

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO EN EL ARBITRAJE SEGUIDO
POR EL SEÑOR LORENZO AVENDAÑO MAMANI EN CONTRA DEL
GOBIERNO REGIONAL DE PUNO**

Resolución N° 14

Lima, 15 de diciembre de 2013

En la ciudad de Lima, con fecha de la referencia, en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante, "OSCE") Avenida Gregorio Escobedo cuadra 7, s/n, Jesús María, provincia y departamento de Lima; se hizo presente el señor César Antonio Gonzales Hurtado, árbitro único designado en el proceso arbitral iniciado por el señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI, con D.N.I. N° 23800646 (en adelante, el CONTRATISTA, en contra del GOBIERNO REGIONAL DE PUNO (en adelante, la ENTIDAD), expediente signado bajo el número 151-2012.

A. Antecedentes de la Relación Contractual y del presente Arbitraje:

1. Las partes celebraron el "Contrato de Consultoría N° 0009-2009-CP-GRP" (el CONTRATO) bajo el sistema de suma alzada, para supervisión de la obra "Mejoramiento De la Carretera Azangaro-Miñani (la OBRA) ; y, según el CONTRATISTA, luego de haber concluido con la prestación presento el expediente de liquidación de su contrato el cual fue declarado improcedente por la ENTIDAD obviando la motivación debidamente fundamentada lo cual contradice el Artículo 269° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
2. Mediante Resolución N° 056-2012-OSCE/PRE del 01 de marzo de 2012, comunicada mediante Oficio N° 1368-2012-OSCE/DAA del 12 de marzo de 2012 se designó como árbitro único encargado de resolver las controversias surgidas entre las partes al señor César Antonio Gonzales Hurtado (en

adelante, el "Árbitro Único") el mismo que mostró su conformidad a la designación propuesta mediante escrito de fecha 21 de marzo de 2012.

3. Con fecha 13 de julio de 2012, se instaló en la ciudad de Puno, elegida como sede del arbitraje, al Árbitro Único ratificándose en dicha oportunidad que el mismo no tenía ningún tipo de incompatibilidad con las partes y que se desenvolvería con imparcialidad e independencia.

B. Clase de Arbitraje

En virtud de lo señalado por el artículo 52º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, así como lo establecido por las partes en el CONTRATO y en el Acta de Instalación del Árbitro Único, el arbitraje es nacional y de derecho.

C. Normatividad Aplicable al Arbitraje

En el Acta de Instalación del Árbitro Único, se estableció que el arbitraje se regiría por la Ley de Contrataciones y Adquisiciones (la LEY) y su reglamento (el REGLAMENTO) las normas de derecho público y las normas de derecho privado, y que la aplicación de las leyes especiales sobre arbitraje como el D.L 1071 se realizaría de manera supletoria y siempre que no se oponga a la LEY y al REGLAMENTO.

D. Pretensiones y posiciones de las partes en sus respectivos escritos de demanda y contestación de demanda y reconvención.

1. Demanda de EL CONTRATISTA

El 14 de agosto de 2012 el CONTRATISTA presento su demanda arbitral contra la ENTIDAD, formulando las siguientes pretensiones:

- 1.1. Se declare la nulidad y en consecuencia, se deje sin efecto legal la Carta Notarial N° 063 del 17 de agosto de 2011 mediante la cual la

ENTIDAD declara improcedente la liquidación del CONTRATO por supuestamente no haber otorgado la ENTIDAD la conformidad de la prestación, según lo indicado en el Artículo 176° del REGLAMENTO¹; afirmación que es inexacta y sin sustento fáctico y jurídico.

- 1.2. Se declare aprobada y consentida la "Liquidación Final" del CONTRATO formulada por el CONTRATISTA en concordancia con el Artículo 269° del REGLAMENTO presentada ante la ENTIDAD con la Carta N° 002-2011-GRP/LAM el 11 de agosto de 2011.
- 1.3. Se ordene a la ENTIDAD que pague la suma de S/. 269,450.40 que constituye el saldo a favor del CONTRATISTA por los conceptos establecidos en la "liquidación Final" del CONTRATO, más los intereses que genere dicho monto hasta la fecha de culminación del proceso arbitral.
- 1.4. Se ordene que la ENTIDAD asuma el pago total de los costos y costas del proceso.

¹ **Artículo 176°.- Recepción y conformidad**

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignaran en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de estas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

Las discrepancias en relación a la recepción y/o conformidad, así como la negativa de la Entidad de efectuarlas podrán ser sometidas a conciliación y/arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda.

La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamo posteriormente por defectos o vicios ocultos

Los fundamentos de la demanda son los siguientes, los cuales se exponen de manera general:

- 1.5. El 11 de diciembre de 2009 se suscribió el CONTRATO por un monto de S/. 1'102,144.00 incluido el IGV, como consecuencia del Concurso Publico N° 010-2009-GRP/CE (el CONCURSO PUBLICO) para la supervisión de la OBRA. Mediante Adenda al CONTRATO (la ADENDA) se modificó la cifra a la suma de S/. 902,125.27.
- 1.6. Según la cláusula cuarta de la ADENDA, que modificó la cláusula quinta del CONTRATO, se señaló un nuevo plazo del servicio fijándolo en 221 días calendario desde el 12 de diciembre de 2009 hasta el 20 de julio de 2010.
- 1.7. Mediante la Resolución de Gerencia General de la ENTIDAD N° 094-2010.GGR/GRPUNO se aprobó la ampliación del plazo 01 por 60 días, sin costo para la ENTIDAD, por paralización de la obra, por lo que la nueva fecha de finalización del contrato fue el 18 de setiembre de 2010.

Sostiene el CONTRATISTA que el CONTRATO se amplió más allá de la fecha señalada y que no obstante solicitar una ampliación que coincidiera con el plazo del CONTRATO PRINCIPAL materia de supervisión no le fue concedida originando que se produzca un desfase que insumió el plazo de 60 días para la liquidación de su contrato pues el CONTRATO PRINCIPAL se encontraba en plena ejecución.

- 1.8. Mediante Carta N° 083-2010-GR-PUNO/GGR del 04 de octubre de 2010, de manera intempestiva y retroactivamente al 18 de setiembre de 2010 la ENTIDAD dispuso la paralización del servicio de supervisión por falta de disponibilidad presupuestal, con un avance acumulado del 61.57% de ejecución de la obra, la cual siguió bajo la supervisión del Inspector de Obra designado por la ENTIDAD.

- 1.9. Mediante la Resolución de Gerencia General Regional N° 061-2011-GGR/GRPUNO del 23 de mayo de 2011 la ENTIDAD reconoció el adeudo pendiente y autorizó el pago de la última factura correspondiente a la Valorización N° 07-agosto-2010 demora que se debió al cambio de gestión del Gobierno Regional, permitiendo finalmente elaborar la "Liquidación Final".
- 1.10. El 11 de agosto de 2011, mediante Carta N° 002-2011-GRP/LAM, de conformidad con el Artículo 179°, inciso 1 del REGLAMENTO, en concordancia con el Artículo 42° de la LEY, con asentimiento implícito de la ENTIDAD al no formular en su oportunidad tal liquidación a costo del consultor, como señala el inciso 2° del Artículo 179° del REGLAMENTO, EL CONTRATISTA permitió viabilizar el trámite alcanzando a la ENTIDAD el Expediente de Liquidación Final debidamente organizado y sustentado.
- 1.11. Mediante la carta Notarial 063 notificada el 19 de agosto de 2011 la ENTIDAD declaró improcedente la "Liquidación Final" argumentando extemporáneamente el incumplimiento de algunas condiciones del CONTRATO referido a aspectos de forma y no de fondo que específicamente debieron consistir en la verificación analítica y cuantitativa de la liquidación presentada o determinar una nueva liquidación si fuera el caso.
- 1.12. Mediante Carta N° 003-2011-GR/LAM del 24 de agosto de 2011 la supervisión efectuó las aclaraciones pertinentes reiterando haber cumplido satisfactoriamente las funciones de supervisión y mediante la Carta N° 004-2011-GRP/LAM del 31 de agosto de 2011 el CONTRATISTA manifestó a la ENTIDAD que habiendo transcurrido el plazo de 20 días calendario desde el día siguiente a la fecha de presentación del expediente de liquidación se había excedido el plazo de 15 días calendario establecido sin que haya pronunciamiento por lo que dio por aprobada la "Liquidación Final" con todos sus efectos legales.

- 1.13. Mediante carta Notarial N° 070-2011-GR-PUNO/GGR notificada el 31 de agosto de 2011 la ENTIDAD alterando la secuencia del procedimiento persistió en rechazar la liquidación final.

2. Contestación de la Demanda Arbitral presentada por LA ENTIDAD

Con fecha 14 de agosto de 2012 LA ENTIDAD presento su contestación a la demanda arbitral del CONTRATISTA presentando los siguientes argumentos:

- 2.1. Respecto de la primera pretensión del CONTRATISTA refiere que no se puede amparar su pretensión por no haberse brindado la última prestación del servicio que viene a ser la liquidación del CONTRATO PRINCIPAL.
- 2.2. Respecto a la segunda pretensión refiere que se debe declarar improcedente porque no se puede aceptar el consentimiento de la liquidación ni podría pagarse el saldo por no haberse recibido la liquidación del CONTRATO PRINCIPAL.
- 2.3. Respecto de la tercera pretensión solicita la declaratoria de improcedencia o se declare infundada la misma en razón que no se ha recibido la prestación referente a la liquidación final del CONTRATO PRINCIPAL habiendo sido el supervisor quien incumplió el CONTRATO.
- 2.4. Respecto a la cuarta pretensión solicita su declaratoria de improcedencia o que se declare infundada.

Como fundamentos de su contestación de la demanda expresa los siguientes argumentos fácticos y jurídicos:

- 2.5. Que respecto a los hechos expuestos por el CONTRATISTA muestra en general su coincidencia aceptando que luego de haber efectuado la paralización del plazo del CONTRATO se amplió el mismo por 60 días

sin derecho a mayores gastos, siendo el nuevo plazo de vencimiento del mismo el 18 de setiembre de 2010.

- 2.6. Que el 07 de octubre de 2010 se suscribió el "Acta de Transferencia de Cargo" al Inspector Designado reconociéndole al CONTRATISTA el 23 de mayo de 2011 la Valorización 07 por S/. 45,106.27 a través de La Resolución de Gerencia General Regional N° 061-2011-GGR/GR PUNO.
- 2.7. Que conforme al fundamento expresado en la Carta Notarial N° 063 del 17 de agosto de 2011 el Gerente General Regional le comunica al CONTRATISTA la declaratoria de improcedencia de la "Liquidación Final" por no haber brindado la prestación del servicio, *"la misma que radica y/o tiene su origen en la liquidación del Contrato Principal (...)".*
- 2.8. Que el CONTRATO en su cláusula sexta, según la modificación efectuada mediante la ADENDA, obliga a la ENTIDAD a pagar la prestación al CONTRATISTA luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente según lo establecido en el Artículo 181° de la LEY. Según los documentos mencionados el pago de la prestación se haría en 8 armadas a la entrega de valorizaciones e informe del supervisor, mostrando un cronograma y concluyendo que la supervisión de campo se extendía por 161 días calendario por un monto de S/. 811,912.74 y la liquidación del contrato de obra por 60 días calendario por un monto de S/. 90,212.53. Es bajo estas condiciones que se determina que la última prestación de acuerdo al CONTRATO es la liquidación del CONTRATO PRINCIPAL por cuyo motivo el CONTRATISTA incumplió su prestación.
- 2.9. Que como consecuencia de lo expuesto, los documentos cuya nulidad demanda el CONTRATISTA se han emitido de acuerdo al procedimiento técnico y de conformidad con las normas de la materia por lo que la primera pretensión deviene en improcedente y por consiguiente las

demás al tener carácter accesorio también devienen en la misma condición

3. Reconvención presentada por LA ENTIDAD

En la misma fecha en que la ENTIDAD presento la contestación de la demanda según se ha mencionado en el numeral anterior, también presento reconvención en contra del CONTRATISTA solicitando que este cumpla con las siguientes pretensiones:

- 3.1. Que como primera pretensión solicita que el CONTRATISTA le devuelva la suma de S/. 312,048.50 por prestación deficitaria respecto del objeto del CONTRATO así como los intereses legales por una suma estimada en S/. 18,382.903.

Fundamenta su pretensión en que las bases del CONCURSO PUBLICO que origino la contratación del CONTRATISTA establece un marco lógico para determinar el valor monetario de la prestación bajo diversos parámetros como los términos de referencia, el desagregado de gastos incluidos en las bases y la propuesta técnica ofertada por el CONTRATISTA.

Que para la determinación del plazo de vigencia del contrato este se computa desde el día siguiente de su suscripción pero para realizar el conteo del plazo que corresponde por liquidación del CONTRATO PRINCIPAL necesariamente se debe estar al contenido del "Acta de Recepción de Obra". Es decir que la etapa de inicio de obra es determinada y el plazo de liquidación de obra es determinable en razón a que tiene que ver con el desarrollo del plazo del CONTRATO PRINCIPAL.

Que, en ese sentido según el cuadro que inserta al haberse vencido el plazo del CONTRATO el 18 de setiembre de 2010 existen 18 días de diferencia entre esa fecha y el 06 de octubre de 2010 que es el día en

que se firma el acta de transferencia de la supervisión, que es un plazo no autorizado de labor. Adicionalmente, Se ha revisado y recalculado las valorizaciones presentadas por el CONTRATISTA y se ha determinado que el total asciende a la suma de S/. 485.687.28 por lo que se ha pagado en exceso la suma de S/. 312,048.50.

- 3.2. Que como segunda pretensión solicita se le aplique al CONTRATISTA una penalidad de hasta el 10% del CONTRATO por la suma estimada de S/. 110,214.40 por el incumplimiento de plazos por no haber tramitado oportunamente el Adicional 02 referido al esponjamiento del material de base y sub-base, originando que el contratista de la obra reclame como controversia por no haberle resuelto tal omisión.

Fundamenta esta pretensión en que las cláusulas del CONTRATO deben cumplirse y que no se cumplió con alcanzar oportunamente el adicional 02, generando una controversia con el contratista de la obra, y porque dio opinión favorable al cambio de las especificaciones técnicas de TSB a Asfalto en frío con resultados desfavorables por el deterioro y mal trabajo.

- 3.3. Que como tercera pretensión solicita que el CONTRATISTA asuma la integridad de los costos y costas del proceso arbitral por considerar que es quien ha incoado la acción procesal.

4. Contestación del CONTRATISTA a la reconvención planteada por LA ENTIDAD:

El 21 de diciembre de 2012 el CONTRATISTA presentó su contestación a la reconvención planteada por la ENTIDAD la cual, en general, se sustenta en que el CONTRATO establece que las diferencias entre las partes pueden solucionarse mediante conciliación, lo cual es un legítimo derecho y que en uso de él solicito dicha posibilidad, habiendo la ENTIDAD inasistido en dos oportunidades y que de acuerdo a la Ley de Conciliación la parte que no

concorre a ese acto no puede presentar reconvención por lo que debe declararse inadmisibile la misma.

5. Otros Actos Procedimentales

Con fecha 13 de Octubre de 2013, se hicieron presentes el señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI, por su propio derecho en calidad de CONTRATISTA; y, en representación de LA ENTIDAD el señor RODOLFO GILMAR CHÁVEZ SALAS, en su calidad de Procurador Publico de los asuntos judiciales de la ENTIDAD, fecha en la que con la presencia el Arbitro Único designado se llevó a cabo la *"Audiencia de Conciliación, Saneamiento Procesal, Fijación de Puntos Controvertidos, Saneamiento Probatorio e Informes Orales"*.

En dicha audiencia no se dedujeron excepciones ni defensas previas, declarándose la existencia de una relación jurídica procesal válida. Asimismo no se llegó a una conciliación. Se admitieron la totalidad de los medios probatorios presentados por las partes relativos a la demanda, contestación de la demanda, reconvención y su correspondiente contestación.

Se levantó el acta de dicha audiencia, no descartando las partes la posibilidad de arribar a una conciliación en cualquier estado del proceso.

6. Punto Controvertido:

En la *"Audiencia de Conciliación, Saneamiento Procesal, Fijación de Puntos Controvertidos, Saneamiento Probatorio e Informes Orales"* se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

- 6.1. Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad y en consecuencia se deje sin efecto legal la Carta Notarial N° 063, mediante la cual se declara improcedente la liquidación del contrato.



- 6.2. Determinar si corresponde o no declarar aprobada y consentida en todos sus extremos la liquidación final del contrato presentado por el contratista mediante Carta N° 002-2011-GRP/LAM.
- 6.3. Determinar si corresponde o no que la ENTIDAD pague la suma de S/. 269,450.40 a favor del CONTRATISTA por concepto de liquidación final del contrato.
- 6.4. Determinar si corresponde o no que la ENTIDAD pague la suma aproximada de S/. 65,312.25 sin considerar el interés por concepto de mayor servicio de supervisión correspondiente a 16 días calendario.
- 6.5. Determinar si corresponde o no que el CONTRATISTA devuelva la suma de S/. 312,048.50 así como sus respectivos intereses estimados en la suma de S/. 18,382.03 por supuesta prestación deficitaria realizada por el CONTRATISTA.
- 6.6. Determinar si corresponde o no que el CONTRATISTA pague la suma de S/. 110,214.40 por concepto de penalidad.
- 6.7. Determinar a quién corresponde el pago de las costas y costos del proceso arbitral.

7. Análisis de la controversia

- 7.1. De conformidad con el Artículo 193° del REGLAMENTO ² el supervisor de obra tiene como función primordial controlar que el CONTRATISTA

² **Artículo 193°.- Funciones del Inspector o Supervisor**

La Entidad controlará los trabajos efectuados por el contratista a través del inspector o supervisor, según corresponda, quien será el responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento del contrato.

El inspector o el supervisor, según corresponda, tiene como función controlar la ejecución de la obra y absolver las consultas que le formule el contratista según lo previsto en el artículo siguiente. Está facultado para ordenar el retiro de cualquier subcontratista o trabajador por incapacidad o incorrecciones que, a su juicio, perjudiquen la buena marcha de la obra; para rechazar y ordenar el retiro de cualquier subcontratista o trabajador por incapacidad o incorrecciones que, a su juicio, perjudiquen la buena marcha de la obra; para rechazar u ordenar el retiro de materiales o equipos por mala calidad o por el Incumplimiento de las especificaciones técnicas; y para disponer cualquier medida generada por una emergencia.

responsable de la obra realice su labor de acuerdo al contrato de obra, siendo responsable de velar por la correcta ejecución de la misma y del cumplimiento del contrato respectivo. Según lo dispuesto por el Artículo 202° del REGLAMENTO,³ en virtud de las ampliaciones de plazo otorgadas por la entidad contratante se ampliarán los plazos de los otros contratos vinculados directamente al contrato principal.

- 7.2. De acuerdo a lo expresado en el numeral anterior, el CONTRATO (en este caso el contrato de supervisión) debió tener el mismo plazo de vigencia que el CONTRATO PRINCIPAL (en este caso el contrato de obra) de modo que puedan efectuarse adecuadamente las prestaciones referidas a la supervisión, entre ellas la liquidación de la obra.
- 7.3. Como fluye de los actuados, el CONTRATO - como quiera que la obra ya se había iniciado antes de contratar al supervisor de la obra - fue modificado a través de la ADENDA - que modificó la cláusula quinta del CONTRATO - en el sentido de señalar un nuevo plazo del servicio fijándolo en 221 días calendario desde el 12 de diciembre de 2009 hasta el 20 de julio de 2010. Este nuevo plazo fijaba 161 días para la supervisión de campo y 60 días para la liquidación de la obra.
- 7.4. Posteriormente el CONTRATO sufrió una paralización en su ejecución por 60 días que dio lugar a que de común acuerdo entre las partes se ampliara su vigencia pero sin generar derechos económicos para el CONTRATISTA. A partir de este nuevo plazo la terminación del CONTRATO dio lugar a que el día de finalización sea considerado como el 18 de setiembre de 2010. Esta fecha consta en la Resolución

No obstante lo señalado en el párrafo precedente, su actuación debe ajustarse al contrato, no teniendo autoridad para modificarlo.

El contratista deberá brindar al inspector o supervisor las facilidades necesarias para el cumplimiento de su función, las cuales estarán estrictamente relacionadas con ésta.

³ Artículo 202°.- *Efectos de la modificación del plazo contractual*
(...)

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal.

Gerencia General Regional N° 094-2010-GGR-GR PUNO del 03 de mayo de 2010.

- 7.5. Sin embargo, la obra materia del CONTRATO PRINCIPAL no concluyo del 18 de setiembre de 2010 sino que prosiguió su curso, situación que no solo se comprueba por la documentación alcanzada sino que se corrobora con la llamada "ACTA DE TRANSFERENCIA DE CARGO DE SUPERVISIÓN EXTERNA AL INSPECTOR DESIGNADO POR LA ENTIDAD" del 07 de octubre de 2010.

En efecto, según el indicado documento se aprecia en su primer numeral que la ENTIDAD le envió al CONTRATISTA la Carta N° 083-2010-GRPUNO/GGR del 04 de octubre de 2010 (16 días después del día fijado como vencimiento del CONTRATO) a través de la cual le comunico la terminación de sus actividades por *"haber concluido el plazo del contrato de supervisión y por carencia de asignación presupuestal para insumir mayores prestaciones de servicio de supervisión, no obstante haber ejercido funciones de supervisión hasta la fecha de notificación con los recursos de personal, equipo e instalaciones requeridas" hasta el 04 de octubre de 2010*".

En virtud de este hecho, se efectuó la verificación del avance físico de la obra al 30 de setiembre de 2010, asumiendo la supervisión el inspector de obra designado por la ENTIDAD.

Es importante precisar que a la fecha de suscripción del acta de transferencia (07/10/2010) se encontraba en trámite el pago de la Valorización N° 7 entregada por el CONTRATISTA con Carta N° 093-2019-GRP/LAM.

- 7.6. Hasta aquí se puede verificar que: (i) la ENTIDAD no amplio el plazo del CONTRATO del supervisor al vencimiento de su plazo contractual a pesar que el plazo del CONTRATO PRINCIPAL se estaba ampliando; (ii) la ENTIDAD suscribió un acta con el CONTRATISTA donde ambos

aceptaban la finalización del contrato al 18 de setiembre de 2010 y que las prestaciones se habían llevado a cabo hasta el 04 de octubre de 2010; (iii) que la supervisión de la obra la llevaría a cabo el inspector de obra designado por la ENTIDAD; y, (iv) que estaba pendiente de pago la Valorización N° 07 entregada por el CONTRATISTA.

- 7.7. De la verificación efectuada se puede apreciar que desde el punto de vista de la contratación estatal no había causa justificada para dar por concluida la relación con el CONTRATISTA, pues la llegada del vencimiento del plazo contractual de un contrato de supervisión de obra estando en vigencia el contrato de obra no es causa aceptada, según lo establecido en la LEY y el REGLAMENTO pues el Artículo 202° de este último prevé que el contrato de supervisión continua su camino paralelo al del contrato de obra, salvo causas de incumplimiento, las que en este caso no se han producido.

Por otro lado, la causal de “insuficiencia presupuestal” no es una que pueda establecerse como oficial en razón que la ENTIDAD tiene como deber contar con la previsión presupuestal (o gestionarla) para atender los compromisos asumidos, más aun si dicha causal, en este caso, no ha sido empleada con el CONTRATO PRINCIPAL, el cual continuo en vigencia siendo supervisado a través de un Inspector de Obra.⁴

Sin embargo, es de apreciar que el CONTRATISTA, en vez de negarse a la resolución contractual – como era su derecho – aceptó la misma a través de la participación en la firma del acta de transferencia, conllevando ello a una situación de terminación de las prestaciones contractuales por mutuo acuerdo que impide al CONTRATISTA o a LA ENTIDAD alegar situaciones distintas a dicha situación.

⁴ Artículo 167°.- Resolución de Contrato

Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley.

Por igual motivo, se puede resolver el contrato en forma parcial, dependiendo de los alcances del incumplimiento, de la naturaleza de las prestaciones, o de algún otro factor relevante, siempre y cuando sea posible sin afectar el contrato en su conjunto.

Al haber concluido el CONTRATO por mutuo acuerdo entre las partes quedaron sin efecto determinadas obligaciones asumidas por el CONTRATISTA, especialmente la de efectuar la liquidación del contrato de obra, por ejemplo, debiéndose simplemente saldar las deudas derivadas del contrato de supervisión.

Es evidente que al dar por finalizada la relación contractual antes de que finalice la obra materia de supervisión, el CONTRATISTA ya no tiene la obligación de realizar la liquidación del contrato de obra tal como lo argumenta la ENTIDAD puesto que el supervisor ya está apartado de sus funciones.

7.8. En ese orden de ideas, la Carta Notarial N° 063 remitida por la ENTIDAD al CONTRATISTA con fecha 17 de agosto de 2011 (más de 10 meses después de haber quedado resuelto el CONTRATO por mutuo acuerdo) rechazando por improcedente la liquidación del contrato de supervisión, por supuestos incumplimientos del CONTRATISTA relativos a plazos legales, no pueden surtir efecto legal entre las partes en la medida que el CONTRATO quedo sin efecto siendo su consecuencia la terminación de las responsabilidades del CONTRATISTA respecto del CONTRATO PRINCIPAL, quedando solo vigentes las obligaciones de la ENTIDAD relativas a su obligación de pagar el saldo de las labores efectuadas por el CONTRATISTA hasta la fecha determinada oficialmente, al margen de los plazos legales que rigen en el caso de mantenerse la vigencia del contrato o en caso de resolución por incumplimiento, situaciones que no se han producido en el presente caso.

7.9. En tal sentido y por lo expuesto resulta correspondiente con lo analizado amparar la pretensión del CONTRATISTA respecto de dejar sin efecto legal alguno la Carta Notarial N° 063 del 17 de agosto de 2011 por no corresponder ninguna declaratoria de improcedencia.

- 7.10. Con relación a la liquidación presentada por el CONTRATISTA esta contiene tanto las obligaciones pagadas por la ENTIDAD así como los montos adeudados a consecuencia de su labor, incluyendo los montos correspondientes a los reajustes e intereses corridos, cifras que se consideran adecuadas más aún que no han sido cuestionados sus cálculos por la ENTIDAD, por cuyo motivo es pertinente ordenar a la ENTIDAD que pague las mismas en razón de estar efectivamente adeudándolas.

Es importante precisar que la liquidación presentada se refiere al contrato de supervisión y no al contrato de obra, ultima esta que ya no le corresponde efectuar al CONTRATISTA en virtud de haberse terminado la relación contractual. Esta liquidación ha sido presentada luego de haber cancelado la ENTIDAD la última valorización, notándose además que la ENTIDAD, tal como lo sustenta el CONTRATISTA, no ha manifestado su oposición dentro de los plazos señalados por las normas, habiendo quedado consentida administrativamente.

- 7.11. Respecto a la pretensión relativa a determinar si corresponde o no que la ENTIDAD pague la suma aproximada de S/. 65,312.25 sin considerar el interés por concepto de mayor servicio de supervisión correspondientes a 16 días calendario, se aprecia que si bien es cierto que entre el 18 de setiembre de 2010 (fecha de vencimiento del contrato) y el 04 de octubre de 2010 (fecha estipulada en el acta de transferencia como de terminación de actividades del CONTRATISTA) han transcurrido 16 días, también se aprecia que dicho plazo adicional no ha sido solicitado de acuerdo al procedimiento legal establecido.

Por dicho motivo no podría considerarse como un plazo adicional, máxime si al momento de suscribir el acta de transferencia el CONTRATISTA no dejo sentada tal situación, por cuya razón no puede amparase la pretensión de pago, en este extremo

- 7.12. Como consecuencia de los argumentos expresados anteriormente la pretensión de la ENTIDAD expresada en su reconvención carece de sustento en la medida que la liquidación del saldo deudor está conforme, sino que además no podría imponerse una penalidad al CONTRATISTA por un supuesto incumplimiento de contrato dejado sin efecto por mutuo acuerdo. En ese sentido se debe declarar infundada la reconvención presentada por la ENTIDAD.

La alegación de la ENTIDAD – que está fundada en un supuesto incumplimiento contractual de parte del CONTRATISTA – carece de fundamento probatorio toda vez que a lo largo de este proceso se ha demostrado que la razón de conclusión del contrato de supervisión se ha debido a razones derivadas de la propia ENTIDAD (falta de presupuesto) y no del CONTRATISTA quien ha acreditado el adecuado cumplimiento de sus prestaciones no habiendo la ENTIDAD oportunamente y de acuerdo a ley realizado objeciones.

Es evidente pues que – además – no cabe imponer una penalidad al CONTRATISTA en la medida que fue apartado de su relación contractual sin razones legales o de incumplimiento.

- 7.13. Relativo a las costas y costos del proceso, de conformidad con el Artículo 412° del Código Procesal Civil es principio que el reembolso de las costas y costos del proceso sea de cargo de la parte vencida, salvo declaración expresa y motivada de exoneración.

No se aprecia en este caso ninguna causa o justificación para que la parte demandada (la ENTIDAD) quede exonerada del reembolso de las costas y costos en que haya incurrido la parte demandante (el CONTRATISTA).

En tal sentido, le corresponderá a la ENTIDAD, tomando en cuenta la parte considerativa de este laudo arbitral, pagar los costos y costas en que haya incurrido el CONTRATISTA quien deberá presentar una

liquidación detallada y justificada de las mismas de acuerdo a Ley para efectos de su aprobación por parte del Árbitro Único

Tomando en consideración lo expuesto anteriormente y sobre la base de las pruebas aportadas y el derecho vigente emito el siguiente

LAUDO:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la demanda planteada por LORENZO AVENDAÑO MAMANI y por lo tanto declarar sin efecto legal alguno la Carta Notarial N° 063 del 17 de agosto de 2011 remitida por el GOBIERNO REGIONAL DE PUNO.

SEGUNDO: Declarando **FUNDADA** la demanda en el sentido de tener por aprobada y consentida en todos sus extremos la liquidación final del contrato presentado por el señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI mediante Carta N° 002-2011-GRP/LAM, ordenando al GOBIERNO REGIONAL DE PUNO que le pague al señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI la suma de S/. 269.450.40, más los intereses legales adicionales devengados hasta la fecha efectiva de pago, disponiendo que la liquidación de dichos intereses sea presentada ante el Árbitro Único, quien previo traslado al GOBIERNO REGIONAL DE PUNO, resolverá en definitiva el monto a pagar por este concepto, en ejecución de laudo.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la solicitud de pago presentada por el señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI por la suma de S/. 65,312.25 por concepto de pago por mayores trabajos desde la fecha de culminación del plazo del contrato de supervisión y la fecha establecida en el Acta de Transferencia.


CUARTO: Declarar **INFUNDADA** la reconvención interpuesta por el GOBIERNO REGIONAL DE PUNO relativa a que el señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI le devuelva la suma de S/. 312,048.50 así como sus respectivos intereses estimados en la suma de S/. 18,382.03 por por supuesta

prestación deficitaria; así como la referida al pago de la suma de S/. 110,214.40 por concepto de penalidad.

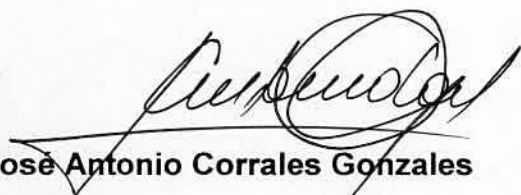
QUINTO: Disponer la condena de costas y costos a cargo del GOBIERNO REGIONAL DE PUNO, quien deberá pagar al señor LORENZO AVENDAÑO MAMANI los costos y costas en que este haya incurrido en el presente proceso arbitral, según liquidación que se presente y previa aprobación por parte del Árbitro Único, en ejecución de laudo.

SEXTO: Remítase copia del presente laudo arbitral, al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.

Notifíquese a las partes.



César Antonio Gonzales Hurtado
Árbitro Único



José Antonio Corrales Gonzales
Director