no será necesaria cuando la resolución contractual se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida, siendo suficiente la remisión de la carta notarial que contenga la decisión de resolver el contrato. Esta excepción aplica también en otros supuestos, por ejemplo, ante el incumplimiento de obligaciones de cláusulas anticorrupción <sup>(3)</sup> o cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario [acelerado] <sup>(4)</sup>.
- 4.11. De lo anteriormente expuesto se extraen varias conclusiones. En primer lugar, se advierte claramente que la resolución contractual es una facultad y no una obligación a cargo de la parte perjudicada, facultad cuyo ejercicio y sus potenciales efectos deben ser analizados previa y cuidadosamente antes de recurrir a la resolución del contrato, con el propósito de considerar las consecuencias o efectos complejos que la resolución contractual podría acarrear, siendo uno de ellos la frustración del cumplimiento de su finalidad, que en contratación estatal no es otra cosa que la satisfacción de una necesidad pública o el cumplimiento de finalidades públicas. Es pues un remedio extremo, que debe ser utilizado como último recurso y cuando resulta estrictamente necesario.
- 4.12. En segundo lugar, la validez y eficacia de la resolución contractual estará en función, de que se cumplan los requisitos y las formalidades establecidas en el artículo 165° del Reglamento que, en el caso de incumplimiento de obligaciones, implica la notificación mediante carta notarial del incumplimiento, el otorgamiento del plazo para su subsanación y el apercibimiento de resolución contractual, y, de continuar el incumplimiento, la posterior comunicación mediante carta notarial de la decisión de resolver el contrato, requisito este que también aplica en el caso que excepcionalmente no aplique el apercibimiento.
- 4.13. De no cumplirse con tales requisitos y formalidades, la resolución contractual será inválida y, por ende, ineficaz por no cumplir con los requisitos que la normativa exige al regular el procedimiento de resolución contractual; por el contrario, de cumplirse las formalidades, *prima facie* la resolución contractual es válida y eficaz operando de

---

<sup>(2)</sup> En el caso de ejecución de contratos de obras, ese plazo siempre es de quince (15) días.

<sup>(3)</sup> Último párrafo del numeral 138.4 del artículo 138° del Reglamento.

<sup>(4)</sup> Numeral 203.5 del artículo 203° del Reglamento.

pleno derecho como señala expresamente el artículo 165° del Reglamento, esto es, desde su notificación.

- 4.14. Sin embargo, la validez y eficacia de la resolución contractual, también estará en función de temas de fondo vinculados esencialmente a si el incumplimiento fue injustificado <sup>(5)</sup> o si se activó la causal que dio lugar a la resolución del contrato.

**PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que se declare nula, ineficaz o sin efecto legal la resolución del “Contrato N° 127-2021 Contratación de la Ejecución de la Obra: Renovación de Red Primaria; en el Procedimiento 228 OSINERGMIN por subsanación de deficiencias Red MT en los dtos de la prov. De Cotabambas del Dpto de Apurímac y en los dtos de las provincias de Canas, Acomayo, Quispicanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el distrito de Sicuani, provincia de Canchis, departamento de Cusco (Licitación Pública N° 028-2021-ELSE)” declarada por Compañía Consultora, Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L comunicada mediante notarial recibida por ELECTRO SUR ESTE S.A.A el 2 de agosto de 2022.

- 4.15. Considerando lo antes explicado, se tiene que, a través de la primera pretensión principal, ELSE solicita la nulidad o la ineficacia de la resolución contractual efectuada por COGEL materializada mediante Carta Notarial recibida por la ENTIDAD el 2 de agosto de 2022. En consecuencia, la pretensión será analizada desde tres aristas: i. el cumplimiento de la formalidad que exige la normativa; ii. si el acto resolutorio está contaminado con algún vicio que genere su nulidad; y, iii. la fundabilidad o no del aspecto de fondo.

**i) Sobre el cumplimiento de la formalidad que exige la normativa**

- 4.16. Consta en los actuados arbitrales la Carta Notarial recibida por ELSE el 15 de julio de 2022 a través de la cual COGEL otorga un plazo de quince (15) días a la ENTIDAD a fin de que cumpla determinadas obligaciones bajo apercibimiento de resolver el Contrato en caso de incumplimiento.
- 4.17. La Carta Notarial es la siguiente (partes pertinentes):

---

<sup>(5)</sup> Que, en el caso de incumplimiento por parte de la Entidad, debe tratarse del incumplimiento de una obligación **esencial** conforme lo determina el numeral 164.2 del artículo 164° el Reglamento.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**



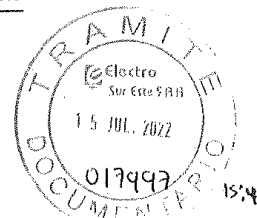
15 JUL 2022

**SALAZAR ANDRADE CONSULTORÍA INGENIERÍA Y PROYECTOS SAC**

**Abogados en Infraestructura Pública**

968980312 - salazar.jm@puccp.pe

**CARTA NOTARIAL**



**Sumilla :**

Requerimiento de cumplimiento de obligaciones esenciales.

**Referencias :**

- a. Contrato N. 127 – 2021
- b. LP – 028 – 2021- ELSE

**SEÑORES**

**ELECTRO SUR ESTE S.A.A. - ELSE**

**DIRECCION:**

**AVENIDA MARISCAL SUCRE NO 400, URBANIZACIÓN BANCOPATA, DISTRITO DE SANTIAGO, REGIÓN DE CUSCO.**

COMPañÍA CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO S.R.L debidamente representado por la Sra. GUADALUPE ASUNCIÓN PINZAS LÓPEZ, identificado con DNI N. 01332991, domiciliado en carretera Cusco Sicuani Km 18, distrito de Oropesa, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco; y correo electrónico lupe\_p\_l@hotmail.com; en el marco de la ejecución del contrato de obra N. 127 – 2021 ; a usted atentamente comunicamos:

**I. PETITORIO**

Solicitamos a la entidad, cumpla con las obligaciones descritas en el apartado VI - "Obligaciones de la Entidad" - dentro de los 15 días calendarios computables desde el día siguiente de recibida esta carta notarial, bajo apercibimiento de resolver el contrato. (art 165º del RLCE)

**VI. OBLIGACIONES QUE DEBE CUMPLIR LA ENTIDAD**

A partir de lo expuesto en los párrafos precedentes, le requerimos para que dentro de los 15 días computables desde el día siguiente de notificada esta carta notarial, cumpla con las obligaciones a su cargo que a continuación se detallan:

1. Deje sin efecto la Resolución de Gerencia General N° G - 190 – 2022 que declara improcedente nuestra requerimiento de prestación adicional y deductivo vinculante N° 01, y consecuentemente emita una nueva resolución que apruebe nuestro adicional en los términos proyectados por el ejecutor
2. En caso la entidad insista en declarar la improcedencia de la prestación adicional, debe cumplir con las siguientes obligaciones:
  - 2.1 Nos entregue un nuevo expediente técnico que incluya la solución técnica a los problemas identificado en los RPM de acuerdo con el detalle incluido tanto en el sustento de la prestación adicional y deductivo vinculante N° 01 como en el informe de revisión del expediente técnico.
  - 2.2 Dado que la ejecución de la solución técnica no es parte de la obligación del contratista pues excede el alcance de los trabajos contratados corresponde a la entidad indicarnos quien ejecutará dichas actividades, debiéndonos remitir además el cronograma de ejecución de la solución técnica.

/

## LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

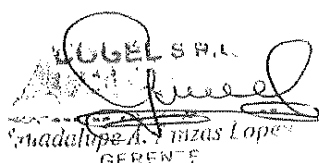
Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero

### VII. CONSIDERACIONES FINALES

1. En estricta observancia del art 165.1º del RLCE damos inicio al procedimiento de resolución del Contrato.
2. Esperamos que la entidad cumpla con las obligaciones descritas en el apartado VI- "Obligaciones de la entidad" – dentro de los 15 días calendarios computables desde el día siguiente de recibida esta carta notarial, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Cusco, julio del 2022

  
Guadalupe Asunción Pinzas López  
GERENTE

Guadalupe Asunción Pinzas López.  
Gerente General

- 4.18. También consta la Carta Notarial recibida por ELSE el 2 de agosto de 2022 a través de la cual COGEL resuelve el Contrato:



CARTA NOTARIAL  
COMUNICA DECISIÓN DE RESOLVER EL CONTRATO N° 127-2021-09  
ELSE

SEÑORES

ELECTRO SUR ESTE S.A.A. - ELSE

DOMICILIO: AVENIDA MARISCAL SUCRE N° 400, URBANIZACIÓN BANCOPATA, DISTRITO DE SANTIAGO, REGIÓN DE CUSCO.

COMPañía CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO S.R.L. debidamente representado por la Sra. GUADALUPE ASUNCIÓN PINZAS LÓPEZ, identificado con DNI N. 01332991, domiciliado en carretera Cusco Sicuani Km 18, distrito de Oropeza, provincia de Quispicanchi, departamento de Cusco; y correo electrónico lupe\_p\_l@hotmail.com; en el marco de la ejecución del contrato de obra N°127 – 2021, a usted decimos:

1. El 15 de julio del 2022 cursamos una carta notarial a la entidad requiriéndole que, bajo apercibimiento de resolver el contrato, dentro del plazo de 15 días estipulados en el Art. 165.2 del RLCE, cumpla las siguientes obligaciones a su cargo:
  - a) Deje sin efecto la Resolución de Gerencia General N° G - 190 - 2022 que declara improcedente nuestro requerimiento de prestación adicional y deductivo vinculante N° 01, y consecuentemente emita una nueva resolución que apruebe nuestro adicional en los términos proyectados por el ejecutor
  - b) En caso la entidad insista en declarar la improcedencia de la prestación adicional, debe cumplir con las siguientes obligaciones:
    - i. Nos entregue un nuevo expediente técnico que incluya la solución técnica a los problemas identificados en los RPM de acuerdo con el detalle incluido tanto en el sustento de la prestación adicional y deductivo vinculante N° 01 como en el informe de revisión del expediente técnico.
    - ii. Dado que la ejecución de la solución técnica no es parte de la obligación del contratista pues excede el alcance de los trabajos contratados corresponde a la entidad indicarnos quien ejecutará dichas actividades, debiéndonos remitir además el cronograma de ejecución de la solución técnica.
2. En cumplimiento estricto del procedimiento de resolución de contrato hemos requerido a la entidad mediante carta notarial cumpla con las obligaciones a su cargo detalladas en el apartado anterior, sin embargo la entidad se ha mantenido

JAVIER SALAZAR SOTOLAPUCO  
ABOGADO - REG. 1998 CNP

en deliberado incumplimiento a pesar del requerimiento bajo apercibimiento de resolver el contrato.

3. Consecuentemente, habiéndose cumplido las estipulaciones del Art. 165 del RLCE, ejercemos nuestra facultad de extinguir el vínculo contractual, en tal sentido les comunicamos nuestra decisión de resolver en forma total el contrato N°127-2021 suscrito con fecha 12 de noviembre del 2021, para la ejecución de la obra: "RENOVACION DE RED PRIMARIA: EN EL PROCEDIMIENTO 228 OSINERGMIN POR SUBSANACION DE DEFICIENCIAS RED MT, EN LOS DTTOS. DE LA PROVINCIA DE COTABAMBAS DEL DPTO DE APURIMAC Y EN LOS DTTOS. DE LA PROVINCIA DE CANAS, ACOMAYO, QUISPICANCHI, CHUMBIVILCAS, LA CONVENCIÓN, PAUCARTAMBO, ANTA Y EL DISTRITO DE SICUANI, PROVINCIA CANCHIS, DEPARTAMENTO CUSCO".
4. Considerando que el Art. 207.2 del RLCE dispone que, resuelto el contrato, la parte que resuelve debe indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de tres (3) días, invitamos a la entidad a la constatación física e inventarios a realizarse según la información que a continuación precisamos:

Fecha : 15 de agosto del 2022  
Hora : 09:00 a.m.

POR TANTO

Téngase por resuelto en forma total el Contrato N° 127 – 2021; debiendo la entidad asistir a la constatación física e inventario que se realizará según lo dispuesto.

Cusco, agosto del 2022

  
Guadalupe Asunción Pinzas López.  
Gerente General

- 4.19. Se advierte que, en ambos casos, COGEL cumple con los requisitos que exige la norma. En efecto, se constata que la Carta de apercibimiento se realiza por conducto notarial, se otorga el plazo reglamentario para subsanar el incumplimiento y se apercibe expresamente con la resolución del Contrato en caso de incumplimiento; por su parte, la Carta a través de la cual se resuelve el Contrato también se viabiliza por conducto notarial.
- 4.20. En tal sentido, corresponde entonces que se analice, si la resolución contractual adolece de algún vicio de nulidad.

**ii) Sobre si el acto resolutivo está contaminado con algún vicio que genere su nulidad**

- 4.21. La normativa sobre contratación estatal, en cuanto a la fase de ejecución contractual concierne, no regula causales de nulidad distintas a las referidas a la nulidad del contrato; tampoco prevé, en que casos los actos que ocurran durante la ejecución del contrato son ineficaces o inválidos; en consecuencia, es preciso recurrir a otras fuentes normativas para suplir esa falencia.
- 4.22. Esta supletoriedad implica que, cuando la normativa especial no regula determinados hechos o situaciones como, por ejemplo, las causales de nulidad de determinados actos propios de la ejecución contractual como son, entre otros, las decisiones relacionadas con la resolución del contrato, ese vacío normativo debe ser suplido con otras disposiciones conforme está previsto expresamente en la propia la normativa especial. Estas otras disposiciones (normas supletorias) tendrán como función llenar [suplir] los vacíos normativos de la norma especial (norma suplida).
- 4.23. La Primera Disposición Complementaria Final del Reglamento aplicable al presente caso dispone:

***“Primera.- En lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado.”***

- 4.24. Se advierte que esa suplencia implica respetar un orden de prelación, es decir, recurrir en primer lugar a las normas de derecho público y, sólo de manera residual, a las normas de derecho privado. Bajo esa premisa, ello implicaría recurrir, en principio, a la Ley de Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG.
- 4.25. Sin embargo, y sin perjuicio del orden de prelación establecido, como bien ha señalado el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE en la Opinión No. 130-2018/DTN, entre otras que esta Árbitro Único comparte <sup>(6)</sup>, definir la aplicación supletoria de una norma conlleva necesariamente determinar la compatibilidad entre la norma suplida y la norma supletoria, arribándose a la

---

<sup>(6)</sup> Ver, por ejemplo, la Opinión No. 107-2012/DTN y la Opinión No. 001-2020/DTN. Es importante recalcar que el OSCE basa su Opinión en la Consulta Jurídica No. 17-2018-JUS/DGDNCR emitida por la Dirección General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derecho Humanos.

conclusión que la LPAG no resulta aplicable en la fase de ejecución contractual al no regular las relaciones contractuales entre el Estado y los particulares sino lo concerniente a la actuación del Estado, específicamente de la Administración Pública, en el ejercicio de las funciones administrativas a su cargo en la que surge una relación Estado – Administrado en la que el Estado ejerce su poder público o actos de *ius imperium*.

- 4.26. Esa relación difiere sustancialmente de la relación que surge cuando un particular suscribe un contrato con el Estado en el marco de la normativa de contratación estatal para proveerse de bienes, servicios u obras; en esta relación, el Estado participa ejerciendo actos de *ius gestionis* estableciéndose una relación jurídico-contractual de naturaleza patrimonial entre el Estado y el proveedor privado que, en principio, es de igualdad sin perjuicio de determinadas prerrogativas legales que la normativa concede al Estado <sup>(7)</sup>. Salvo esas prerrogativas que la ley le concede al Estado, no existe mayor diferencia entre un contrato privado y uno en el cual una de las partes es el Estado dado que ambos son contratos de naturaleza patrimonial.
- 4.27. En consecuencia, en la fase de ejecución contractual, ante los vacíos que presente la normativa especial aplicable, estos deben ser cubiertos con la aplicación supletoria del Código Civil que es la norma que guarda perfecta compatibilidad con la lógica contractual, y no con la LPAG cuya finalidad es ajena e incompatible con las relaciones contractuales en las que participa el Estado.
- 4.28. Aclarado lo anterior, indudablemente la resolución de un contrato es un acto jurídico conforme así lo establece el artículo 140° del Código Civil que define al acto jurídico de la siguiente manera: “El acto jurídico es la **manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas**.” Enfatizado y subrayado nuestro.
- 4.29. Por consiguiente, ante la ausencia argumentativa de ELSE en cuanto a la causal específica que generaría la nulidad de la resolución de contrato efectuada por COGEL, la Árbitro Único debe recurrir a las causales de nulidad del acto jurídico previstas en el artículo 219° del Código Civil, considerando que la decisión de resolver un contrato constituye un acto jurídico.
- 4.30. El artículo 219° del Código Civil establece cuales son las causales de nulidad del acto jurídico, siendo éstas las siguientes <sup>(8)</sup>:
- “1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.  
3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.  
4.- Cuando su fin sea ilícito.  
5.- Cuando adolezca de simulación absoluta.

---

<sup>(7)</sup> Lo que doctrina se conoce como cláusulas exorbitantes.

<sup>(8)</sup> Cabe indicar que el inciso 2 del artículo 219° del Código Civil “Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358.”, fue derogado expresamente por la Única Disposición Derogatoria del Decreto Legislativo No. 1384, por lo que no será materia de análisis.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- 6.- *Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.*
- 7.- *Cuando la ley lo declara nulo.*
- 8.- *En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa.”*

- 4.31. En cuanto a la primera causal: **cuando falta la manifestación de voluntad del agente**, se desprende de la revisión de la Carta Notarial recibida por ELSE el 2 de agosto de 2022 a través de la cual COGEL resuelve el Contrato, que se encuentra suscrita por la Gerente General de COGEL, señora Guadalupe Asunción Pinzas López, quien además suscribió el Contrato con ELSE para la ejecución de la obra en controversia. En consecuencia, la Carta Notarial no incurre en la causal de nulidad prevista en el inciso 1 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.32. En cuanto a la tercera causal: **cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable**. Sin perjuicio de que las razones que conllevan a la resolución de un contrato sean fundadas o no, la decisión de resolver un contrato es física y jurídicamente posible, máxime si la decisión proviene de una de las partes del Contrato que, en el presente caso es COGEL. En cuanto a si el objeto es o no indeterminable, se aprecia de la revisión de la Carta Notarial que en su contenido se ha precisado y determinado el objeto de la decisión, cual es la de proceder con la resolución del Contrato. En consecuencia, la Carta Notarial no incurre en la causal de nulidad prevista en el inciso 3 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.33. Respecto a la cuarta causal: **cuando su fin sea ilícito**, la finalidad de la declaración de una de las partes del contrato para decidir resolver un contrato no persiguen un fin ilícito, por lo menos así no se desprende en el presente caso; el fin puede estar sustentando en motivos atendibles o no, pero no es ilícito; por el contrario, esa facultad está expresamente prevista, en favor de ambas partes contractuales, en la normativa aplicable <sup>(9)</sup>. En consecuencia, la carta notarial no incurre en la causal de nulidad prevista en el inciso 4 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.34. La quinta causal: **cuando adolezca de simulación absoluta**, esta causal se descarta en la medida que se corrobora, por la propia existencia del presente arbitraje, que la decisión de resolver el Contrato por parte del COGEL, decisión con la que ELSE no está de acuerdo, no guarda o esconde acto simulado alguno. En consecuencia, la carta notarial no incurre en la causal de nulidad prevista en el inciso 5 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.35. Respecto de la sexta causal: **cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad**, como ya se ha explicado en el presente laudo arbitral, la parte que desee resolver el contrato debe seguir el procedimiento con las formalidades establecidas en el artículo 165° del Reglamento, entre ellas, la remisión, vía notarial, de la resolución contractual. Sin perjuicio que el mentado artículo 165° no sanciona con nulidad la ausencia de esa formalidad, se advierte que en el presente caso COGEL cumplió con

---

<sup>(9)</sup> Artículo 36° de la Ley y artículo 164° de su Reglamento.



remitir vía notarial tanto el apercibimiento como la resolución contractual como ya se ha verificado. En consecuencia, esta causal de nulidad prevista en el inciso 6 del artículo 219° del Código Civil no aplica en el presente caso.

- 4.36. La séptima causal: **cuando la ley lo declara nulo**, esta causal se descarta en la medida que no existe ley alguna que declare la nulidad de este tipo de decisiones. En consecuencia, la carta notarial no incurre en la causal de nulidad prevista en el inciso 7 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.37. Respecto de la octava y última causal: **en el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa**, el mencionado artículo V del Título Preliminar del Código Civil establece que es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres. En el presente caso, las decisiones de las partes contractuales a través de las cuales materializan una resolución contractual no son contrarias a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres, siendo que dichas decisiones son emitidas, como se ha señalado, al amparo de una facultad legal expresa prevista en la la normativa. En consecuencia, la carta notarial no incurre en la causal de nulidad prevista en el inciso 8 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.38. Habiéndose determinado entonces que la resolución contractual efectuada por COGEL no adolece de vicios de nulidad y habiéndose comprobado, además, que COGEL siguió el procedimiento establecido en el artículo 165° del Reglamento, la Árbitro Único determina que dicho acto es, en principio, un acto válido.

iii) **Sobre la fundabilidad o no del aspecto de fondo**

- 4.39. Sin embargo y sin perjuicio de lo antes señalado, la validez y eficacia de la resolución contractual no se agota en el análisis estructural o formal del acto resolutivo, sino que también estará en función de los temas de fondo vinculados esencialmente al cumplimiento de la normativa aplicable sobre contratación estatal, especialmente verificar si el incumplimiento que COGEL le atribuye a ELSE está relacionado con el incumplimiento de una obligación esencial a cargo de la ENTIDAD y, además, si tal incumplimiento fue injustificado o no tal como lo ordena el artículo 164° del Reglamento; esto implica analizar los motivos alegados por COGEL para resolver el Contrato.
- 4.40. En la Carta Notarial de apercibimiento de resolución contractual, COGEL detalla una serie de deficiencias del expediente técnico entregado por la ENTIDAD <sup>(10)</sup>, razón por

---

<sup>(10)</sup> El método de entrega de proyecto o la modalidad de contratación del Contrato fue la tradicional, es decir, la Entidad se encargó de elaborar el expediente técnico licitándose únicamente la ejecución de la obra sobre la base del expediente técnico entregado al Contratista por la Entidad. Este método o modalidad tradicional se conoce como diseño – licitación – construcción, conocido en sus siglas en inglés como método DBB (Design – Bid – Build). Bajo esta modalidad, es el propietario el que elabora el proyecto o el expediente técnico (directamente o a través de un tercero denominado proyectista) y licita la contratación de un constructor (contratista) para que se encargue de la ejecución (construcción) de la obra sobre la base del expediente técnico que le entregue el propietario.

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

la cual solicitó la aprobación del adicional de obra y deductivo vinculante No. 01, pedido que fue declarado improcedente por ELSE mediante Resolución de Gerencia General No. G-190-2022 de fecha 12 de julio de 2022 que obra en los actuados arbitrales.

4.41. Mediante la Carta Notarial en comento, COGEL solicita a ELSE que cumpla con obligaciones esenciales a su cargo, siendo éstas las siguientes:

- i. Dejar sin efecto la Resolución de Gerencia General No. G-190-2022 que declaró improcedente su requerimiento de prestación adicional y deductivo vinculante No. 01 y, consecuentemente, que emita una nueva Resolución que apruebe el adicional en los términos proyectados por COGEL.
- ii. En caso la ENTIDAD insista en declarar la improcedencia de la prestación adicional deberá cumplir con:
  - La entrega de un nuevo expediente técnico que incluya la solución técnica a los problemas identificados en los RPM de acuerdo con el detalle incluido tanto en el sustento de la prestación adicional y deductivo vinculante No. 01 como en el informe de revisión del expediente técnico.
  - Dado que la ejecución de la solución técnica no es parte de la obligación del contratista pues excede el alcance de los trabajos contratados, corresponde que la ENTIDAD le indique quien ejecutará dichas actividades, debiéndole remitir además el cronograma de ejecución de la solución técnica.

4.42. Posteriormente, COGEL resuelve el Contrato refiriéndose al incumplimiento de ELSE de las obligaciones esenciales solicitadas por COGEL en su carta de apercibimiento, invitándola a la constatación física e inventario de la obra.

4.43. Cabe señalar que, previo a la resolución contractual por parte de COGEL, mediante Carta No. G-1555-2022 de fecha 26 de julio de 2022, ELSE le informa a COGEL que, respecto a lo solicitado, el Supervisor de la obra a través del Informe No. 05-2022-BUSS/ELSE del 20 de julio de 2020 le ha informado que los adicionales de obra se encuentran ejecutados en varios sectores transgrediendo, de esta forma lo dispuesto en el artículo 205° del Reglamento al haber ejecutado adicionales sin la autorización de la ENTIDAD.

4.44. En los actuados arbitrales obra el mencionado Informe No. 05-2022-BUSS/ELSE del Supervisor <sup>(11)</sup> en el que, efectivamente señala que se han ejecutado las prestaciones adicionales.

4.45. La Carta Notarial No. G-1555-2022 y las partes pertinentes del Informe No. 05-2022-BUSS/ELSE se copian a continuación:

---

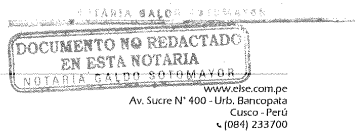
<sup>(11)</sup> Remitido a la ENTIDAD mediante Carta No. 117-2022-BUSS/ELSE de fecha 20 de julio de 2022 y Carta No. 122-2022-BUSS/ELSE de fecha 26 de julio de 2022 que obran en el acervo arbitral. En esta última Carta el Supervisor señala expresamente que los adicionales no han sido aprobados de acuerdo con el artículo 205° del Reglamento, agregando que no han sido autorizados como corresponde.

## LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero



### CARTA NOTARIAL

Cusco, 26 de julio de 2022.

Carta N° G - 1555 - 2022

Srta.:

Guadalupe Pinzas López

Gerente COGEL S.R.L.

Carretera Cusco Sicuani Km. 18, Distrito de Oropesa, Provincia de Quispicanchi

Departamento de Cusco

Cusco.-

Asunto : Respuesta a Requerimiento de Obligaciones Esenciales

Referencia : 1) Contrato de Ejecución de Obra N° 127-2021  
2) Obra: "Renovación de Redes Primarias; en el Procedimiento 228 OSINERGMIN por Subsanación de Deficiencias Red MT, en los Dtos. de la Prov. de Cotabambas del Dpto. de Apurímac y en los Dtos. de la Prov. de Canas, Acomayo, Quispicanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el Distrito de Sicuani, Provincia de Canchis, Departamento de Cusco"  
3) Carta Notarial, de fecha 15 de julio del 2022  
4) Informe N° 05-2022-BUSS/ELSE

De mi consideración:

Me dirijo a usted, en respuesta a la Carta Notarial de fecha 15 de julio del 2002, remitida por su representada, en el cual hace el requerimiento de las obligaciones esenciales, exigiendo, dejar sin efecto la Resolución G N° 190-2022, asimismo, que la Entidad, emita la nueva resolución con la cual declare la aprobación de las prestaciones adicionales de obra, o en su defecto, que la Entidad entregue un nuevo expediente en el cual señale la solución técnica para la ejecución de las prestaciones adicionales, además indica, designar al responsable para la ejecución de los aludidos adicionales de obra, toda vez que, su representada argumenta que dichas actividades no forman parte de los alcances del Contrato de Obra.

Recibido 2 hojas  
Oropesa - 27/07/22  
Demi V. Arredondo Moreno  
DNI 740653733

Al respecto, debo de manifestar, que, el Supervisor de Obra a través del Informe 05-2022-BUSS/ELSE del 20 de julio, comunicó a la Entidad, que los adicionales de obra se encuentran ejecutados en diversos sectores; incumpliendo de esta forma, lo estipulado en el artículo 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el sentido siguiente: *Sólo procede la ejecución de prestaciones adicionales de obra cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, según las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público y con la resolución del Titular de la Entidad o del servidor del siguiente nivel de decisión a quien se hubiera delegado esta atribución*.

En ese entender, habiendo una transgresión de la Normativa de Contrataciones del Estado, no puede existir un requerimiento de obligaciones esenciales, toda vez que su representada ejecutó previamente los adicionales de obra sin la respectiva autorización de la Entidad. Por lo que no corresponde emitir opinión acerca de los requerimientos adicionales.

Sin otro particular.

Atentamente.

Ing. Fredy Gonzales De la Vega  
GERENTE GENERAL (e)

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

**INFORME 05-2022-BUSS/ELSE**

**A : HUGO CASTRO CORTEZ**  
Jefe de Administración de Proyectos y Obras  
**Ing Mario Mostajo Enriquez (Coordinador de Obra)**

**DE : ING. MANUEL ALBERTO REYES LAMDRID**  
Supervisor de Obra – Consultor: BILMER UDIMER SANCHEZ SOLIS

**ASUNTO : INFORME DE ADICIONALES EJECUTADOS DE OBRA**

**Referencia :** a) Contrato N° 127-2021  
Contratación del servicio de consultoría de obra para: SUPERVISIÓN DE LA OBRA: RENOVACIÓN DE RED PRIMARIA; EN EL(LA) PROCEDIMIENTO 228 OSINERGMIN POR SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS RED MT, EN LOS DTTOS. DE LA PROV. DE COTABAMBA DEL DPTO. DE APURÍMAC Y EN LOS DTTOS. DE LAS PROV. DE CANAS, ACOMAYO, QUISPICANCHI, CHUMBIVILCAS, LA CONVENCIÓN, PAUCARTAMBO, ANTA Y EL DISTRITO DE SICUANI, PROVINCIA CANCHIS, DEPARTAMENTO CUSCO (Adjudicación Simplificada N° 080-2021-ELSE)

Cusco 20 julio del 2022

**10.- CONCLUSIONES**

Actualmente, se tiene instalados 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje por adicionales de obra; del cual son indispensables para el tendido de conductor y cumplir con el objetivo del contrato 127-2022.

De las estructuras instaladas falta el 35% aproximado de conductor por instalar. Por motivos de programar cortes de energía para dicha instalación.

**11.0.- RECOMENDACIONES**

Se recomienda continuar con el trámite que corresponde para cumplir con el objetivo del proyecto; con el cual a posterior se controlará los trabajos ejecutados y valorizados dentro del área del proyecto.

- 4.46. Como se puede observar, COGEL resuelve el Contrato en razón a que la ELSE no dejó sin efecto la Resolución de Gerencia General No. G-190-2022 que declaró improcedente su requerimiento de prestación adicional y deductivo vinculante No. 01 ni emitió una nueva Resolución que apruebe el adicional en los términos proyectados por COGEL; alternatively, tampoco entregó un nuevo expediente técnico por los problemas encontrados ni, accesoriamente, indicó quien ejecutará las actividades correspondientes.
- 4.47. Es decir, en síntesis, la resolución contractual se basa en el supuesto incumplimiento de obligaciones esenciales por parte de la ENTIDAD al no aprobar la ejecución del adicional y deductivo vinculante No. 01 solicitado por el CONTRATISTA o su ejecución por parte de la ENTIDAD.
- 4.48. En este punto, corresponde a la Árbitro Único aclarar que por estricta aplicación del numeral 45.4 de la Ley, no se pronunciará sobre la procedencia o no del adicional y deductivo vinculante No. 01 solicitado por COGEL ni entrará a analizar las razones

(atendibles o no) por las cuales ELSE declaró improcedente su aprobación, en razón a que esa materia es de competencia exclusiva del Poder Judicial, es decir, no es materia arbitrable:

*“45.4 La decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no puede ser sometida a conciliación, ni arbitraje ni a la Junta de Resolución de Disputas. Las pretensiones referidas a enriquecimiento sin causa o indebido, pago de indemnizaciones o cualquier otra que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales o de la aprobación parcial de estas, por parte de la Entidad o de la Contraloría General de la República, según corresponda, no pueden ser sometidas a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias establecidos en la presente norma o el reglamento, correspondiendo en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial. Todo pacto en contrario es nulo.”*

4.49. En ese sentido, el análisis se centrará a determinar si la aprobación de adicionales de obra y deductivos vinculantes constituye una obligación esencial de la ENTIDAD, condición indispensable para que proceda la ejecución contractual por parte de los contratistas.

4.50. Los numerales 34.1 y 34.2 del artículo 34° del Reglamento establecen lo siguiente:

*“34.1 El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad.*

*34.2 El contrato puede ser modificado en los siguientes supuestos: i) ejecución de prestaciones adicionales, ii) reducción de prestaciones, iii) autorización de ampliaciones de plazo, y iv) otros contemplados en la Ley y el reglamento.”*

4.51. Como se aprecia, la normativa permite introducir, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, modificaciones al contrato en los supuestos contemplados en la Ley y su Reglamento, independientemente del sistema de contratación incluido en las Bases <sup>(12)</sup>, para que el contrato alcance su finalidad de manera oportuna y eficiente.

4.52. Uno de los supuestos de modificación contractual que contempla la normativa es a través de la ejecución de prestaciones adicionales. El Reglamento define a la prestación adicional de obra como aquella que no está considerada en el expediente técnico de obra, ni en el contrato original, cuya realización resulta indispensable y/o necesaria para dar cumplimiento a la meta prevista de la obra principal y que da lugar a un presupuesto adicional que, a su vez, es definido como la valoración económica del adicional. Es decir, se trata de partidas no contractuales que resultan

---

<sup>(12)</sup> En el presente caso el sistema de contratación es el de precios unitarios.

indispensables para alcanzar la finalidad (meta) del contrato que no es otra que el cumplimiento o satisfacción de una necesidad pública.

- 4.53. Al respecto, los numerales 34.3 al 34.5 del artículo 34° del Reglamento establecen lo siguiente:

*“34.3 Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la **Entidad puede ordenar y pagar** directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes, servicios y consultorías hasta por el veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, puede reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje.*

*34.4 **Tratándose de obras**, las prestaciones adicionales pueden ser hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados. Para tal efecto, los pagos correspondientes son aprobados por el Titular de la Entidad.*

*34.5 En el supuesto que resulte indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del expediente técnico o situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato o por causas no previsibles en el expediente técnico de obra y que no son responsabilidad del contratista, mayores a las establecidas en el numeral precedente y hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista, **el Titular de la Entidad puede decidir autorizarlas**, siempre que se cuente con los recursos necesarios. Adicionalmente, **para la ejecución y pago, debe contarse con la autorización previa de la Contraloría General de la República.** En el caso de adicionales con carácter de emergencia dicha autorización se emite previa al pago. La Contraloría General de la República cuenta con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, bajo responsabilidad, para emitir su pronunciamiento. Dicha situación debe ponerse en conocimiento de la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República del Congreso de la República y del Ministerio de Economía y Finanzas, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. Alternativamente, la Entidad puede resolver el contrato, mediante comunicación escrita al contratista.” Enfatizado y subrayado nuestro.*

- 4.54. Como se puede observar, la normativa concede a las entidades estatales una **prerrogativa** <sup>(13)</sup> para la aprobación de prestaciones adicionales en contratos de bienes, servicios u obras, es decir, la Ley otorga una potestad a las entidades para decidir aprobarlas o no. Específicamente, en contratos de obra, las entidades estatales pueden aprobar y pagar directamente al contratista cuando la prestación adicional no supere el 15% del monto del contrato original; de superar ese porcentaje y hasta el 50%, para la ejecución y pago además de la participación de la entidad es necesariamente obligatoria la participación de la Contraloría General de la República.

---

<sup>(13)</sup> Entre otros, sinónimo de privilegio, atribución, competencia, potestad o facultad.  
<https://dle.rae.es/prerrogativa>.

- 4.55. Así, sobre la base de la prerrogativa o atribución que la normativa otorga a las entidades estatales <sup>(14)</sup>, estas son las únicas facultadas para decidir, unilateralmente, si aprueban o no la ejecución de prestaciones adicionales debiendo el contratista contar necesariamente con la aprobación **previa y expresa** por parte de la entidad para su ejecución: Ello encuentra explicación en razón a que la ejecución de adicionales de obra implica la ejecución de presupuestos adicionales que se encuentran fuera del alcance del contrato, lo que involucra contar con la disponibilidad de mayores recursos públicos para su ejecución. Así se puede observar de lo dispuesto por el numeral 205.1 del artículo 205° del Reglamento que ordena lo siguiente <sup>(15)</sup>:

**“205.1. Solo procede la ejecución de prestaciones adicionales de obra cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, según las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público y con la resolución del Titular de la Entidad o del servidor del siguiente nivel de decisión a quien se hubiera delegado esta atribución y en los casos en que sus montos, restándole los presupuestos deductivos vinculados, no excedan el quince por ciento (15%) del monto del contrato original.”**  
Enfatizado y subrayado nuestro.

- 4.56. De otro lado, conforme a sendas Opiniones emitidas por el OSCE, una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; estableciéndose como condición adicional para tal calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato <sup>(16)</sup>.
- 4.57. De esta forma, una obligación esencial es aquella que es inherente al contrato y que está vinculada directamente con el logro de su finalidad que no podrá ser alcanzada por su incumplimiento, debiendo, además estar prevista esa obligación en el contrato <sup>(17)</sup>.
- 4.58. Ahora bien, en el presente caso se tiene que COGEL le atribuye a ELSE el incumplimiento de obligaciones esenciales que están relacionadas directamente con la potestad o atribución <sup>(18)</sup> que legalmente se ha otorgado a las entidades estatales de aprobar o no prestaciones adicionales de obra.

---

<sup>(14)</sup> La potestad de aprobar prestaciones adicionales o reducciones responde al ejercicio de las prerrogativas especiales del Estado que se enmarcan en lo que en doctrina se denomina “cláusulas exorbitantes” que caracterizan a los regímenes jurídicos especiales de derecho público –como es el régimen de contrataciones del Estado–, en los que la Administración Pública representa al interés general, el servicio público, y su contraparte representa al interés privado. Ver Opinión No. 115-2019/DTN.

<sup>(15)</sup> Este artículo regula lo concerniente al procedimiento para la aprobación de prestaciones adicionales de obras menores o iguales al quince por ciento (15%), al cual han recurrido ambas partes en este arbitraje.

<sup>(16)</sup> Ver Opiniones No. 027-2014/DTN, No. 190-2015/DTN, No. 092-2019/DTN y No. 003-2021/DTN.

<sup>(17)</sup> El numeral 138.1. del artículo 138° del Reglamento establece que el contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que establezcan reglas definitivas, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes.

<sup>(18)</sup> Que lejos de constituir una obligación constituye un derecho a favor de quien la dispone.

- 4.59. Específicamente, COGEL solicitó a ELSE que deje sin efecto la Resolución de Gerencia General No. G-190-2022 que declaró improcedente su requerimiento de prestación adicional y deductivo vinculante No. 01 y que emita una nueva Resolución que apruebe el adicional en los términos proyectados por COGEL, cuando la posibilidad de aprobar o no adicionales de obra constituye una facultad exclusiva de las entidades estatales y no una obligación esencial que derive del Contrato. Además, tal supuesta obligación esencial no está contenida o incluida en el Contrato por la simple razón que no se trata de una obligación contractual. Recordemos que las prestaciones adicionales constituyen partidas no contractuales.
- 4.60. Alternativamente, COGEL solicitó a ELSE que le entregue un nuevo expediente técnico que incluya la solución técnica a los problemas identificados y, además, que le indique quien ejecutará las actividades **de acuerdo con el detalle incluido tanto en el sustento de la prestación adicional y deductivo vinculante No. 01** como en el informe de revisión del expediente técnico, debiéndole remitir el cronograma de ejecución de la solución técnica.
- 4.61. Este solicitud alternativa de COGEL tampoco constituye una obligación esencial a cargo de ELSE ya que se advierte que, con otros términos, en el fondo, COGEL está solicitando lo mismo, esto es que se apruebe la prestación adicional, al conminar a ELSE a que le entregue un nuevo expediente técnico **de acuerdo a lo señalado por COGEL en su solicitud de aprobación de prestación adicional**.
- 4.62. A mayor abundamiento, consta en el Informe No. 05-2022-BUSS/ELSE del Supervisor y en la Carta No. G-1555-2022, que las prestaciones adicionales ya habían sido ejecutadas en varios sectores de la obra <sup>(19)</sup>, adicionales ejecutados por COGEL sin la previa autorización de ELSE en contravención a lo expresamente ordenado en el artículo 205° del Reglamento.
- 4.63. Aun cuando ambas partes han reconocido en este proceso que la ejecución de prestaciones adicionales eran necesarias, lo cierto es que, por mandato legal, no procede que tales adicionales sean ejecutados sin la autorización **previa** de la Entidad y, por tanto, tampoco es posible su regularización.
- 4.64. Cuestión distinta hubiera sido que ELSE no hubiese respondido la solicitud de aprobación de la prestación adicional por parte de COGEL. En efecto, si bien es cierto que autorizar o aprobar la ejecución de prestaciones adicionales constituye una facultad de las entidades estatales y no una obligación esencial como pretende COGEL, sí constituye una obligación de las entidades pronunciarse sea positiva o negativamente sobre las propuestas que presenten los contratistas, ello sobre la base del deber de cooperación o colaboración que siempre debe existir entre las partes. Sin embargo, ese no es el caso, dado que ELSE sí se pronunció declarando improcedente la solicitud del CONTRATISTA mediante Resolución de Gerencia General No. G-190-2022.

---

<sup>(19)</sup> 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje.



- 4.65. Por último, como se ha mencionado, ambas partes han reconocido expresamente en este arbitraje que era indispensable la ejecución de las prestaciones adicionales para culminar la ejecución de la obra; así, además lo reconoce el Supervisor en el Informe No. 05-2022-BUSS/ELSE. En tal sentido, es preciso señalar que, si por la falta de aprobación del adicional y los motivos alegados por ELSE para declarar su improcedencia no se pudo alcanzar la finalidad del Contrato, será un asunto que podría ser discutido por las partes a nivel judicial, de así considerarlo pertinente, determinándose en esa instancia las responsabilidades que correspondan, cuestiones que legalmente son ajenas a la competencia de esta Árbitro Único.
- 4.66. Por lo antes señalado, la Árbitro Único considera amparar la primera pretensión de la demanda y dejar sin efecto la resolución contractual efectuada por COGEL mediante Carta Notarial notificada a ELSE el 2 de agosto de 2022.

**ÚNICA PRETENSIÓN RECONVENCIONAL: Que se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 127-2021 efectuada por la entidad notificada al contratista mediante carta notarial del 24 de agosto del 2022.**

- 4.67. Al haberse declarado sin efecto la resolución contractual realizada por COGEL se debe analizar si corresponde declarar sin efecto la resolución contractual efectuada por ELSE mediante Carta Notarial notificada a COGEL de fecha 24 de agosto de 2022, conforme a lo postulado por COGEL en la reconvención.
- 4.68. A través de la única pretensión reconvencional, COGEL solicita se deje sin efecto la resolución del Contrato efectuada por ELSE notificada el 25 de agosto del 2022. En consecuencia, la pretensión será analizada desde dos aristas: i. el cumplimiento de la formalidad que exige la normativa; y, ii. la fundabilidad o no del aspecto de fondo.
- i) **Sobre el cumplimiento de la formalidad que exige la normativa**
- 4.69. Consta en los actuados arbitrales la Carta Notarial a través de la cual ELSE notifica la a COGEL la Resolución de Gerencia General No. G-239-2022 mediante la cual se resuelve el Contrato. La Carta Notarial y la Resolución antes mencionadas son las siguientes:





## LAUDO ARBITRAL

### Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL) Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero

203.3 Dicho calendario se toma en cuenta solo con fines del control de los avances físicos reprogramados de la obra y no para el análisis de afectación de la ruta crítica con fines de trámite de ampliaciones de plazo, para cuyo caso se considera el último calendario actualizado vigente.

203.4 La falta de presentación de este calendario dentro del plazo señalado en el numeral precedente puede ser causal para que opere la intervención económica de la obra o la resolución del contrato. El nuevo calendario no exime al contratista de la responsabilidad por demoras injustificadas, ni es aplicable para el cálculo y control de reajustes ni para sustentar las solicitudes de ampliaciones de plazo.  
(...)"

Que, en cumplimiento al procedimiento antes descrito, la supervisión de la obra, ordenó al contratista que presente el nuevo calendario que contemple la aceleración de los trabajos, conforme se tiene de la anotación N° 148 de fecha 10 de mayo de 2022, cuyo contenido se detalla a continuación:

Número de asiento:	148
Título	SOLICITA CRONOGRAMA ACELERADO DE EJECUCION DE OBRA
Fecha y Hora	10/05/2022 22:34
Usuario:	REYES LAMADRID, MANUEL ALBERTO
Rol:	SUPERVISOR DE OBRA
Tipo de asiento:	VALORIZACIÓN ACUMULADA EJECUTADA MENOR AL 80% DEL MONTO ACUMULADO PROGRAMADO
Descripción:	De acuerdo a la Valorización de Obra N° 05 - Abril 2022 corregida y aprobada por la Entidad/Supervisión; se tiene un avance acumulado del 58.62% lo que equivale a un avance de 78.37%. Esta valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada al mes de Abril, con respecto ejecutado Vs Programado. De acuerdo al Artículo 203° del RLCE, se solicita el cronograma acelerado para cumplir con el plazo contractual programado que vence el 04-08-2022.

Que, así en 14 de mayo de 2022, el contratista mediante carta N° 068-2022-CSQ-RO/COGEL, presenta el cronograma GANTT y calendario acelerado de avance de obra, el cual fue aprobado por la supervisión el 16 de mayo de 2022 a través de la carta N° 73-2022-BUSS/ELSE, dicha aprobación fue informada al contratista mediante correo electrónico del 19 de mayo de 2022.

Que, la supervisión de la obra a través del asiento N° 296 del cuaderno de obra, de fecha 03 de agosto de 2022, anotó que la acumulación ejecutada por el contratista, resultó inferior al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario; conforme se tiene a continuación:

Número de asiento:	296
Título	SOBRE CULMINACIÓN PLAZO CONTRACTUAL
Fecha y Hora	03/08/2022 17:47
Usuario:	REYES LAMADRID, MANUEL ALBERTO
Rol:	SUPERVISOR DE OBRA
Tipo de asiento:	CULMINACIÓN DE LA OBRA
Descripción:	Se indica, que con fecha 04-08-2022; se vence el plazo contractual de la presente ejecución de Obra por parte del Contratista COGEL S.R.L.; sin embargo de acuerdo a la Valorización real acumulada se tiene un avance del 65.76%. Se tiene Energizado el Sector San Antonio y sector Ancashuro; Santo Tomas, Veille con red ejecutada por la contratista; fallando subsanar observaciones planteadas anteriormente y desmontaje - traslado total de redes existentes.

c) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

(...)" -el subrayado es nuestro-

Que, el Reglamento, también ha establecido el procedimiento para resolver el contrato.

#### "Artículo 165.- Procedimiento de resolución de Contrato

165.1 Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

165.2 Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días.  
(...)

165.3 Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación.

165.4 La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

(...)" -el subrayado y resaltado es nuestro-

Que, a su vez el numeral 203.5 del artículo 203 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) establece que:

**"203.5 Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, el inspector o supervisor anota el hecho en el cuaderno de obra e informa a la Entidad. Dicho retraso puede ser considerado como causal de resolución del contrato o de intervención económica de la obra, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra"** (énfasis agregado)

Que, en ese orden de ideas, del análisis efectuado por este despacho y de acuerdo a lo informado por la supervisión de la obra, el coordinador del contrato de obra y la Gerencia de Proyectos Especiales, el contratista en la valorización N° 08 correspondiente al mes de julio-2022, llegó a valorizar un acumulado de S/ 4'153,031.33 (Cuatro millones ciento cincuenta y tres mil treinta y uno con 33/ Soles) el cual representa el 65.76% del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha, pese a que dicha valorización no debía resultar menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, lo que constituye causal de resolución de contrato conforme con lo dispuesto en el numeral 203.5 del artículo 203 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista.

Que, en vista de los hechos señalados y conforme al análisis efectuado por este despacho, corresponde resolver el contrato, conforme a lo establecido por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por las consideraciones expuestas, y de conformidad a las atribuciones conferidas por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo 344-2018-EF.

Que, así la supervisión de obra, cumplió en informar a la Entidad el hecho descrito, mediante carta N° 128-2022-BUSS/ELSE del 03 de agosto de 2022, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 203.5 del artículo 203 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) que establece que:

**"203.5 Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, el inspector o supervisor anota el hecho en el cuaderno de obra e informa a la Entidad. Dicho retraso puede ser considerado como causal de resolución del contrato o de intervención económica de la obra, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra"** (énfasis agregado)

Que, por los hechos expuestos, tanto la supervisión de la obra a través del informe N° 07-2022-BUSS/ELE, tramitado mediante carta N° 131-2022-BUSS/ELSE del 03 de agosto de 2022; y, el coordinador del contrato de obra a través de su informe N° GPO-MJME-024-2022 de fecha 17 de agosto de 2022, concluyeron que, conforme lo establece el artículo 203 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y evidenciándose que el contratista en las valorizaciones correspondientes a los meses de abril y julio de 2022, no cumplió con valorizar hasta el 80% del cronograma programado acumulado vigente de obra; así como, también del cronograma acelerado programado acumulado de obra; respectivamente, corresponde la resolución del contrato.

Que, la opinión técnica del supervisor y del coordinador del contrato de obra, para resolver el contrato de obra N° 127-2021, cuentan con la opinión favorable de la Gerencia de Proyectos Especiales, contenida en el documento GP-1690-2022 del 17 de agosto de 2022, quien ha indicado que, a su consideración se debe aplicar el procedimiento estipulado en la normativa de contrataciones, correspondiente a la resolución del contrato de obra.

Que, sobre el particular la norma en contratación pública, ha previsto la posibilidad de que cualquiera de las partes pueda resolver el contrato por causa sobreviniente a la suscripción del mismo, así el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece:

#### "Artículo 36.- Resolución de los contratos

36.1 Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.

36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados (...)" -el subrayado es nuestro-

Que, en esa medida la normativa sobre contrataciones del Estado contempla la resolución del contrato por incumplir injustificadamente obligaciones contractuales; de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del numeral 164.1 del artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece:

#### "Artículo 164.- Causales de resolución

164.1 La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

- Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello;
- Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o

#### SE RESUELVE:

**PRIMERO.-** Declarar RESUELTO de FORMA TOTAL el contrato N° 127-2021 del 12 de noviembre de 2021, suscrito con la empresa COMPAÑIA CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO S.R.L., para la ejecución de la obra: "RENOVACIÓN DE RED PRIMARIA: EN EL PROCEDIMIENTO 228 OSINERGMIN POR SUBSANACIÓN DE DEFICIENCIAS RED MT, EN LOS DTOS. DE LA PROV. DE COTABAMBA DEL DPTO. DE APURÍMAC Y EN LOS DTOS. DE LAS PROV. DE CANAS, ACOMAYO, QUISPICANCHI, CHUMBIVILCAS, LA CONVENCIÓN, PAUCARTAMBO, ANTA Y EL DISTRITO DE SICUANI, PROVINCIA CANCHIS, DEPARTAMENTO CUSCO", por la causal establecida en el numeral 203.5 del artículo 203 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

**SEGUNDO.-** DISPONER que la Gerencia de Proyectos Especiales de la Empresa establezca la cuantía de los daños y perjuicios irrogados por el Contratista, para su correspondiente cobro.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y EJECÚTESE.

Ing. Fredy Gonzales De la Vega  
GERENTE GENERAL (e)

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- 4.70. Como ya se ha señalado en la parte introductoria del presente acápite del laudo arbitral, de conformidad con el artículo 164° del Reglamento, las entidades estatales pueden resolver el contrato, entre otros, cuando el contratista incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.
- 4.71. Asimismo, se señaló que el artículo 165° del Reglamento exige, como regla general, que ante el incumplimiento de obligaciones, la parte perjudicada remita una carta notarial a la parte incumplidora otorgándole el plazo reglamentario a efectos de que ejecute la prestación o prestaciones bajo apercibimiento de resolución contractual, requisito que admite excepciones. Entre estas excepciones está la causal establecida en el numeral 203.5 del artículo 203° del Reglamento que exime de la remisión de la carta notarial de apercibimiento cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, siendo suficiente la remisión de la carta notarial que contenga la decisión de resolver el contrato:

*“203.5. Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, el inspector o el supervisor anota el hecho en el cuaderno de obra e informa a la Entidad. Dicho retraso puede ser considerado como causal de resolución del contrato o de intervención económica de la obra, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra.”* Enfatizado y subrayado nuestro.

- 4.72. En el presente caso, se advierte que en la Resolución de Gerencia General No. G-239-2022 ELSE sustenta la decisión de resolver el Contrato por retrasos en la ejecución de la obra por parte del COGEL en porcentajes inferiores al 80% que exige el artículo 203° del Reglamento.
- 4.73. De esta forma, al encontrarse la causal alegada por la ENTIDAD para la resolución del Contrato expresamente exonerada de apercibir previamente al contratista de conformidad con el numeral 203.5 del artículo 203° del Reglamento, ELSE cumple con el requisito que exige la norma que permite proceder directamente, sin apercibimiento previo, con la resolución contractual vía notarial.

**ii) Sobre la fundabilidad o no del aspecto de fondo**

- 4.74. Corresponde entonces analizar si el incumplimiento que ELSE le atribuye a COGEL está relacionado con un incumplimiento injustificado de obligaciones como así dispone el artículo 164° del Reglamento, lo que implica analizar los motivos alegados por ELSE para resolver el Contrato.
- 4.75. En la Resolución de Gerencia General No. G-239-2022, ELSE le atribuye a COGEL atraso en la ejecución de la obra al haberse alcanzado un porcentaje inferior al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado, situación que se presentó desde la Valorización No. 05 del mes de abril de 2022 que dio lugar a la aplicación del artículo 203° del Reglamento, ordenando al Contratista que presente un

nuevo calendario que prevea la aceleración de los trabajos [calendario acelerado] que fue incumplido por COGEL al no alcanzar el 80% de la ejecución de la obra en el mes de julio de 2022.

4.76. Por su parte COGEL sostiene que no ha incurrido en retraso injustificado señalando fundamentalmente que:

- i. En su oferta fue diligente presentando una oferta defectuosa como consecuencia directa de los errores, omisiones e información falsa contenidos en el expediente técnico entregado por la ENTIDAD detectados por COGEL en dos revisiones <sup>(20)</sup>;
- ii. En el expediente de replanteo e ingeniería de detalle determinó una incidencia del 26,73%, y advirtió la necesidad de ejecutar adicionales, mayores metrados, deductivos y reducciones ya que tenía que cambiarse el trazo recorrido.
- iii. Las variaciones nunca fueron aprobadas, por lo que debía ceñirse al programa de ejecución de obra y calendario originales dado que las nuevas actividades no formaban parte del alcance de sus obligaciones. Alega que se habría controlado la obra con programas de ejecución y calendarios “paralelos”.
- iv. ELSE le entregó materiales lo que repercutió en el programa de ejecución de obra y en el calendario dado que se mantuvo la adquisición en los documentos perjudicando al CONTRATISTA quien afirma que debió disminuir a la suma de S/. 589,928.80 sin embargo se mantuvo el monto original por la suma de S/. 904,891.95.
- v. Se le permitió ejecutar 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje sin previamente haber seguido el procedimiento de prestaciones adicional (artículo 205° del Reglamento). Señala que no se le prohibió ejecutar. La ejecución de estas partidas interfirió con las contractuales impactando en el programa de ejecución de obra y en el calendario.
- vi. Nunca se redujeron las 12 localidades ya ejecutadas (que representa un 12,16% del presupuesto contractual afectando las partidas de suministro de materiales y montaje electromecánico) y las 6 localidades parcialmente ejecutadas.

4.77. ELSE manifiesta que desde la Valorización No. 05 de abril de 2022, COGEL incurrió en retrasos en el avance de ejecución de la obra en porcentajes inferiores al 80%, motivo por el cual procedió con la resolución contractual en aplicación del numeral 203.5 del artículo 203° del Reglamento. Así lo demuestra ELSE con el cuadro que se copia a continuación que contiene el Resumen de las Valorizaciones con ocasión de la Valorización No. 08 que obra en el acervo arbitral y en el que consta la firma y sello de los representantes de COGEL:

---

<sup>(20)</sup> La primera derivada del artículo 177° del Reglamento y la segunda con ocasión de la ejecución de la partida de replanteo e ingeniería de detalle.




# LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero



Electro

Sur Este S.A.A.

AVANCE FISICO PROGRAMADO vs AVANCE FISICO EJECUTADO

OBRA EN GENERAL

OBRA :

\*RENOVACION DE RED PRIMARIA; EN EL(LA) PROCEDIMIENTO 228 OSWERMGMN POR SUBSANACION DE DEFICIENCIAS RED MT, EN LOS OTTOS. DE LA PROV. DE COYABAMBA DEL DPTO. DE APURIMAC Y EN LOS OTTOS. DE LAS PROV. DE CANAS, ACOMAYO, QUISPICANCHI, CHUMBIVILCAS, LA CONVENCIÓN, PAUCARTAMBO, ANTA Y EL DISTRITO DE SICHUAM, PROVINCIA CANCHIS, DEPARTAMENTO CUSCO\*.

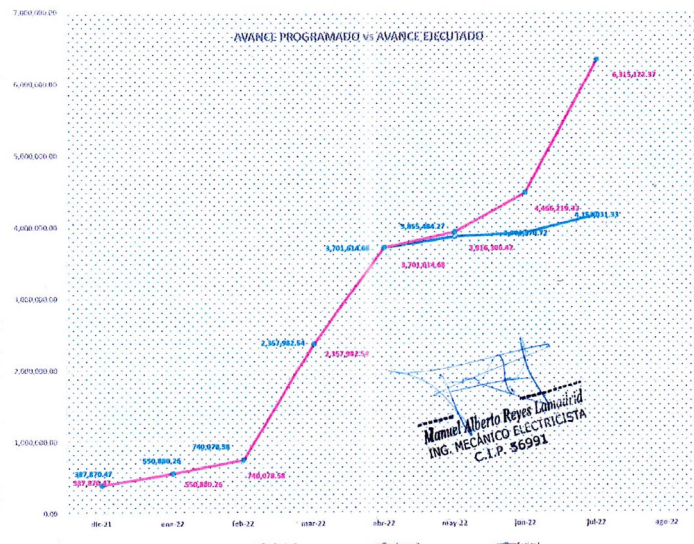
UBICACIÓN :

CONTRATISTA COGEL S.R.L.

PPTO CONF. Sin IGV : 5,315,798.62

CONTRATO N° 127 - 2021

PERIODO MES	AVANCE PROGRAMADO				AVANCE EJECUTADO				AVANCE RELATIVO (%)
	SÓLES		PORCENTAJE		SÓLES		PORCENTAJE		
	MESES	ACUMULADO	MES	ACUMULADO	MESES	ACUMULADO	MESES	ACUMULADO	
01) diciembre-21	387,870.47	387,870.47	6.14%	6.14%	387,870.47	387,870.47	6.14%	6.14%	100.00%
02) enero-22	163,009.79	550,880.26	2.58%	8.72%	163,009.79	550,880.26	2.58%	8.72%	100.00%
03) febrero-22	189,198.32	740,078.58	3.00%	11.72%	189,198.32	740,078.58	3.00%	11.72%	100.00%
04) marzo-22	1,617,903.96	2,357,982.54	25.62%	37.34%	1,617,903.96	2,357,982.54	25.62%	37.34%	100.00%
05) abril-22	1,343,632.15	3,701,614.68	21.28%	58.62%	1,343,632.15	3,701,614.68	21.28%	58.62%	100.00%
05) mayo-22	214,691.74	3,916,306.42	3.40%	62.01%	153,869.59	3,855,484.27	2.44%	61.05%	98.45%
05) junio-22	549,912.90	4,466,219.33	8.71%	70.72%	47,066.45	3,902,570.72	0.88%	61.93%	87.38%
05) julio-22	1,848,903.04	6,315,122.37	29.28%	100.00%	222,764.08	4,153,031.33	3.53%	65.76%	65.76%
05) agosto-22				100.00%					
	6,315,122.37	6,315,122.37	100.00%	100.0%	4,125,334.80	4,153,031.33	65.46%	65.46%	



  
 Ing. Antero Neftali Ajrota Maquera  
 PRESIDENTE DEL TRIBUNAL

  
 COGEL S.R.L.  
 GERENTE GENERAL

4.78. De otra parte, ambas partes han reconocido en el presente arbitraje que el expediente técnico entregado a COGEL por ELSE contenía deficiencias. Cabe señalar que, en general, es usual o frecuente que en los contratos de obra los expedientes técnicos presenten deficiencias o errores. Es por esa razón, según lo señalado por ELSE, que

en las especificaciones técnicas de las Bases se incluyó la partida “obras preliminares” (específicamente las subpartidas replanteo topográfico e ingeniería de detalle) cuya finalidad es precisamente adecuar el expediente técnico original a la realidad del terreno y de las circunstancias que lo rodean (técnicas y sociales entre otras).

- 4.79. Ahora bien, en el presente caso la modalidad de entrega en el Contrato en controversia es la tradicional que implica que ELSE, en su calidad de propietaria, elaboró el expediente técnico siendo, en consecuencia, la responsable de la idoneidad del mismo; sin embargo, ese hecho no supone, desde ninguna perspectiva, que el contratista deje de actuar con la colaboración y diligencia debida y esperada durante la ejecución de la obra como por ejemplo, anotar consultas y seguir los procedimientos legalmente regulados para modificar los alcances del contrato.
- 4.80. Desde ese enfoque, se entiende que COGEL es un CONTRATISTA experimentado <sup>(21)</sup> por tanto conoce o debería conocer los alcances y procedimientos regulados para cada hito de la ejecución contractual en la normativa especial sobre contrataciones del Estado, así como las consecuencias técnicas, jurídicas y económicas que su incumplimiento acarrea, máxime cuando se trata de disposiciones que son de orden público y preexistentes a su participación en el proceso de selección.
- 4.81. En atención a lo anterior, es COGEL quien debe probar en este arbitraje que el retraso en el que incurrió por demoras que ELSE le atribuye como injustificadas, no le eran atribuibles y, en consecuencia, eran justificadas. Por tanto, desde esa perspectiva, esta Árbitro Único debe analizar las razones brindadas por COGEL por las que, en su opinión, se debe declarar sin efecto la resolución contractual efectuada por ELSE.
- 4.82. En primer lugar, señala que se le permitió ejecutar 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje sin previamente haber seguido el procedimiento de aprobación prestaciones adicionales, agregando que no se le prohibió ejecutar y que la ejecución de esas partidas interfirió con las contractuales impactando en el programa de ejecución de obra y en el calendario.
- 4.83. La ejecución de tales adicionales reconocida por COGEL se ratifica en el Informe No. 05-2022-BUSS/ELSE del Supervisor cuando señala:

## **10.- CONCLUSIONES**

Actualmente, se tiene instalados 73 estructuras y 40 retenidas de anclaje por adicionales de obra; del cual son indispensables para el tendido de conductor y cumplir con el objetivo del contrato 127-2022.

De las estructuras instaladas falta el 35% aproximado de conductor por instalar. Por motivos de programar cortes de energía para dicha instalación.

---

<sup>(21)</sup> Tan es así, que la Gerente General de COGEL en la audiencia celebrada el 6 de noviembre de 2023 (minuto 00:40:42 al minuto 00:40:55) manifestó que ha contratado con la ENTIDAD desde hace muchos años atrás sin inconveniente alguno.

- 4.84. Tal como se ha explicado al resolver la primera pretensión de la demanda, la normativa especial sobre contratación establece, clara y expresamente en el artículo 34° de la Ley y en el artículo 205° del Reglamento, que la ejecución de prestaciones adicionales **requiere de la autorización previa y expresa de la Entidad** lo que no ocurrió en el presente caso, no estando tampoco permitida su regularización posterior, cuestión que ha sido ya explicada al resolver la primera pretensión de la demanda.
- 4.85. Por tanto, la alegación de COGEL al señalar que “no se le prohibió” ejecutar los adicionales no resiste el más mínimo análisis, no siendo una afirmación que corresponda a un contratista experimentado y conocedor de la normativa que expresamente dispone la necesidad de una autorización previa por parte de la ENTIDAD.
- 4.86. De esta forma, si la ejecución de tales prestaciones adicionales sin la debida y previa autorización de ELSE impactó negativamente en el programa de ejecución de obra y en el calendario de avance de obra valorizado originales y vigentes, la responsabilidad directa recae en COGEL <sup>(22)</sup> al ejecutar adicionales no autorizados que no pudieron ser valorizados, que a su entender habría impactado negativamente en el porcentaje de avance acumulado establecido en el artículo 203° del Reglamento. Por consiguiente, si por ese hecho se presentó algún atraso, esa demora es injustificada. <sup>(23)</sup>
- 4.87. En segundo lugar, COGEL afirma que nunca se redujeron las 12 localidades ya ejecutadas que representan un 12,16% del presupuesto contractual afectando las partidas de suministro de materiales y montaje electromecánico, y tampoco las 6 localidades parcialmente ejecutadas.
- 4.88. Al respecto, como ya se ha visto, el numeral 34.1 del artículo 34° de la Ley permite que se realicen modificaciones al contrato en los supuestos contenidos en la normativa especial, **modificaciones que pueden ser ordenadas por la Entidad o solicitadas por el contratista.**
- 4.89. De esta forma, la reducción de prestaciones es un supuesto contemplado por la normativa para modificar los alcances del contratos reduciendo prestaciones previstas en el Contrato. En efecto, la reducción de prestaciones implica que **determinadas prestaciones inicialmente previstas en el contrato original** ya no serán ejecutadas; ese presupuesto debe ser deducido del monto contractual y no puede exceder del 25% del monto del contrato original. Así lo establece el numeral 157.2 del artículo 157° del Reglamento <sup>(24)</sup>:

---

<sup>(22)</sup> Sin perjuicio de la responsabilidad que corresponda al Supervisor de ser el caso.

<sup>(23)</sup> Cabe señalar en este punto, que las prestaciones adicionales se valorizan a través de valorizaciones independientes de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 205° del Reglamento.

<sup>(24)</sup> Caso distinto es el de un deductivo vinculante, el cual debe estar relacionado directamente con una prestación adicional. Se trata del presupuesto de prestaciones originalmente previstas en el contrato que no serán ejecutadas **por la ejecución de la prestación adicional.** En ese caso, el presupuesto del deductivo vinculante **se resta necesariamente del presupuesto del adicional.** Evidentemente para que proceda un



**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

*“157.2. Igualmente, puede disponerse la reducción de las prestaciones hasta el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original.”*

- 4.90. Resulta evidente pues que en el caso que las 12 localidades ya intervenidas por ELSE y las 6 localidades parcialmente intervenidas por la ENTIDAD estaban previstas en el Contrato, lo que correspondía era modificar el Contrato a través de una reducción de prestaciones. <sup>(25)</sup>
- 4.91. Según COGEL el presupuesto de las 12 localidades previstas en el expediente técnico que ya habían sido intervenidas por ELSE y que, en consecuencia, ya no serían ejecutadas por COGEL, impactó negativamente en el programa de ejecución de obra y en el calendario de avance de obra valorizado vigentes, así como en las partidas de suministro de materiales y montaje electromecánico. Específicamente afirma que representaban una incidencia del 12,16% del presupuesto del contrato original <sup>(26)</sup>, habiéndose mantenido esas localidades en el calendario acelerado.
- 4.92. COGEL afirma que esas variaciones nunca fueron aprobadas por la ENTIDAD, mientras que ELSE afirma que la carga de solicitar la reducción de prestaciones era de COGEL siguiendo los requisitos que establece el Reglamento.
- 4.93. Al respecto, se debe partir de lo señalado en el numeral 34.1 del artículo 34° de la Ley que indica que las modificaciones contractuales se pueden realizar por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, ambas posibilidades están expresamente previstas por la Ley. Es decir, ambas partes contractuales tienen la posibilidad de ordenar (Entidad) o solicitar (contratista) una reducción de prestaciones sujeta a la aprobación (o no) de la Entidad por tratarse, al igual que la aprobación de prestaciones adicionales, de una prerrogativa otorgada a las entidades estatales.
- 4.94. En el presente caso, resulta evidente que ELSE sabía sobre la intervención directa que realizó en determinadas localidades que fueron incluidas en el expediente técnico y que, por tanto, formaban parte del Contrato original, sin embargo, no ejerció su prerrogativa de reducir tales localidades manteniéndolas como obligaciones del CONTRATISTA. Por otro lado, COGEL, a pesar de que también sabía desde un inicio sobre la existencia de las localidades intervenidas, no consta que haya solicitado formalmente a la ENTIDAD la reducción correspondiente a pesar de que conocía, como CONTRATISTA experimentado que es, que esas partidas iban a impactar negativamente en su programa de ejecución de obra vigente y en el calendario de avance valorizado correspondiente. <sup>(27)</sup>

---

deductivo vinculante debe ser aprobado por la Entidad cuando se apruebe la prestación adicional, lo que no es el caso.

<sup>(25)</sup> Según ELSE no eran 12 sino 9 localidades intervenidas. Sin perjuicio de ello, ELSE reconoce que intervino directamente en por lo menos en 9 localidades.

<sup>(26)</sup> Según COGEL S/ 768,060.46.

<sup>(27)</sup> En el Informe No. 001-CSQ-RO/COGEL sobre compatibilidad de expediente técnico de fecha 20 de diciembre de 2021, remitido a ELSE el 4 de enero de 2022 mediante Carta No. 003-2022-RO-CSQ/COGEL, documentos que obran en los actuados arbitrales, COGEL refiere a las 12 localidades ya intervenidas por ELSE (Chilcani, Chaquepay, Zegarra, Caluyo, Adra Perú, Chectuyoc, Yuveni, Paucartambo, Huaynapata,

**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- 4.95. Es decir, ambas partes contractuales son responsables de esa omisión, ya que cualquiera de ellas pudo tomar la iniciativa de ordenar (ELSE) o proponer (COGEL) la reducción de prestaciones en la medida que ambas conocían de la situación presentada respecto de las localidades intervenidas. La responsabilidad es, pues, compartida. Sin embargo, la omisión de ELSE no excusa la omisión de COGEL, por lo que el CONTRATISTA también es responsable al no activar el procedimiento que la normativa le confiere.
- 4.96. Considerando lo antes señalado, al mantenerse las localidades en las que ya no iba a intervenir COGEL, hecho que habría impactado negativamente en el porcentaje de avance acumulado bajo lo regulado en el artículo 203° del Reglamento generándose demoras en el avance de la obra según lo programado en el calendario de avance de obra original y en el calendario acelerado vigentes, no califica como una demora justificada como pretende COGEL, siéndole atribuible por su inacción.
- 4.97. En tercer lugar, COGEL señala que ELSE le entregó materiales lo que repercutió en el programa de ejecución de obra y en el calendario dado que se mantuvo la adquisición en los documentos perjudicando al CONTRATISTA, quien afirma que el presupuesto debió disminuir a la suma de S/. 589,928.80 sin embargo se mantuvo el monto original por la suma de S/. 904,891.95.
- 4.98. Al respecto, COGEL afirma que ELSE es quien decide entregarle materiales lo que constituye una transgresión a la normativa ya que esa obligación debió estar prevista en las Bases del proceso de Selección. Además, señala que ese hecho le impidió valorizar esos materiales reconociéndole la ENTIDAD únicamente la instalación, modificándose el programa de ejecución y el calendario de avance de obra valorizado originales por lo que siempre estaba en retraso.
- 4.99. Por su parte ELSE asevera que fue COGEL quien requirió los materiales al Supervisor de la obra, solicitándole que *“comunique a la ENTIDAD para el suministro de dichos conductores de parte de la ENTIDAD según acuerdo”*, tal como consta en la Carta No. 062-2022-CSQ-RO/COGEL de fecha 4 de mayo de 2022 y en la Nota de Pedido de Almacén No. 001202202266 de fecha 19 de mayo de 2022 por la que se atendió el pedido de COGEL, documentos que se copian a continuación:

---

Huaranca, lucre y Oropesa) y a las 6 localidades parcialmente intervenidas por la ENTIDAD (Mollomarka, Kallakancha, Queskay, Sihaina, Chichina y Oropesa).

# LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero

**COGEL S.R.L.**

Cusco, 04 de Mayo del 2022

**CARTA N° 062-2022-CSQ-RO/COGEL**

SEÑORES : BILMAR UDIMAR SÁNCHEZ SOLÍS  
Consultora

ATENCIÓN : Ing. MANUEL ALBERTO REYES LAMADRID  
Supervisor de Obra

ASUNTO : CONDUCTOR AUROPORTANTE TIPO NA2XSA2Y-S DE 50(35) Y 70 mm<sup>2</sup>

REFERENCIA : 1) CONTRATO: N° 00127-2021-ELSE.  
2) OBRA: "RENOVACION DE RED PRIMARIA: EN EL(LA) PROCEDIMIENTO 228 OSINERGMIN POR SUBSANACION DE DEFICIENCIAS RED MT, EN LOS DTTOS. DE LA PROV. DE COTABAMBA DEL DPTO. DE APURIMAC Y EN LOS DTTOS. DE LAS PROV. DE CANAS, ACOMAYO, QUISPICANCHI, CHUMBIVILCAS, LA CONVENCION, PAUCARTAMBO, ANTA Y EL DISTRITO DE SUCUNI, PROVINCIA CANCHIS, DEPARTAMENTO CUSCO".  
3) Carta N° 046-2022-CSQ-RO/COGEL

De mi mayor consideración:

Previo cordial saludo es grato dirigirme a Ud. Con la finalidad de poner en su conocimiento respecto al requerimiento en la obra de conductores autoportante de Media tensión de las siguientes características:

- Tipo NA2XSA2Y-S 3x50(35)mm <sup>2</sup>	Cantidad	1,824.44 metros
- Tipo NA2XSA2Y-S 3x70mm <sup>2</sup>	Cantidad	6110.46 metros

Las mismas se requieren en las localidades que se indica en el cuadro adjunto, informado también en la carta de la referencia 3) de fecha 26 de marzo, considerando para tensiones 10 KV conductor Tipo NA2XSA2Y-S 3x35mm<sup>2</sup>, según coordinación con la entidad y conductor tipo NA2XSA2Y-S 3x70mm<sup>2</sup>, para tensión de 22.9 Kv sea troncal o derivación y bifásico o trifásico según el caso

Agradeceré su comunicación a la entidad para el suministro de dichos conductores de parte de la entidad según acuerdo.

- Se adjunta:
- 02 folios de cuadro de localidades donde se instalará autoportantes requeridos
- 29 planos de localidades considerados con conductores autoportante de MT

Es espera de su atención a la presente aprovecho la oportunidad para expresar a usted las consideraciones de mi estima personal.

Atentamente,

**COGEL S.R.L.**  
Ing. Clemente Saenz Quispe  
Supervisor de Obra

**NOTA DE PEDIDO ALMACEN**

Fecha Pedido: 19/05/2022

001202202266

Imágen: ALMACEN CENTRAL (CUSCO)

Controlling SAP: 60500921

Recibidor: CASTRO CORTEZ HUGO

Reserva SAP: 0001656275

Centro Costo: 37332 OBRAS Y PROYECTOS

OT Mito :

Obra:

Observacion: obra "Renovación de Red Primaria; en el Procedimiento 228 Osinergmin por Subsanación de Deficiencias Red MT, en los Dttos. de la Prov. De Cotabambas del Dpto de Apurimac y en los Dttos. de las Prov. De Canas, Acomayo.

Contratista:

Nro.	Código Artículo	Código Ant.	Descripción	Unidad	Cantidad Solicitada	Cantidad Atendida	Stock Actual	Andamio	Fila	Columna Inicio	Columna Final
1	000317806		CABLE AUTO NA2XSA2Y-S 6.7/15KV 3X1X50MM <sup>2</sup>	MTR	1825.00	1925	12305.0				
2	000300056		CABLE NA2XSA2Y-S 15/30KV 3X1X70MM <sup>2</sup>	MTR	6111.00	6190	6564.00				

V.B. RESPONSABLE GRUPO: SALGADO VALENZUELA HENRY (Fecha Aprobación: 23/05/2022 8:13AM)

CASTRO CORTEZ HUGO  
Fecha Aprobación: 19/05/2022 2:38PM

GAMARRA SANTOS RONALD  
Fecha Aprobación: 20/05/2022 8:13AM

Trabajador: *Pierina Mariela Guerinoni Romero*

Jefe Inmediato: *Manuel Alberto Reyes Lamadrid*

Fecha Reporte: 23/05/2022 09:15:28 a.m.

Fecha Aprobación: 23/05/2022

RE-30-05-2022: APROBADO POR EL Jefe Inmediato

VITE: RUC: 24366649

4.100. Ambos documentos demuestran que COGEL estuvo de acuerdo y consintió que ELSE le entregue estos materiales, sin realizar ninguna acción para reducir prestaciones contractuales y así modificar el programa de ejecución y el calendario de avance de obra valorizado.

4.101. De esta forma, al igual que el caso anterior, este hecho que habría incidido negativamente en el porcentaje de avance acumulado bajo lo regulado en el artículo 203° del Reglamento generándose demoras en el avance de la obra según lo programado en el calendario de avance de obra original y en el calendario acelerado vigentes, no califica como una demora justificada como pretende COGEL, siéndole atribuible por su inacción.

4.102. Por último, COGEL afirmó en su escrito de contestación de la demanda y reconvencción (página 26) lo siguiente:

100. Creemos necesario repetir lo expresado párrafos atrás. Si acredita que la obra fue controlada mediante programas, cronogramas y calendarios paralelos o que deliberadamente la entidad y/o el supervisor generaron modificaciones de “facto” a eso documentos se produce una consecuencia ineludible, habiéndose trastocado todo el sistema de control no hay manera de saber si efectivamente el contratista ocurrió en retraso injustificado, por lo tanto, la sola demostración de una alteración atribuible a la entidad impide que la entidad alegue válida y eficazmente la resolución del contrato por retraso justificado específicamente en los términos del art 203.5° del RLCE.

4.103. COGEL no ha probado en este arbitraje que la obra haya sido controlada en su ejecución con documentos apócrifos, informales o paralelos ni que se haya trastocado el sistema de control, ni ha probado hecho alguno que pueda generar dudas respecto a si el retraso incurrido por COGEL era justificado. Del análisis realizado líneas arriba se comprueba que COGEL tiene responsabilidad en la demora injustificada al ejecutar prestaciones no contractuales (adicionales) sin la previa autorización de la ENTIDAD y no ser diligente en solicitar a ELSE la reducción de prestaciones (localidades interferidas y materiales incluidos en las partidas contractuales).

4.104. Tampoco ha probado como los hechos que ha alegado hubiesen impactado a su favor en el incremento del porcentaje de avance y que este sería igual o mayor al 80% como exige el artículo 203° del Reglamento, cuyo incumplimiento es la causal de resolución contractual alegada expresamente por ELSE, que establece lo siguiente:

***“Artículo 203. Demoras injustificadas en la ejecución de la Obra***

*203.1. Durante la ejecución de la obra, el contratista está obligado a cumplir los avances parciales establecidos en el calendario de avance de obra vigente. En caso de retraso injustificado, cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha, el inspector o supervisor ordena al contratista que presente, dentro de los siete (7) días siguientes, un nuevo calendario*

**LAUDO ARBITRAL****Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)****Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima****Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

que contemple la aceleración de los trabajos, de modo que se garantice el cumplimiento de la obra dentro del plazo previsto, anotando tal hecho en el cuaderno de obra.


203.2. El calendario acelerado es revisado por el supervisor o inspector de obra, quién a su vez en un plazo de tres (3) días otorga conformidad y lo eleva a la Entidad para su aprobación en un plazo de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tiene por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor.

203.3. Dicho calendario se toma en cuenta solo con fines del control de los avances físicos reprogramados de la obra y no para el análisis de afectación de la ruta crítica con fines de trámite de ampliaciones de plazo, para cuyo caso se considera el último calendario actualizado vigente.

203.4. La falta de presentación de este calendario dentro del plazo señalado en el numeral precedente puede ser causal para que opere la intervención económica de la obra o la resolución del contrato. El nuevo calendario no exime al contratista de la responsabilidad por demoras injustificadas, ni es aplicable para el cálculo y control de reajustes ni para sustentar las solicitudes de ampliaciones de plazo.

203.5. Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, el inspector o el supervisor anota el hecho en el cuaderno de obra e informa a la Entidad. Dicho retraso puede ser considerado como causal de resolución del contrato o de intervención económica de la obra, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra."

- 4.105. Lo cierto es que consta en los actuados arbitrales la Valorización No. 5 en la que se consigna la firma y sello de los representantes de COGEL y que demuestra un porcentaje de avance ejecutado acumulado de 58,62%. Este hecho dio lugar a que el Supervisor y la Entidad apliquen el artículo 203° por demoras injustificadas, solicitándole a COGEL la presentación de un calendario acelerado como consta en el asiento del cuaderno de obra No. 148 del Supervisor de fecha 10 de mayo de 2022. A continuación, se copian ambos documentos:

<div> <b>AVANCE FISICO PROGRAMADO vs AVANCE FISICO EJECUTADO</b></div> <div>OBRA EN GENERAL</div>									
OBRA : "RENOVACION DE RED PRIMARIA EN EL(LA) PROYECTO 238 OSINERGIA POR SUBSANACION DE DEFICIENCIAS RED MT. EN LOS DTTOS. DE LA PROV. DE COTABAMBA DEL DPTO. DE APURIMAC Y EN LOS DTTOS. DE LAS PROV. DE CAYNAP, ACOMAYO, GUZUCANCHA, CHUMBIWILCAS, LA CONVENCIÓN, PAUCATAMBO, ANTA Y EL DISTRITO DE SIOJANI, PROVINCIA CANGCHIS, DEPARTAMENTO CUSCO."									
UBICACIÓN:				CONTRATISTA		COGEL S.R.L.			
PPPO CONF. Sin IVA : 5,354,758.62				CONTRATO		N° 127 - 2021			
PERIODO MES	AVANCE PROGRAMADO				AVANCE EJECUTADO				AVANCE RELATIVO (%)
	SOLES		PORCENTAJE		SOLES		PORCENTAJE		
	MESES	ACUMULADO	MES	ACUMULADO	MESES	ACUMULADO	MESES	ACUMULADO	
01) diciembre-21	22,620.33	22,620.33	0.36%	0.36%	328,703.79	328,703.79	6.14%	6.14%	1453.13%
02) enero-22	267,293.05	230,913.38	3.28%	3.64%	138,143.89	466,847.68	2.58%	8.72%	292.97%
03) febrero-22	445,888.19	675,801.57	7.08%	10.70%	160,337.56	627,185.24	3.06%	11.72%	92.75%
04) marzo-22	1,588,175.40	2,294,076.97	25.15%	35.85%	1,371,105.05	1,998,290.29	25.82%	37.34%	88.29%
05) abril-22	1,738,084.68	4,002,761.57	27.53%	63.38%	1,138,071.31	3,136,961.60	21.28%	58.62%	78.37%
05) mayo-22	1,287,356.70	5,290,118.27	29.30%	83.77%				58.62%	
6) junio-22	723,638.54	6,013,756.81	11.46%	95.23%				58.62%	
05) julio-22	301,265.57	6,315,122.38	4.77%	100.00%				58.62%	
05) agosto-22				100.00%				58.62%	
	6,315,122.38	6,315,122.38	100.00%	100.00%	3,136,961.60	3,136,961.60	58.62%	58.62%	

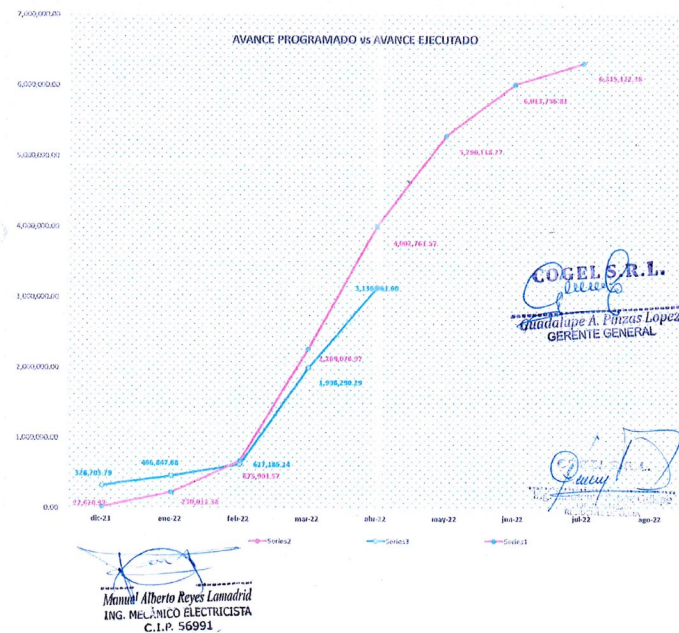


## LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima

Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero



### Asiento del Cuaderno de Obra

Entidad contratante: EMPRESA REGIONAL DE SERVICIOS PUBLICOS DE ELECTRICIDAD DEL SUR ESTE S.A.

Obra: Renovación de red primaria; en el(la) procedimiento 228 OSINERGMIN por subsanación de deficiencias red MT, en los dtos. de la prov. de Cotabambas del dpto. de Apurímac y en los dtos. de las prov. de Canas, Acomayo, Quispicanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el distrito de Sicuani, provincia Canchis, departamento Cusco

Contratista: COMPAÑIA CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD

Número de asiento: 148

Título: SOLICITA CRONOGRAMA ACELERADO DE EJECUCION DE OBRA

Fecha y Hora: 10/05/2022 22:34

Usuario: REYES LAMADRID, MANUEL ALBERTO

Rol: SUPERVISOR DE OBRA

Tipo de asiento: VALORIZACIÓN ACUMULADA EJECUTADA MENOR AL 80% DEL MONTO ACUMULADO PROGRAMADO

Descripción: De acuerdo a la Valorización de Obra N° 05 - Abril 2022 corregida y aprobada por la Entidad/Supervisión; se tiene un avance acumulado del 58.62% lo que equivale a un avance de 78.37%. Esta valorización acumulada ejecutada es menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada al mes de Abril, con respecto ejecutado Vs Programado. De acuerdo al Artículo 203° del RLCE, se solicita el cronograma acelerado para cumplir con el plazo contractual programado que vence el 04-08-2022.

Asiento de Referencia: NINGUNO

Archivos anexos: 00

4.106. También consta el asiento del cuaderno de obra No. 296 del Supervisor de fecha 3 de agosto de 2022, esto es un día antes del vencimiento del plazo de ejecución contractual, en el que manifiesta que el avance real acumulado es del 65,76%, hecho alegado por ELSE en la resolución del Contrato por aplicación del numeral 203.5 del artículo 203° el Reglamento. Se copia a continuación el antes referido asiento del cuaderno de obra No. 296:

## LAUDO ARBITRAL

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**



### Asiento del Cuaderno de Obra

Entidad contratante: EMPRESA REGIONAL DE SERVICIOS PUBLICOS DE ELECTRICIDAD DEL SUR ESTE S.A.

Obra: Renovación de red primaria; en el(la) procedimiento 228 OSINERGMIN por subsanación de deficiencias red MT, en los dtos. de la prov. de Colabambas del dpto. de Apurímac y en los dtos. de las prov. de Canas, Acomayo, Quispacanchi, Chumbivilcas, La Convención, Paucartambo, Anta y el distrito de Sicuani, provincia Canchis, departamento Cusco

Contratista: COMPAÑIA CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO SOCIEDAD COMERCIAL DE RESPONSABILIDAD

Número de asiento: 296

Título: SOBRE CULMINACIÓN PLAZO CONTRACTUAL

Fecha y Hora: 03/08/2022 17:47

Usuario: REYES LAMADRID, MANUEL ALBERTO

Rol: SUPERVISOR DE OBRA

Tipo de asiento: CULMINACIÓN DE LA OBRA

Descripción: Se indica, que con fecha 04-08-2022; se vence el plazo contractual de la presente ejecución de Obra por parte del Contratista COGEL S.R.L.; sin embargo de acuerdo a la Valorización real acumulado se tiene un avance del 65.76%.  
Se tiene Energizado el Sector San Antonio y sector Ancachuro; Santo Tomas, Vellile con red ejecutada por la contratista; faltando subsanar observaciones planteadas anteriormente y desmontaje - traslado total de redes existentes.

Asiento de Referencia: NINGUNO

Archivos anexos: 00

4.107. En consecuencia, por las razones antes expuestas, la Árbitro Único considera no amparar la única pretensión reconvenzional postulada por COGEL al no haberse probado en el presente arbitraje que las demoras que dieron lugar a la aplicación del artículo 203° del Reglamento por parte de la ENTIDAD fueron justificadas y, por tanto, no atribuibles al CONSTRATISTA. Por tal razón, la resolución contractual efectuada por ELSE mediante Carta Notarial y Resolución de Gerencia General No. G-239-2022-es eficaz.

**SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL: Que se disponga que el Contratista asuma el 100% de los gastos procesales que ha incurrido en la tramitación del arbitraje y que incluyen tanto los honorarios del árbitro, gastos administrativos y gastos del honorario del abogado a cargo del proceso.**

4.108. El numeral 1. del artículo 42° del Reglamento del Centro establece que los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:

- Los honorarios y los gastos de los árbitros.
- Los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje.
- Los honorarios y gastos de los peritos nombrados por el Tribunal arbitral, si los hubiere.
- Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

4.109. Asimismo, el numeral 4. del artículo 42° del Reglamento del Centro, señala que el laudo final se pronuncia sobre los costos del arbitraje y decide si una de las partes debe pagarlos o la proporción en que debe distribuirse entre ellas, mientras que el numeral 5. establece que, al tomar la decisión sobre costos, el tribunal arbitral puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo.

**LAUDO ARBITRAL****Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)****Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima****Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

- 4.110. De otra parte, el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, de aplicación supletoria al Reglamento del Centro cuyo extracto se copia a continuación, establece que, a falta de acuerdo entre las partes, los costos serán de cargo de la parte vencida, estableciendo sin embargo la facultad del tribunal arbitral de distribuir y prorratear los costos entre las partes si considera que el prorrateo es razonable considerando las circunstancias del caso.

**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.

- 4.111. Al no existir pacto entre las partes relacionado con la imputación o distribución de los costos del arbitraje, corresponde que la Árbitro Único se pronuncie al respecto.
- 4.112. Estando a lo informado por la secretaria arbitral del presente proceso, el monto neto total de los honorarios de la Árbitro Único sumados a los gastos administrativos del Centro da como resultado la suma de S/. 40,000.00, monto que ha sido asumido y cancelado íntegramente por ELSE:

CASO	ETAPA	DEMANDANTE/DEMANDADO	GASTOS ADMINISTRATIVOS
0496-2022-CCL	SOLICITUD DE ARBITRAJE	DEMANDANTE: ELECTRO SUR ESTE S.A.A. (100%)	Pagó S/ 40,000.00
		DEMANDADO: COMPAÑÍA CONSULTORA CONSTRUCTORA Y CONTRATISTAS GENERALES LATINO S.R.L (0%)	-

- 4.113. En tal sentido, considerando que en el presente arbitraje COGEL es la parte vencida, en estricta aplicación del artículo 73° de la Ley de Arbitraje, la Árbitro Único determina que COGEL restituya a ELSE la suma ascendente a S/. 40,000.00 más los impuestos correspondientes.
- 4.114. Asimismo, en la medida que ELSE no ha probado el monto en el que ha incurrido por concepto de honorarios profesionales con motivo de su defensa legal, la Árbitro Único considera desestimar ese extremo de la segunda pretensión de la demanda y disponer que cada una de las partes asuma los honorarios en los que haya incurrido para ejercer la defensa de sus intereses en el presente proceso.

Por los fundamentos expuestos en las Consideraciones precedentes del presente laudo arbitral, la Árbitro Único **LAUDA**:

**PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA** la primera pretensión de la demanda postulada por la empresa Electro Sur Este S.A.A. – ELSE, en consecuencia, dejar sin efecto la resolución contractual efectuada por la Compañía Consultora Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L. –COGEL mediante Carta Notarial notificada a ELSE el 2 de agosto de 2022..



**LAUDO ARBITRAL**

**Expediente No. 0496-2022-CCL (consolidado con el Caso Arbitral No. 0566- 2022-CCL)**

**Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima**

**Árbitro Único: Pierina Mariela Guerinoni Romero**

**SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADA** la única pretensión reconvenzional postulada por la Compañía Consultora Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L. – COGEL, en consecuencia, la resolución contractual realizada por la empresa Electro Sur Este S.A.A. – ELSE mediante Carta Notarial y Resolución de Gerencia General No. G-239-2022 notificadas el 25 de agosto de 2022 a la Compañía Consultora Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L. – COGEL es eficaz.

**TERCERO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la segunda pretensión de la demanda; en consecuencia; **ORDENAR** que la Compañía Consultora Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L. – COGEL asuma el 100% los costos del presente arbitraje; en consecuencia, **ORDENAR** que la Compañía Consultora Constructora y Contratistas Generales Latino S.R.L. – COGEL restituya a la empresa Electro Sur Este S.A.A. – ELSE. la suma ascendente a S/. 40,000.00 (Cuarenta Mil con 00/100 soles) más los impuestos correspondientes. Asimismo, **ORDENAR** que cada una de las partes asuma los honorarios que haya incurrido por concepto de defensa legal, así como cualquier otro concepto en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar en el futuro con motivo de su defensa.

**CUARTO.- ORDENAR** a la Secretaría Arbitral que notifique el presente laudo a las partes intervinientes en el proceso arbitral.

**QUINTO.- DISPONER** la publicación del presente laudo arbitral en el Sistema Electrónico de Adquisiciones y Contrataciones del Estado – SEACE del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.



Pierina Mariela Guerinoni Romero  
Árbitro Único