

LAUDO ARBITRAL NACIONAL Y DE DERECHO

489

en el Arbitraje seguido entre

INGENIERÍA Y ESTUDIOS DE ANDALUCÍA S.L. (INGESA)
(Demandante)

y

PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA
- PRONIED
(Demandado)

LAUDO

Arbitro Único

Abg. Juan Manuel Hurtado Falvy

Secretaría del Tribunal Arbitral Unipersonal

DAA - OSCE

INFORMACIÓN GENERAL

Nº de Expediente:	S 068-2016/SNA/OSCE
Demandante:	Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L. (INGESA)
Demandado:	Programa Nacional de Infraestructura Educativa - PRONIED
Contrato:	Nº 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED
Objeto:	"Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico a Nivel de Ejecución de Obra del Proyecto de Inversión Pública: Mejoramiento de la Prestación del Servicio Educativo de la I.E. N° 2070 Nuestra Señora del Carmen, distrito de San Martín de Porres, provincia de Lima, departamento de Lima – Item N° 20"
Monto del Contrato	S/. 471,417.86
Cuantía de la controversia	S/. 82,192.63
Tipo y número de proceso de selección	Concurso Público N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1
Monto de los honorarios del Tribunal Arbitral	S/. 4,856.74
Monto de los honorarios de la Secretaría Arbitral	S/. 2,955.02
Árbitro Único:	Juan Manuel Hurtado Falvy
Secretaría Arbitral	DAA - OSCE
Fecha de Emisión de Laudo	23 de abril de 2018
Nº de Folios	57
Pretensiones controvertidas	Ampliación de Plazo / Pago

Resolución N° 13

490

En Lima, al vigésimo tercer día del mes de abril del año dos mil dieciocho, el Árbitro Único, luego de haber analizado los actuados en el presente arbitraje, dicta el siguiente laudo:

I. ANTECEDENTES Y ACTUACIONES DEL ARBITRAJE:

- 1.1 El 14 de abril de 2015, Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED convocó el proceso de selección por Concurso Público N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1, por ítems, entre ellos, el ítem N° 20, por la *“Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico a Nivel de Ejecución de Obra del Proyecto de Inversión Pública: Mejoramiento de la Prestación del Servicio Educativo de la I.E. N° 2070 Nuestra Señora del Carmen, distrito de San Martín de Porres, provincia de Lima, departamento de Lima”*.
- 1.2 El 09 de julio de 2015, la empresa Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L. (INGESA), en adelante: el “Demandante”, el “Contratista” o “INGESA”, y el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED (en adelante: el “Demandado”, “La Entidad” o “PRONIED”), suscribieron el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, por la *“Elaboración del Estudio de Pre Inversión a Nivel Perfil y Expediente Técnico a Nivel de Ejecución de Obra del Proyecto de Inversión Pública: Mejoramiento de la Prestación del Servicio Educativo de la I.E. N° 2070 Nuestra Señora del Carmen, distrito de San Martín de Porres, provincia de Lima, departamento de Lima – Item N° 20”*, por el monto ascendente a S/. 471,417.86 (Cuatrocientos Setenta y Un Mil Cuatrocientos Diecisiete y 86/100 Nuevos Soles).

1.3 Mediante Oficio N° 26, el 10 de agosto de 2015, la empresa INGESA solicitó a la Entidad una ampliación de plazo, por doce (12) días, siendo que, con Oficio N° 1441-2015-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA de fecha 18 de setiembre de 2015, la Entidad da respuesta a la solicitud formulada otorgando la ampliación por seis (6) días.

Asimismo, el 21 de diciembre de 2015, la Entidad paga la Factura N° 000342, descontando al Contratista un monto de S/. 29,699.32 (Veintinueve Mil Seiscientos Noventa y Nueve con 32/100 Nuevos Soles).

- 1.4 El 12 de enero de 2016, la empresa INGESA presentó una solicitud de conciliación frente al PRONIED, ante el Centro de Conciliación "Asociación Peruana de Conciliación y Arbitraje", el mismo que concluyó con el Acta de Conciliación N° 067-2016 del 01 de febrero de 2016, por falta de acuerdo entre las partes.
- 1.5 El 22 de febrero de 2016, la empresa INGESA presentó ante el Organismo de Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, su demanda arbitral respecto a las controversias originadas en el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, con las pretensiones siguientes:

Primera Pretensión Principal: Que se determine que la ampliación de plazo solicitada a través del Oficio N° 26 (Anexo 5) presentado el 10 de agosto de 2015 se justifica en los retrasos incurridos por PRONIED para la entrega del adelanto de pago para la ejecución contractual

Segunda Pretensión Principal: Que se declare que la ampliación de plazo solicitada a través del Oficio 26 quedó consentida, toda vez que PRONIED no se pronunció dentro del plazo legal, por lo que corresponde reconocer los 12 días de ampliación de plazo solicitados.

Pretensión Accesoria a la Primera y Segunda Pretensión Principal: Que se nos reconozca el monto de S/. 24 527.85 (Veinticuatro Mil Quinientos Veintisiete y 85/100) que corresponde al pago de los gastos

generales y costo directo por los 12 días de la ampliación de plazo, 491 más el IGV y los intereses legales que correspondan.

Tercera Pretensión Principal: Que el Tribunal ordene el pago del monto de saldo de la Factura N° 000342 (Anexo 4), por un total de S/. 29 699.32 (Veintinueve Mil Seiscientos Noventa y Nueve y 32/100) y los intereses legales correspondientes desde el momento en que debió hacerse el pago hasta la fecha efectiva del pago.

Cuarta Pretensión Principal: Que se ordene el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la Factura N° 000342 correspondiente a S/. 27 965.46 (Veintisiete Mil Novecientos Sesenta y Cinco y 46/100 Soles) más el IGV desde la fecha en que debió hacerse el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (21 de diciembre de 2015).

Quinta Pretensión Principal: Que se declare que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia los plazos en los que incurre el PRONIED para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo de ejecución contractual.

Pretensión Accesoria a la Quinta Pretensión Principal: Que de conformidad con la pretensión anterior, se declare que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo de levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual.

Sexta Pretensión Principal: Teniendo en cuenta las pretensiones anteriores, se declare que INGESA cumplió con cada una de las pretensiones contractuales dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos.

Séptima Pretensión Principal: Que se efectúe expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED.

- 1.6 El 21 de marzo de 2016, mediante Escrito N° 01, la Procuraduría Pública del Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED, formula excepción de caducidad a la Primera Pretensión Principal, Segunda Pretensión Principal, Pretensión Accesoria a la Primera y Segunda Pretensión Principal, Tercera Pretensión Principal y a la Cuarta Pretensión Principal y Contesta la Demanda.

- 1.7 En la Cláusula Décimo Novena “SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS” del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, se incluye el siguiente convenio arbitral: *“Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieren a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva es inapelable (sic) mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normatividad de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo a su Reglamento”.*
- 1.8 Mediante Resolución N° 318-2016-OSCE/PRE de fecha 22 de agosto de 2016, la Presidencia Ejecutiva del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, designa al abogado Juan Manuel Hurtado Falvy como Árbitro Único sobre el expediente N° S 068-2016/SNA-OSCE, con el fin que se resuelva las controversias suscitadas en torno al Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED.
- 1.9 El 04 de octubre de 2016, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal con la participación de PRONIED, debidamente representado por el abogado de la Procuraduría Pública del Ministerio de Educación Federico Antonio Rodríguez Camacho, según Escrito de fecha 23 de agosto de 2016; dejándose constancia de la inasistencia del representante de INGESA no obstante encontrarse debidamente notificado para dicho fin, conforme se desprende de los cargos correspondientes.

En el numeral 3 del Acta “NORMAS APLICABLES AL PROCESO ARBITRAL”, se deja constancia que el presente proceso se regirá por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante el Decreto Legislativo N° 1017 (modificada por la Ley N° 29873) y su Reglamento, aprobado por

Decreto Supremo N° 184-2008-EF (modificado mediante el Decreto 492 Supremo N° 138-2012-EF).

Asimismo, se regirá por el Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE, aprobado mediante Resolución N° 016-2004-CONSUCODE/PRE de fecha 15 de enero de 2004 (modificado mediante Resolución N° 172-2012-OSCE/PRE, de fecha 02 de julio de 2012) y por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

Que, en base al convenio arbitral contenido en el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, en concordancia con el artículo 52 de la mencionada Ley de Contrataciones del Estado, el arbitraje es INSTITUCIONAL, NACIONAL y de DERECHO.

- 1.10 El día 11 de agosto de 2017, con la asistencia de ambas partes, se realiza la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, y al cabo de ella se suscribe la correspondiente Acta.

En ella, se deja constancia de: la invitación del Árbitro Único a las partes para arribar a un acuerdo conciliatorio, la cual no prosperó por expresa negativa de ellas; la determinación de puntos controvertidos; la admisión de los medios probatorios ofrecidos por las partes.

Los puntos controvertidos se fijaron con el consentimiento de las partes, según el detalle siguiente: I) *Determinar si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo solicitada a través del Oficio N° 26 presentado el 10 de agosto de 2015 se justifica en los retrasos incurridos por PRONIED para la entrega del adelanto de pago para la ejecución contractual;* II) *Determinar si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo solicitada a través del Oficio 26 quedó consentida, toda vez que PRONIED no se pronunció dentro*

del plazo legal, por lo que corresponde reconocer los 12 días de ampliación de plazo solicitados; III) Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor de INGESA del monto de S/. 24 527.85 que corresponde al pago de los gastos generales y costo directo por los días de la ampliación de plazo, más el IGV y los intereses legales que correspondan; IV) Determinar si corresponde o no ordenar al PRONIED el pago del monto de saldo de la Factura N° 000342 por un total de S/. 29 699.32 más el IGV y los intereses legales correspondientes desde el momento en que debió hacerse efectivo el pago hasta la fecha efectiva del pago; V) Determinar si corresponde o no ordenar el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la Factura N° 000342 correspondiente a S/. 27 965.46 más el IGV desde la fecha en que debió hacerse efectivo el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (21 de diciembre de 2015); VI) Determinar si corresponde o no declarar que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia, los plazos en los que incurre el PRONIED para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo de ejecución contractual; VII) Determinar si corresponde o no declarar que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo de levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual; VIII) Determinar si corresponde o no declarar que INGESA cumplió cada una de las pretensiones contractuales respecto al segundo entregable del estudio de pre inversión, dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos; y, IX) Determinar si corresponde o no la expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED.

Asimismo, en atención a la excepción de caducidad deducida por la Entidad en su Escrito N° 1 presentado el 21 de marzo de 2016, el Tribunal Arbitral Unipersonal estableció el plazo de veinticinco (25) días hábiles para la emisión de su pronunciamiento resolutorio al respecto, prorrogable por 25

días hábiles adicionales, otorgando a las partes el plazo de cinco (05) días hábiles a efectos que presenten las conclusiones sobre sus posiciones al respecto. C 493

- 1.11 Mediante Resolución N° 5 de fecha 11 de octubre de 2017, el Tribunal Arbitral Unipersonal declara INFUNDADA la excepción de caducidad invocada por la Procuraduría Pública del Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED en su Escrito N° 01; y, en consecuencia, declarar la continuación del presente proceso arbitral.
- 1.12 El 13 de febrero de 2018, ambas partes presentaron Escritos conteniendo sus alegatos en el presente arbitraje.
- 1.13 El 08 de marzo de 2018, se realizó la Audiencia de Informes Orales, concediendo a cada parte el uso de la palabra, así como el derecho a réplica y duplica, luego de lo cual, el Árbitro Único procedió a realizar preguntas de oficio a las mismas, a fin de esclarecer determinados puntos del caso. Asimismo, se emitió la Resolución N° 11, fijándose un plazo para laudar en veinte (20) días hábiles el cual fue prorrogado mediante Resolución N° 12 por quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente del término del plazo primigenio, venciendo así el plazo para emitir el Laudo el día 02 de mayo de 2018.

II CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, resulta pertinente confirmar lo siguiente; i) que, el Tribunal Arbitral Unipersonal, se constituyó de conformidad con las disposiciones establecidas en el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, así como lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; ii) que, en ningún momento se interpuso recusación contra el Árbitro Único, o se efectuó reclamo contra las disposiciones establecidas en el Acta de

Instalación; iii) que, INGESA presentó su escrito de demanda y participó en las audiencias que se presentó ejerciendo plenamente su derecho al debido proceso; iv) que, a su vez, PRONIED fue debidamente emplazada, contestando la demanda dentro del plazo dispuesto para ello, participó en todas las audiencias y ejerció plenamente su derecho de defensa; v) que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar sus medios probatorios dentro de los plazos establecidos en el Acta de Instalación; y, vi) que, las partes no han expresado objeción alguna sobre algún supuesto incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Acta de Instalación, la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, el Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje o del Árbitro Único.

Asimismo, que siendo el presente arbitraje uno de Derecho, corresponde al Árbitro Único pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada válidamente durante el proceso para determinar, en base a la valorización conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso.

Efectivamente, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Tribunal Arbitral Unipersonal respecto a los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba; Necesidad, Originalidad, Pertinencia y Utilidad de la prueba.

Ello, ha sido resaltado por HINOJOSA SEGOVIA y por los tribunales españoles cuando se ha indicado que “*(...) la actividad probatoria en el arbitraje ofrece una serie de peculiaridades respecto del proceso civil; (...) Los árbitros han de pronunciarse sobre la pertinencia y admisibilidad de los medios probatorios, pero no vienen vinculados por las peticiones de las partes (...)*” (Sentencia de fecha 30/11/87)¹

¹ HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. El Recurso de Anulación contra los Laudos Arbitrales (Estudio Jurisprudencial). Editorial Revista de Derecho Privado / Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. 1991. Pag. 309

Asimismo, que, mediante Resolución N° 5 de fecha 11 de octubre de 2017, el Tribunal Arbitral Unipersonal declara INFUNDADA la excepción de caducidad invocada por la Procuraduría Pública del Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED en su Escrito N° 01, por lo cual, en el presente Laudo se considera dicho pronunciamiento al momento de resolver. 049

Siendo ello así, el Árbitro Único pasa a analizar los argumentos vertidos por las partes, para lo cual, se hará una sumaria referencia a las alegaciones y conclusiones de las partes (no obstante cabe señalar que se han tomado en cuenta en su totalidad), así como la valorización de los medios probatorios admitidos en el proceso arbitral, que obran en el expediente.

III FUNDAMENTOS

III.1 INTRODUCCIÓN

En la Demanda presentada por INGESA (páginas 2, 3 y 4 del Escrito de fecha 22 de febrero de 2016), se formulan las siguientes pretensiones arbitrales:

- a) PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se determine que la ampliación de plazo solicitada a través del Oficio N° 26 (Anexo 5) presentado el 10 de agosto de 2015 se justifica en los retrasos incurridos por PRONIED para la entrega del adelanto de pago para la ejecución contractual
- b) SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se declare que la ampliación de plazo solicitada a través del Oficio 26 quedó consentida, toda vez que PRONIED no se pronunció dentro del plazo legal, por lo que corresponde reconocer los 12 días de ampliación de plazo solicitados.

- c) Pretensión Accesoria a la Primera y Segunda Pretensión Principal: Que se nos reconozca el monto de S/. 24 527.85 (Veinticuatro Mil Quinientos Veintisiete y 85/100) que corresponde al pago de los gastos generales y costo directo por los 12 días de la ampliación de plazo, más el IGV y los intereses legales que correspondan.
- d) TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que el Tribunal ordene el pago del monto de saldo de la Factura N° 000342 (Anexo 4), por un total de S/. 29 699.32 (Veintinueve Mil Seiscientos Noventa y Nueve y 32/100) y los intereses legales correspondientes desde el momento en que debió hacerse el pago hasta la fecha efectiva del pago.
- e) CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se ordene el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la Factura N° 000342 correspondiente a S/. 27 965.46 (Veintisiete Mil Novecientos Sesenta y Cinco y 46/100 Soles) más el IGV desde la fecha en que debió hacerse el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (21 de diciembre de 2015).
- f) QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se declare que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia los plazos en los que incurre el PRONIED para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo de ejecución contractual.
- g) Pretensión Accesoria a la Quinta Pretensión Principal: Que de conformidad con la pretensión anterior, se declare que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo de levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual.

- 0 49
- h) **SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Teniendo en cuenta las pretensiones anteriores, se declare que INGESA cumplió con cada una de las pretensiones contractuales dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos.
 - i) **SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que se efectúe expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED.

III.2 PUNTOS CONTROVERTIDOS

En la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios del 11 de agosto de 2017, se establecieron, los temas de pronunciamiento del Tribunal Arbitral Unipersonal, los cuales, en base al acta extendida en la misma fecha, se indican a continuación:

Primer Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo solicitada a través del Oficio N° 26 presentado el 10 de agosto de 2015 se justifica en los retrasos incurridos por PRONIED para la entrega del adelanto de pago para la ejecución contractual.

Segundo Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo solicitada a través del Oficio 26 quedó consentida, toda vez que PRONIED no se pronunció dentro del plazo legal, por lo que corresponde reconocer los 12 días de ampliación de plazo solicitados.

Tercer Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor de INGESA del monto de S/. 24 527.85 que corresponde al pago de los gastos generales y costo directo por los días de la ampliación de plazo, más el IGV y los intereses legales que correspondan.

Cuarto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no ordenar al PRONIED el pago del monto de saldo de la Factura N° 000342 por un total de S/. 29 699.32 más el IGV y los intereses legales correspondientes desde el momento en que debió hacerse efectivo el pago hasta la fecha efectiva del pago.

Quinto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no ordenar el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la Factura N° 000342 correspondiente a S/. 27 965.46 más el IGV desde la fecha en que debió hacerse efectivo el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (21 de diciembre de 2015).

Sexto Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no declarar que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia, los plazos en los que incurre el PRONIED para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo de ejecución contractual.

Séptimo Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no declarar que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo de levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual.

Octavo Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no declarar que INGESA cumplió cada una de las pretensiones contractuales respecto al segundo entregable del estudio de pre inversión, dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos.

Noveno Punto Controvertido: Determinar si corresponde o no la expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED. C 49

III.3 DESARROLLO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

De conformidad con el Acta extendida el 11 de agosto de 2017, a mérito de la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, se estableció que el Tribunal Arbitral Unipersonal se reserva el derecho de analizar y, en su caso, resolver, los puntos controvertidos, no necesariamente en el orden en el que han sido señalados en esta.

Asimismo, se estableció que el Árbitro Único podrá omitir, con expresión de razones, el pronunciamiento sobre algún punto controvertido, si ello carece de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que el omitido guarde vinculación.

Del mismo modo, se dispuso que los puntos controvertidos podrán ser ajustados o reformulados por el Árbitro Único si ello resultara, a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, sin excederse de la materia y/o pretensión sometida a este arbitraje.

III.3.1 Primer y Segundo Punto Controvertido: *“Determinar si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo solicitada a través del Oficio N° 26 presentado el 10 de agosto de 2015 se justifica en los retrasos incurridos por PRONIED para la entrega del adelanto de pago para la ejecución contractual”* y *“Determinar si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo solicitada a través del Oficio 26 quedó consentida, toda vez que PRONIED*

“no se pronunció dentro del plazo legal, por lo que corresponde reconocer los 12 días de ampliación de plazo solicitados”

III.3.1.1 Posición de INGESA

El demandante alega, que el artículo 172 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la entidad se encuentra obligada a señalar en las bases i) el plazo en el cual el contratista puede solicitar un adelanto; y, ii) el plazo para la entrega de los adelantos. Asimismo, dicho artículo refiere que en caso no se entregue los adelantos dentro de las fechas se faculta al contratista para solicitar la ampliación de plazo que corresponda.

Al respecto, señala la demandante que, en el numeral 2.9 de las Bases Integradas de la consultoría de la cual deriva el presente arbitraje, el PRONIED disponía de 10 días para hacer efectivo el adelanto, una vez solicitado formalmente por el Consultor dentro de los 15 días calendario siguientes a la firma del contrato.

Sobre ello, expone INGESA que, solicitó el adelanto el 15 de julio de 2015, por lo cual, correspondía que el PRONIED entregue el adelanto como máximo el 25 de julio de 2015. No obstante, sostiene que este fue depositado el 05 de agosto de 2015, es decir, 12 días después de los establecidos en las bases.

En base a ello, el Contratista señala que el 10 de agosto de 2015 solicitó la ampliación de plazo por 12 días, por lo que correspondía al PRONIED absolverla en un plazo máximo de 10 días hábiles, es decir, hasta el 24 de agosto de 2015, de conformidad al artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Sin embargo, expone que el PRONIED no resolvió dicha solicitud, sino hasta el 18 de setiembre de 2015, mediante Carta N° 1441-2015-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA, es decir, fuera del plazo establecido en el mencionado dispositivo legal. 497

Por lo tanto, concluye que dicha carta *“carece de toda validez y no surte efectos ante INGESA, debido a que de conformidad con el artículo antes señalado si las entidades no resuelven dentro del plazo establecido se -(...) tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad”*.

III.3.1.2 Posición de PRONIED

El demandado expone que conforme a lo establecido en las bases el contratista podía solicitar adelantos, lo cual ejerció dentro del plazo establecido posterior a la suscripción del contrato mediante documento de fecha 15 de julio de 2015, señalando que efectuó el abono el 05 de junio de 2015.

Al respecto, señala que el contratista solicitó el 10 de agosto de 2015, mediante Oficio N° 26, una ampliación de plazo por 12 días calendarios.

En torno a ello, alega la Entidad que, de acuerdo a la cláusula octava del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, la Entidad tenía un plazo de 15 días siguientes a la presentación de la solicitud de adelanto del contratista, por lo que la Entidad tenía hasta el 30 de julio de 2015 para poder realizar el pago por el adelanto solicitado.

En dicho marco, la Entidad afirma que, al haber realizado el pago el día 05 de agosto de 2015, “*correspondió que se le otorgue una ampliación de plazo por 06 días calendario, por la demora de la entidad en realizar el abono del adelanto*”.

El PRONIED, concluye señalando que, mediante Oficio N° 1441-2015-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA, se le concedió al contratista la ampliación de plazo solicitada únicamente por el tiempo que la entidad demoro en realizar el abono del adelanto, es decir, 06 días calendario.

III.3.1.3 Posición del Árbitro Único

La materia controvertida expuesta en el presente punto se circumscribe en determinar el plazo que tenía PRONIED para otorgar el adelanto solicitado por el Contratista; y, si la solicitud de ampliación de plazo formulada por INGESA quedó consentida.

En torno a ello, el Tribunal Arbitral Unipersonal considera oportuno advertir la Naturaleza del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, a partir de lo cual se podrá determinar los alcances de las instituciones y su aplicación.

Para tal efecto, en primer lugar, resulta relevante considerar lo señalado por el Tribunal Constitucional respecto del carácter de la contratación pública: “*La contratación estatal tiene un cariz singular que lo diferencia de cualquier acuerdo de voluntades entre particulares, ya que al estar comprometidos recursos y finalidades públicas, resulta*

498

necesaria una especial regulación que permita una adecuada transparencia en las operaciones.”² (nuestro resaltado y subrayado).

La misma línea es adoptada por la doctrina, así, para Juan Carlos Cassagne, “En el ámbito contractual, la idea de lo público se vincula, por una parte, con el Estado como sujeto contratante pero, fundamentalmente, su principal conexión es con el interés general o bien común que persiguen, de manera relevante e inmediata, los órganos estatales al ejercer la función administrativa.”³

Siendo ello así, podemos advertir que nos encontramos frente a una categoría típica del Derecho Administrativo, el “contrato administrativo”, sobre el cual, Manuel María Diez, señala que es “(...) un acuerdo de voluntades entre un órgano del Estado y un particular que genera efectos jurídicos en materia administrativa, razón por la cual el órgano del Estado debe haber actuado en ejercicio de su función administrativa.”⁴

En el mismo sentido, señala DROMI que el contrato administrativo es “toda declaración bilateral o de voluntad común, productora de efectos jurídicos, entre dos o más personas, de las cuales una está en ejercicio de la función administrativa”, siendo que el Derecho Administrativo versa sobre el régimen jurídico de la función administrativa⁵.

² Sentencia recaída sobre el Expediente N° 020-2003-AI/TC, del 17.May.2004, Numeral 11

³ CASSAGNE, Juan Carlos. *El Contrato Administrativo*, Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot, segunda edición, Pág. 13.

⁴ MARÍA DIEZ, Manuel. *Derecho Administrativo*, Buenos Aires: Editorial Plus Ultra, 1979, segunda edición, Tomo III, Pág. 33.

⁵ DROMI, Roberto. *Derecho Administrativo*. Ciudad Argentina 10^a ed. Buenos Aires 2004. Pag. 262-263

En consecuencia, los contratos formalizados bajo el ámbito de la Ley de Contrataciones del Estado tienen naturaleza administrativa formando parte del Derecho Administrativo.

Ahora bien, considerando que el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED se ha originado en el procedimiento de selección por Concurso Público N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1 convocado el 14 de abril de 2015, en consecuencia le es de aplicación el Decreto Legislativo N° 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, ambos vigentes desde el 01 de febrero de 2009; y las modificatorias a la Ley efectuada por la Ley N° 29873 y al Reglamento efectuada mediante el Decreto Supremo N° 138-2012-EF; aplicables a los procesos que se convoquen a partir del 20 de setiembre de 2012, de conformidad al Comunicado N° 005-2012-OSCE/PRE.

Así, corresponde serle aplicado, las normas del Derecho Público, y solo de manera subsidiaria o supletoria, las normas del Derecho Privado, al amparo de lo establecido por el Artículo 142 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

En el marco expuesto, se debe tener presente que el artículo 38 de la Ley de Contrataciones dispone que:

“Artículo 38.- Adelantos

A solicitud del contratista, y siempre que haya sido previsto en las Bases, la Entidad podrá entregar adelantos en los casos, montos y condiciones señalados en el Reglamento.

Para que proceda el otorgamiento del adelanto, el contratista garantizará el monto total de éste.

El adelanto se amortizará en la forma que establezca el Reglamento.

Al respecto, el artículo 165 del Reglamento señala que,

"Artículo 171.- Clases de Adelantos

Las Bases podrán establecer adelantos directos al contratista, los que en ningún caso excederán en conjunto del treinta por ciento (30%) del monto del contrato original.

Artículo 172.- Entrega de Adelantos

La Entidad debe establecer en las Bases el plazo en el cual el contratista solicitará el adelanto, vencido dicho plazo no procederá la solicitud.

La entrega del adelanto se hará en la oportunidad y plazo establecidos en las Bases.

En el supuesto que no se entregue el adelanto en dicho plazo, el contratista tiene derecho a solicitar la ampliación del plazo de ejecución de la prestación por el número de días equivalente a la demora, conforme al artículo 175 del Reglamento

De conformidad al marco legal expuesto, la normativa de contratación Estatal prevé que la Entidad mediante los adelantos pueda otorgar liquidez al contratista para facilitar la ejecución de sus prestaciones, en las condiciones y oportunidad pactadas en el contrato; evitándose, de esta manera, que deba recurrir a fuentes externas de financiamiento, lo que determinaría el incremento del costo de la ejecución de la obra; costo que, en última instancia, sería trasladado a la Entidad⁶.

En torno a ello, se advierte que la entrega de adelantos por parte de la Entidad es una potestad que ejerce facultativamente, sin embargo, de

⁶ Al respecto, Opinión N° 003-2014/DTN del 02 de enero del 2014

haberse establecido en las bases que podrá ser otorgada, esta se vuelve una obligación al momento que sea requerido por el contratista, debiendo cumplirse con los plazos estipulados para la misma, bajo la posibilidad de solicitarse una ampliación de plazo en el supuesto que estos plazos no sean cumplidos.

Al respecto, es pacífico entre las partes que las Bases habilitaron al Contratista a solicitar adelantos; y, que la solicitud de entrega de los mismos fue formulada por este el día el 15 de julio de 2015 y atendida por la Entidad el 05 de agosto de 2015.

Sin embargo, la materia controvertida se circunscribe al plazo que tenía la Entidad para otorgar el adelanto solicitado, en la medida que el Contratista alega que eran diez (10) días, mientras que la Entidad afirma que eran quince (15) días.

Efectivamente, la demandante ha expuesto que, en el numeral 2.9 de las Bases Integradas se dispuso que el PRONIED disponía de 10 días para hacer efectivo el adelanto. Así, considerando que INGESA solicitó el adelanto el 15 de julio de 2015, en consecuencia, correspondía que el PRONIED entregue el adelanto como máximo el 25 de julio de 2015. Por lo tanto, al haber sido depositado el 05 de agosto de 2015, es decir, 12 días después de los establecidos en las bases, le correspondía una ampliación de plazo por estos doce (12) días.

Por otro lado, la Entidad señala que, de acuerdo a la cláusula octava del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, la Entidad tenía un plazo de 15 días siguientes a la presentación de la solicitud de adelanto del contratista, por lo que la Entidad tenía hasta el 30 de julio de 2015 para poder realizar el pago por el adelanto solicitado. Así, afirma que, al haber realizado el pago el día 05 de agosto de 2015,

"correspondió que se le otorgue una ampliación de plazo por 06 días calendario, por la demora de la entidad en realizar el abono del adelanto". C 500

En base a lo expuesto, se advierte que existe una incongruencia entre el plazo señalado en las Bases Integradas del Concurso Público N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED (10 días) y el plazo establecido en la cláusula octava del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED (15 días).

Considerando esta incongruencia, corresponde desarrollar cuál es el plazo que debe aplicarse, es decir, qué documento debe primar respecto al plazo que tiene la Entidad para otorgar los adelantos.

Sobre ello, en principio se debe tener presente que, el primer párrafo del artículo 142 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que, *"El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases integradas y la oferta ganadora, así como los derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato."*

De lo citado se colige que, el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED no solo estaba conformado por el documento que lo contenía, sino que también formaban parte de él las Bases integradas, en tanto contenían también el detalle de las obligaciones de las partes, es decir, todos estos documentos constituyen una Unidad "El Contrato".

En este punto, es importante resaltar que las Bases integradas constituyan las reglas definitivas del proceso y no podían ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad

0081

administrativa alguna, bajo responsabilidad, de conformidad con el primer párrafo del artículo 59 del mencionado Reglamento. Asimismo, debe considerarse que los postores formulaban sus propuestas en función a la información contenida en las Bases integradas.

En dicho orden de ideas, el Tribunal Arbitral considera que en caso de incongruencia entre las Bases Integradas y el documento que contiene el contrato, debe prevalecer el primero, por cuanto, estas no pueden ser modificadas; y, es en base a estas que el postor adjudicatario presenta su propuesta.

A mayor fundamento, se debe tener presente que, el artículo 172 del Reglamento de la Ley de Contrataciones señala en su segundo párrafo que, *“La entrega del adelanto se hará en la oportunidad y plazo establecidos en las Bases”*, es decir, se considera a las bases como el medio idóneo para establecer las oportunidades y plazos de entrega de los adelantos.

Por lo tanto, genera convicción en el Árbitro Único que es el plazo que se establece en las Bases el que debe primar en este caso materia de análisis.

Por lo expuesto, tomando en cuenta que INGESA solicitó el adelanto el 15 de julio de 2015, en consecuencia, le correspondía al PRONIED otorgarlo en el plazo máximo de diez (10) días, en principio hasta el sábado 25 de julio de 2015.

JULIO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	25	26
27	28	29	30	31		

AGOSTO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
31					1	2
3	4	5	6	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30


Sin embargo, se debe tener presente que, el primer párrafo del artículo 151 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que, durante la vigencia del contrato, los plazos se computarán en días calendario, excepto en los casos en los que el Reglamento indique lo contrario; siendo que en su tercer párrafo se dispone la aplicación supletoria de los artículos 183 y 184, del Código Civil.

Al respecto, se debe tener presente que, el numeral 5 del artículo 183 del mencionado cuerpo legal indica que "El plazo cuyo último día sea inhábil, vence el primer día hábil siguiente", por lo tanto, al haber vencido el plazo que tenía la Entidad para otorgar el adelanto en día no laborable para la Entidad (sábado 25 julio), este se considera inhábil en virtud del artículo 134 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁷. Por lo tanto, la Entidad tenía hasta el día 30 de julio (primer día hábil siguiente) para efectuar el depósito del

⁷ 134.1 Cuando el plazo es señalado por días, se entenderá por hábiles consecutivos, excluyendo del cómputo aquellos no laborables del servicio, y los feriados no laborables de orden nacional o regional.

134.2 Cuando el último día del plazo o la fecha determinada es inhábil o por cualquier otra circunstancia la atención al público ese día no funcione durante el horario normal, son entendidos prorrogados al primer día hábil siguiente.

adelanto (considerando que mediante Decreto Supremo N° 051-2015-PCM se declaró el 27 de julio de 2015 como día no laborable).

Por lo tanto, al haber sido depositado el adelanto el 05 de agosto de 2015, es decir, 06 días después de los establecidos en las bases, le correspondía al Contratista una ampliación de plazo por estos seis (06) días.

JULIO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	25	26
27	28	29	30	31 ⁽¹⁾		

AGOSTO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
31					1 ⁽²⁾	2 ⁽³⁾
3 ⁽⁴⁾	4 ⁽⁵⁾	5 ⁽⁶⁾	6	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30

Ahora bien, el artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece las causales por las cuales es procedente ampliar el plazo en un contrato suscrito bajo su ámbito y las formalidades que conlleva, según el detalle siguiente:

Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

- 1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*

2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.

3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,

4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

*La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde su presentación. **De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista**, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. (subrayado y resaltado nuestro)*

Que, del citado artículo se colige que, se encuentra regulado un procedimiento formal que habilita a un contratista solicitar una ampliación de plazo a la Entidad; y, a esta, pronunciarse válidamente sobre la misma, caso contrario, su inacción se castiga con la aprobación automática del plazo solicitado.

Que, siendo ello así, obra en el expediente el Oficio N° 26 que acredita que el 10 de agosto de 2017, la empresa INGESA solicitó a la Entidad una ampliación de plazo por doce (12) días y el Oficio N° 1441-2015-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA de fecha 18 de setiembre de 2015 (sin constancia de recepción), con el cual la Entidad da respuesta a la solicitud formulada.

Que, el Contratista en el numeral 6 de su escrito de demanda acepta que este oficio le fue notificado el 18 de setiembre de 2015 y la Entidad en el numeral 3.7 de su Escrito N° 1 confirma que la fecha de emisión de este escrito es el 18 de setiembre de 2015, por lo tanto, la fecha de

su recepción por el contratista no pudo ser antes que el 18 de setiembre de 2015.

Que, en consecuencia, estando acreditado que la solicitud de ampliación de plazo fue formulada por INGESA el 10 de agosto de 2017 y la respuesta de la Entidad fue brindada no antes del 18 de setiembre de 2015, se crea plena certeza en el Árbitro Único, que la respuesta a la solicitud de ampliación de plazo fue absuelta fuera del mencionado plazo de diez (10) días hábiles que el citado dispositivo legal establecía.

Que, al respecto, corresponde traer a colación que la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General define al acto administrativo como aquel dictado conforme al ordenamiento jurídico; debiendo considerar para tal fin los requisitos desarrollados por dicha norma para su validez y eficacia.

Efectivamente, el artículo 3 del mencionado cuerpo legal establece que su "validez" se encuentra supeditada a su emisión de conformidad con el ordenamiento jurídico (Requisitos: competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación, procedimiento regular), mientras su artículo 16 dispone que su "eficacia" está referida al momento a partir del cual, el acto administrativo produce sus efectos, señalándose que el mismo es eficaz "a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos".

Según lo desarrollado en los párrafos previos, el Oficio N° 1441-2015-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA de fecha 18 de setiembre de 2015, no fue notificada en el plazo legalmente establecido para ello, es decir, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de recibida la solicitud formulada por INGESA, por lo tanto, no cumple con los requisitos que debe contener un acto para ser eficaz.

Que, a mayor fundamento, se debe tener presente que, el citado artículo dispone expresamente que “*La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad*”; por lo tanto, existe una disposición expresa que sanciona la inacción de la Entidad y aprueba por el solo transcurrir del tiempo la solicitud formulada por el Contratista cuando esta no es absuelta dentro de los diez (10) días hábiles.

Que, por lo expuesto, se advierte que si bien la ampliación de plazo se justifica en los retrasos de PRONIED en otorgar el adelanto solicitado por el Contratista, este debió solicitarlo solo por seis (6) días, sin embargo, por la inacción de la Entidad y considerando la disposición expresa del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la solicitud de ampliación de plazo formulada por doce (12) días, se entiende aprobada por la omisión de pronunciamiento de la Entidad, en el plazo normativo.

- III.3.2 Tercer punto controvertido: “*Determinar si corresponde o no ordenar el pago a favor de INGESA del monto de S/. 24 527.85 que corresponde al pago de los gastos generales y costo directo por los días de la ampliación de plazo, más el IGV y los intereses legales que correspondan*”

III.3.2.1 Posición de INGESA

El demandante en base a sus argumentos expuestos sobre el primer y segundo punto controvertido concluye que “*ha quedado demostrado que PRONIED consintió la ampliación de plazo solicitada por INGESA*

que corresponde a doce (12) días y, por tanto, corresponde se ordene el pago de los gastos generales y el costo directo por un monto de S/. 24 527,85 (Veinticuatro Mil Quinientos Veintisiete y 85/100 Soles) más el IGV correspondiente, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 175º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado”.

III.3.2.2 Posición de PRONIED

El demandado expone, que “(...) en el Oficio N° 1441-2015/VMGI/PRONIED/OGA, del 18.10.15, con el que la entidad se pronunció respecto a la ampliación de plazo determinó que no la ampliación de plazo (sic) que se otorgaba no representaba ningún tipo de gasto a la entidad”.

III.3.2.3 Posición del Árbitro Único

La materia controvertida expuesta en el presente punto se circumscribe en determinar si corresponde a INGESA el pago de S/. 24 527,85 por concepto de gastos generales y el costo directo por la ampliación de plazo solicitada, la cual, según lo expuesto en el acápite previo, se entiende por aprobada.

Al respecto, corresponde señalar que, el quinto párrafo del artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala lo siguiente:

“Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista, además del gasto general variable, el costo directo”

Del citado párrafo se colige que la normativa de contratación Estatal contempla un tratamiento diferenciado para "bienes y servicios" respecto a la "consultoría de obra", sobre los conceptos que corresponde reconocer a la Entidad, frente a una ampliación de plazo.

Efectivamente, mientras que en el caso de "bienes y servicios" le corresponde al Contratista los gastos generales "debidamente acreditados", en la "consultoría de obras" le corresponde el "gasto general variable" y el "costo directo".

Por lo tanto, en primer lugar corresponde analizar la naturaleza de la prestación del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED, a fin de determinar cuál de las mencionadas formalidades corresponde sea aplicado al caso materia de análisis.

Al respecto, el penúltimo párrafo del artículo 19 del Reglamento señala que *"Las entidades pueden contratar por paquete la elaboración de los estudios de preinversión de proyectos de inversión pública, asimismo, pueden contratar por paquete la elaboración de dichos estudios y del expediente técnico y/o estudio definitivo, debiendo preverse en los términos de referencia que los resultados de cada nivel de estudio sean considerados en los niveles siguientes."* (El subrayado es agregado).

Esta disposición habilita a la Entidades a contratar mediante el proceso de selección por paquete⁸, agrupando la contratación de varios bienes o servicios de igual o distinta clase, pues considera que la contratación conjunta es más eficiente que efectuar contrataciones separadas.

⁸ El numeral 35 del Anexo Único del Reglamento, Anexo de Definiciones, indica que el "Paquete" es el "Conjunto de bienes o servicios de una misma o distinta clase."

En este sentido, una Entidad puede contratar por paquete la elaboración de los estudios de preinversión (como es el Perfil⁹) y del expediente técnico de obra, como ha ocurrido en el Concurso Público N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1.

Sobre ello, se debe precisar que la elaboración del "Estudio de Preinversión a Nivel Perfil" y del "Expediente Técnico", constituyen prestaciones independientes entre sí y de ejecución sucesiva, por lo que este tipo de contratación puede asimilarse a lo que en la doctrina civil se denomina como "contratos coligados o conexos", los cuales "(...) son los constituidos por la yuxtaposición de varios contratos, distintos entre sí, que se unen para alcanzar una finalidad determinada¹⁰.", según ha sido recogido en la Opinión N° 047-2015/DTN (El resaltado es agregado).

En este marco, corresponde señalar que, según el Anexo de Definiciones del Reglamento de Contrataciones del Estado, punto 10, el Consultor es "*La persona natural o jurídica que presta servicios profesionales altamente calificados en la elaboración de estudios y proyectos; en la inspección de fábrica, peritajes de equipos, bienes y maquinarias; en investigaciones, auditorias, asesorías, estudios de prefactibilidad y de factibilidad técnica, económica y financiera, estudios básicos, preliminares y definitivos, asesoramiento en la ejecución de proyectos y en la elaboración de términos de referencia,*

⁹ La fase de preinversión de un Proyecto de Inversión Pública comprende los siguientes estudios: (i) La elaboración del perfil, (ii) La elaboración del Estudio de Prefactibilidad y (iii) La elaboración del Estudio de Factibilidad, de conformidad con lo señalado por el literal a) del numeral 6.1 del artículo 6 de la Ley N° 27293, Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública.

¹⁰ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El Contrato en general – Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil*. Lima: Palestra Editores S.R.L. 2003, segunda edición, Tomo I, página 157.

especificaciones técnicas y Bases de distintos procesos de selección, entre otros”.

Por otro lado, el numeral 11 de las mencionadas definiciones, se recoge el concepto de **Consultor de Obra**, como “*La persona natural o jurídica con no menos de un (1) año de experiencia especializada, que presta servicios profesionales altamente calificados consistentes en la elaboración del expediente técnico de obras. También se considera consultor de obra a la persona natural o jurídica con no menos de dos (2) años de experiencia especializada, que presta servicios altamente calificados consistentes en la supervisión de obras*”

Por lo expuesto, solo cuando la prestación que se esté ejecutando corresponda a la “elaboración del expediente técnico de obras”, esta calificará como una consultoría de obras y en los demás casos corresponderá a un servicio (el cual incluye a la consultoría en general).

En este punto de análisis corresponde traer a colación el cronograma consignado en la Cláusula Cuarta del Contrato sobre la ejecución de la prestación:

	Nº de Producto	CONCEPTO	PORCENTAJE DE PAGO
Primer Producto	1er Entregable	Informe Inicial	3%
	2do Entregable	Estudios Básico	10%
Segundo Producto	3er Entregable	Antecedentes e Identificación	10%
	4to Entregable	Formulación y Evaluación Económica	
	ENTREGA FINAL ESTUDIO DE PREINVERSIÓN		

Declaratoria de Viabilidad		12%
Tercer Producto	5to Entregable	Proyecto Integral
	6to Entregable	Desarrollo de Costos y Presupuesto
Entrega Final		25%

De acuerdo a lo señalado en el cronograma, se advierte que al inicio del Contrato, las actuaciones se llevan a cabo en el marco de la elaboración del Estudio de Preinversión a Nivel de Perfil; siendo recién, cuando se entregue dicho estudio de preinversión y se otorgue la declaratoria de viabilidad sobre este, que se podrá iniciar la elaboración del Expediente Técnico.

Eso, se condice con el artículo 11 del Reglamento del Sistema Nacional de Inversión Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 102-2007-EF¹¹, el cual señala que es recién con la declaratoria de viabilidad que se puede iniciar la fase de inversión¹² (de la cual la elaboración del expediente técnico forma aparte, de conformidad con el literal b) del artículo 6 de la¹³ Ley N° 27293, Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública).

¹¹ Vigente al momento de la convocatoria del Concurso Público N° 001-2015-MINEDU/UE 108-1 y por lo tanto, aplicable al Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED

¹² 11.1. *La viabilidad de un proyecto es requisito previo a la fase de inversión. Sólo puede ser declarada expresamente, por el órgano que posee tal facultad. Se aplica a un Proyecto de Inversión Pública que a través de sus estudios de preinversión ha evidenciado ser socialmente rentable, sostenible y compatible con los Lineamientos de Política. En ese sentido, la declaración de viabilidad de un proyecto solamente podrá otorgarse, si éste cumple con los requisitos técnicos y legales establecidos por la normatividad del Sistema Nacional de Inversión Pública.*

¹³ 6.1 *Los Proyectos de Inversión Pública se sujetan a las siguientes fases:*

a) Preinversión: Comprende la elaboración del perfil, del estudio de prefactibilidad y del estudio de factibilidad.

Por lo tanto, crea plena convicción en el árbitro único que la figura del adelanto se ha aplicado en el marco de la prestación del servicio de elaboración del estudio de Preinversión a Nivel de Perfil (y no de la prestación relacionada a la elaboración del expediente técnico, la cual es una prestación distinta y posterior), y por lo tanto, al ser este un “servicio”, corresponde que la figura del adelanto sea aplicada en el ámbito de un servicio.

Estando al marco legal expuesto, corresponde traer a colación la disposición contenida en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sobre el reconocimiento de gastos incurridos por el Contratista frente a una ampliación de plazo.

Así, el quinto párrafo del artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala lo siguiente:

“Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales DEBIDAMENTE ACREDITADOS. En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista, además del gasto general variable, el costo directo” (resaltado y mayúsculas nuestro)

Como se puede advertir, **es requisito sine qua non, en el ámbito del Principio de Legalidad que rige la función administrativa, que el reconocimiento de los gastos generales que se originen en ampliaciones de plazo de “servicios”, se encuentren debidamente acreditados**, es decir, con la documentación idónea para cada caso

b) *Inversión: Comprende la elaboración del expediente técnico detallado y la ejecución del proyecto.*

en particular, que permita sustentar el pago que deba efectuar la Entidad sobre los mismos.

Al respecto, de la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente arbitral, se advierte que el Contratista no ha cumplido con presentar la documentación que cree certeza en el Tribunal Arbitral Unipersonal que el monto invocado por este, ascendente a S/. 24 527,85 correspondan a sus gastos generales; y, a mayor incertidumbre, INGESA ha señalado que en este monto están incluidos los costos directos, el cual es un concepto que solo aplica para el caso de ampliaciones de plazo en prestaciones de consultorías de obras.

En este punto de análisis corresponde advertir que, según criterio uniforme del Tribunal Constitucional¹⁴, “es Principio Rector en el Derecho que quien alega un hecho debe probarlo”, ello se condice con una de las reglas básicas que regula la materia procesal, contenida en el Artículo 196º del Código Procesal Civil¹⁵, referida a que quien alega un hecho debe probarlo, salvo disposición contraria de la ley.

Por lo expuesto, en la medida que el Contratista ha incluido el rubro de costo directo en el monto requerido de S/. 24 527,85, no obstante que dicho concepto no procede ser aplicado a servicios (solo a consultorías de obras); y al no haber acreditado los gastos generales que habría incurrido, no procede el reconocimiento solicitado.

¹⁴ Al respecto, Sentencia recaídas en el Expediente 82-2006-PA-TC

¹⁵ Código Procesal Civil, Artículo 196º: “*Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos*”


III.3.3 Sexto, Séptimo y Octavo punto controvertido: “Determinar si corresponde o no declarar que de acuerdo a lo estipulado en el contrato y en los términos de referencia, los plazos en los que incurre el PRONIED para la revisión de los entregables, así como el plazo para el levantamiento de observaciones no están considerados dentro del plazo de ejecución contractual”; “Determinar si corresponde o no declarar que durante el tiempo en el que el PRONIED evalúa los informes entregados, así como el tiempo de levantamiento de las observaciones se suspende el plazo de ejecución contractual”; y, “Determinar si corresponde o no declarar que INGESA cumplió cada una de las pretensiones contractuales respecto al segundo entregable del estudio de pre inversión, dentro de los plazos establecidos, por lo que no le corresponde descuento alguno en los pagos”

III.3.3.1 Posición de INGESA

El demandante señala que, en el numeral 15 del Capítulo I de los Términos de Referencia, se señala que no se contabiliza para efectos del cómputo de los plazos, el tiempo que el contratista utiliza para el levantamiento de observaciones, conforme se lee de la transcripción siguiente:

“PLAZOS DE EJECUCIÓN – LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES

El Plazo total para la elaboración de la consultoría es de Ciento setenta y Dos (172) días calendario

La Consultoría da inicio a sus actividades al día siguiente de la firma de contrato, los plazos de ejecución cada Producto son en días calendarios y no están considerados los plazos de revisión

de parte de la Entidad y levantamiento de observaciones por parte de la Consultoría para cada entregable.

(...)

El Primer, Segundo y Tercer entregable del Primer y Segundo Producto tienen plazos que se contabilizan a partir del día siguiente de la firma del Contrato (7 días, 28 días y 42 días calendario) por lo que existe un traslape en tiempos de elaboración de los productos los cuales serán actividades paralelas entre sí. El plazo total es la suma del segundo y tercer producto”

Asimismo, señala el Contratista que, en la Cláusula Quinta del Contrato no se consideran los plazos de revisión por parte de la Entidad ni los plazos para el levantamiento de observaciones, conforme se detalla a continuación:

“El plazo de ejecución del presente contrato es de CIENTO SETENTA Y DOS (172) días calendario, conforme a lo señalado en el Anexo N° 05 “Declaración Jurada Plazo de Prestaciones de Servicio” de la propuesta técnica, contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato, conforme a lo establecido en el Numeral 1.8 del Capítulo I de la Sección Específica de las Bases Integradas y Numeral 15 de los Términos de Referencia. Los plazos de ejecución de cada producto se computan en días calendarios y no están considerados los plazos de revisión de parte de LA ENTIDAD y el levantamiento de observaciones por parte de EL CONTRATISTA.

(...)

Los plazos de entrega se rigen de acuerdo a lo señalado en el Numeral 15 de los Términos de Referencia, propuesta técnica y a lo detallado en el Plan de Trabajo presentado por EL CONTRATISTA, al momento de la firma del presente contrato”

A su vez, expone que en el numeral 4 del Capítulo II Primer Producto, de los Términos de Referencia, dice literalmente que, *“El cómputo de los plazos respectivos será contado a partir del día siguiente de la fecha de Firma de Contrato, cabe indicar que los plazos para el desarrollo de*

los productos no contabilizan los plazos de Observaciones y Levantamiento de Observaciones".

En base a ello, INGESA sostiene que "el computo del plazo de la ejecución contractual no incluye los plazos que la entidad utiliza para las evaluaciones ni los plazos que INGESA utiliza para el levantamiento de eventuales observaciones; es decir, durante la evaluación de los entregables y el levantamiento de observaciones los plazos se suspenden y se reinician una vez otorgada la conformidad de los entregables. Dicha transcripción también refiere que para el primer, segundo y tercer entregables tienen plazos que se traslapan para su ejecución, lo cual no contradice lo anteriormente especificado".

Asimismo, afirma que, el Punto 4 del Numeral 7.1 del Capítulo II de los Términos de Referencia señala que luego de levantada las observaciones y entregado el producto final se inicia la elaboración del siguiente entregable, conforme al siguiente detalle:

"7. MECANISMOS DE SUPERVISIÓN (EVALUACIÓN CONCURRENTE)

7.1 PLAZOS PARA EVALUACIÓN CONCURRENTE

(...)

4. Luego de esta entrega, el Equipo Revisor, del entregable verificará las observaciones levantadas de acuerdo al Acta de Evaluación, (durante estos días se realizarán las coordinaciones pertinentes con el equipo evaluador a fin que se aclaren las dudas que surgieran durante el levantamiento de estas observaciones), de haber levantado íntegramente las observaciones, el evaluador comunicara dicho resultado al responsable de la UF, quien solicitará al consultor que en el plazo más corto ingrese el entregable fina, gestionando el pago que corresponde al entregable y dando pase a la elaboración del siguiente entregable"

En base a lo descrito, INGESA considera que, "los tres entregables empiezan el día 0 (día primero después de la firma de contrato); existe

un traslape en tiempos, se desarrollan en forma paralela. Los días de contrato, sin tener en cuenta el período de evaluación concurrente y levantamiento de observaciones, no se alteran; 7 para el primer entregable, 28 para el segundo entregable y 49 para el tercer entregable.

En este sentido, señala la demandante que “*(...) el período de evaluación concurrente y levantamiento de observaciones hasta el día en que se de la conformidad (...), tiempo que no resulta computable para ninguno de los entregables, pues se empieza a computar nuevamente desde la conformidad*”.

Concluye INGESA que “*(...) esta es la única interpretación válida del contrato, pues de lo contrario se estaría irrogando al contratista la demora de la entidad en la evaluación de los entregables, lo cual resulta arbitrario, desproporcional y perjudicial. Además, debe tenerse en cuenta que la información aprobada dentro del primer entregable, forma parte del segundo entregable; por lo que no puede pretenderse que se presente el segundo entregable cuando menos teniendo la certeza de que se aprobará el primer entregable*”.

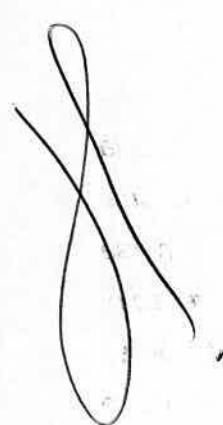
Así pues, expone el Contratista, que “*(...) inició los trabajos del primer, segundo y tercer entregables en forma paralela*”; y, entregó el primer entregable del Primer Producto el día 16 de julio de 2015, a los siete días de la firma del contrato (día 9 de julio) y se obtiene la conformidad con fecha 14 de agosto de 2015.

Tomando esta fecha en consideración explica el contratista que, y sumándole los 21 días calendarios disponibles para el segundo entregable, la fecha contractual máxima de entrega de este sería el 3 de Setiembre de 2015, señalando que en esta fecha se hizo la entrega

del segundo entregable, por lo que afirma que “(...) cumplió con presentar el primer y segundo entregable dentro de los plazos establecidos”.

III.3.3.2 Posición de PRONIED

El demandado expone que, de acuerdo a lo estipulado en el cronograma consignado en la Cláusula Cuarta del Contrato, la Entidad se obligó a pagar la contraprestación al Contratista en pagos parciales, de acuerdo a las siguientes entregas:



	Nº de Producto	CONCEPTO	PORCENTAJE DE PAGO
Primer Producto	1er Entregable	Informe Inicial	3%
	2do Entregable	Estudios Básico	10%
Segundo Producto	3er Entregable	Antecedentes e Identificación	10%
	4to Entregable	Formulación y Evaluación Económica	
	Declaratoria de Viabilidad		12%
Tercer Producto	5to Entregable	Proyecto Integral	40%
	6to Entregable	Desarrollo de Costos y Presupuesto	
	Entrega Final		25%

Asimismo, señala la Entidad que, en el numeral 4 del acápite II Primer Producto de los Términos de Referencia (página 28), se estableció lo referente al plazo de elaboración y levantamiento de observaciones del primer y segundo entregable, citando lo siguiente:

“Segundo Entregable

- Plazo para Elaboración del Segundo Entregable = hasta el día 28 de la firma del contrato (el inicio de elaboración de este entregable es paralelo al Primer Producto)

Asimismo, cita PRONIED el numeral 7 de los Términos de Referencia, de acuerdo al detalle siguiente:

"SEGUNDO ENTREGABLE: (...)

Plazo para elaboración de este entregable, 28 días calendario de la firma del contrato. El consultor ingresa el entregable por mesa de partes del PRONIED (...)

De lo citado, concluye la Entidad *"que el segundo entregable debió ser elaborado y presentado en mesa de partes de PRONIED a los 28 días de suscrito el Contrato, esto es el 06.08.15"*

No obstante, expone la Entidad, *"(...) el 03.09.15, veintiocho días después de la fecha pactada, el Contratista presentó el Oficio N° 56, mediante el cual presentó por Mesa de Partes de PRONIED el segundo entregable"*, por lo que afirma que *"(...) existió 28 días de retraso en la entrega del segundo entregable"*.

III.3.3.3 Posición del Árbitro Único

La materia controvertida expuesta en el presente punto se circunscribe en determinar si el plazo en que la Entidad revisaba el primer entregable presentado por INGESA hasta dar la conformidad, suspendía la contabilización del plazo de ejecución del segundo entregable.

Al respecto, de la interpretación literal del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED y los documentos que forman parte del mismo, como son las Bases Integradas, se advierte que la

presentación del segundo producto debía efectuarse a los 28 días de la firma del contrato.

Efectivamente, en el numeral 15 de los Términos de Referencia, se señala expresamente lo siguiente:

"El Primer, Segundo y Tercer Entregable del Primer y Segundo Producto tiene plazos que se contabilizan a partir del día siguiente de la firma de Contrato (7 días, 28 días y 42 días calendario), por lo que existe un traslape en tiempos de elaboración de los productos los cuales serán actividades paralelas entre sí (...)" (subrayado nuestro)

Asimismo, en el numeral 4 del acápite II "Primer Producto", de los Términos de Referencia (página 28), se estableció lo siguiente:

"Segundo Entregable

- Plazo para Elaboración del Segundo Entregable = hasta el día 28 de la firma del contrato (el inicio de elaboración de este entregable es paralelo al Primer Producto)
(resaltado nuestro)

Asimismo, en el numeral 7 del acápite II "Primer Producto", de los Términos de Referencia (pag. 30), se estableció lo siguiente:

"Segundo Entregable:

(...)

Plazo para elaboración de este entregable, 28 días calendario de la firma del contrato. El consultor ingresa el entregable por mesa de partes del PRONIED (...)

Que, al respecto, se debe tener presente que, el artículo 168º del Código Civil establece que el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de

buena fe. Por su parte el artículo 1361° del Código Civil establece que: **"Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.** Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla". (nuestro resaltado)

Sobre el particular, Manuel De la Puente y Lavalle señala que la obligatoriedad del contrato comprende determinadas características jurídicas y deriva de la fuerza obligatoria reconocida por la ley y recogida en el acuerdo de voluntades – plasmado por las partes –, mediante su voluntad común recogida en el contrato. Asimismo, precisa que **la obligatoriedad del contrato también genera consecuencias para el juez y/o para el árbitro, de ser el caso. Esto, debido a que éstos deben aplicar el contrato de conformidad con lo expresado en él** y esta aplicación no puede dejar de hacerse so pretexto de interpretación o por respecto a los principios de equidad¹⁶. (nuestro subrayado)

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional señala lo siguiente "de acuerdo a la interpretación objetiva a que se refiere el artículo 168° del Código Civil, el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe. Consecuentemente, estimamos que **EL OPERADOR JURISDICCIONAL NO PUEDE ASUMIR INTERPRETACIONES QUE NO ESTÉN EXPRESAMENTE ESTABLECIDAS, PUES LO MANIFESTADO ES, EN PRINCIPIO, LO QUE DETERMINA EL SENTIDO Y CONTENIDO DEL ACTO**, lo que equivale a decir que las

¹⁶ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. "El Contrato en General", Tomo I, Editorial Palestra, Lima, pag. 315 – 317

relaciones entre la voluntad y su manifestación se rigen por lo declarado”¹⁷. (nuestro resaltado)

Asimismo, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en las Casación N° 928-2004-Loreto del 11 de julio de 2005, en relación al artículo 1361º del Código Civil, ha establecido lo siguiente:

“(...) los contratos son obligatorios en cuanto a lo expresado en ellos, por lo que los pactos contenidos en el contrato son NORMAS dotadas de fuerza entre los contratantes y cuyo valor deriva principalmente de la voluntad de las partes, quienes tienen la libertad de contratar, establecer el contenido y los efectos del contrato, así como, para crear con plena eficacia figuras nuevas y distintas de las determinadas legislativamente, pero siempre con la debida observancia de los que establece nuestro ordenamiento jurídico” (nuestro resaltado)

Que, en dicho marco legal, corresponde advertir, la regulación correspondiente al plazo de entrega del segundo entregable en los Términos de Referencia han establecido expresamente que este debe ser presentado a los 28 días de la firma del contrato, por lo cual, esta constituía la obligación inicial del Contratista.

Ahora bien, INGESA señala que el plazo de 28 días para la presentación del segundo entregable, que se inició a la firma del contrato, se suspende el 16 de julio de 2015 (presentación del primer entregable), habiéndose computado hasta ese día siete (7) días de ejecución del plazo para la presentación del segundo entregable; y, se reinicia el cómputo a partir del día 14 de agosto de 2015 (conformidad

¹⁷ Sentencia del 12 de agosto de 2005, recaída en el Expediente N° 0462-2003-AA/TC

del primer entregable), fecha última a partir de la cual se computan los 21 días restantes del plazo contractual del segundo entregable.

En este sentido, la Contratista alega que es necesaria la aprobación de un entregable para poder continuar con el trabajo de los siguientes, afirmando que el plazo de ejecución contractual de 28 días para la presentación del segundo entregable, se tiene que suspender desde que se efectuó la presentación del primer entregable (16 de julio de 2015), hasta que la Entidad brindo la conformidad de este (14 de agosto de 2015).

Al respecto, se debe tener presente que, ante cualquier causal que se encuentra fuera del ámbito de dominio del Contratista, inclusive por culpa de la Entidad, que imposibilite el cumplimiento de las obligaciones del Contratista, la normativa de contratación estatal ha previsto un remedio a fin que el contratista o se vea perjudicado.

Efectivamente, el Reglamento de la Ley de Contrataciones regula la figura de la “Ampliación de Plazo” como el mecanismo idóneo con que cuenta el Contratista para justificar la demora en el cumplimiento de una obligación¹⁸, lo cual responde a la naturaleza del contrato administrativo, es decir, de lograr la finalidad de satisfacer el interés público, lo cual prima al interés particular de las partes.

Efectivamente, el artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado regula expresamente la actuación que debe efectuar el Contratista cuando se presente algún hecho externo que afecte el cumplimiento de su obligación. Así, el referido dispositivo

¹⁸ Dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización

establece las causales por las cuales es procedente ampliar el plazo en un contrato suscrito bajo su ámbito, según el detalle siguiente:

Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.

3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,

4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

(...)

Siendo ello así, se advierte que ante cualquier causal que se encuentra fuera del ámbito de dominio del Contratista, inclusive por culpa de la Entidad, el mecanismo regulado por la normativa de contratación Estatal que corresponde efectuar al Contratista es una solicitud de ampliación de plazo, por lo tanto, para un contrato formalizado bajo el marco de la Ley de Contrataciones del Estado, se debe entender que el incumplimiento en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento¹⁹.

¹⁹ A modo referencial se puede señalar que el organismo supervisor de las contrataciones del estado – osce ha asumido la misma posición a través de la opinión n° 090-2015/dtn, señalando

En el marco legal expuesto, si el Contratista consideraba que no le era posible cumplir con el plazo de 28 días establecido en el contrato, para presentar el segundo entregable, por cualquier causa que se encontrara fuera del ámbito de su dominio, como puede ser la supuesta necesidad de contar con la aprobación del entregable previo, debía accionar el remedio establecido por la normativa de contratación Estatal para dicha finalidad, la cual recoge a su vez que la inacción al respecto, conlleva la automática aplicación de penalidades.

Efectivamente, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, a través de la Opinión N° 90-2015-DTN del 27 de mayo de 2015, ha señalado lo siguiente:

“(...) se debe entender que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento”

Por lo tanto, al no haber activado el Contratista la figura legal que le habilita a ejecutar sus prestaciones fuera del plazo primigeniamente establecido, por la alegada causal imputable supuestamente a la Entidad, no corresponde amparar las pretensiones sobre las cuales versan los puntos controvertidos materia de análisis.

III.3.4 Cuarto punto controvertido: “Determinar si corresponde o no ordenar al PRONIED el pago del monto de saldo de la Factura N°

expresamente: “para dicho efecto, se debe entender que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento.”

0513

000342 por un total de S/. 29 699.32 más el IGV y los intereses legales correspondientes desde el momento en que debió hacerse efectivo el pago hasta la fecha efectiva del pago”

III.3.4.1 Posición de INGESA

El demandante en base a los argumentos expuestos previamente, señaló que la Entidad recién paga la Factura N° 000342 el 21 de diciembre de 2015, más de un mes después de la entrega de la misma, descontándose un monto de S/. 29 699.32.

Al respecto, por lo expuesto previamente, que ha demostrado que el descuento no tiene fundamento alguno, por lo que, teniendo en cuenta que dicha Factura debió ser abonada el día 10 de noviembre de 2015, contabilizándose los plazos máximos del contrato, y que el abono real de la misma se produjo el día 21 de diciembre de 2015, es decir más de un mes después, por lo que solicita el pago de intereses legales correspondientes a esta demora.

III.3.4.2 Posición de PRONIED

El demandado ha expuesto que, de acuerdo a lo establecido en las Bases, el segundo entregable debió elaborarse y presentarse a los 28 días calendario de suscrito el Contrato, esto es hasta el 06.08.15; sin embargo, conforme se desprende del Oficio N° 56, dicho entregable fue ingresado a Mesa de Partes de PRONIED el 03.09.15, es decir, 28 días después.

Al respecto, expone la Entidad que, “(...) en el numeral 17.2.1 de los Términos de Referencia se señaló que: - En caso de retraso

injustificado por la entrega de productos contratados y/o levantamiento de observaciones, se aplicará al Prestador del Servicio una penalidad por cada día atraso, en concordancia con el Art. 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado-”, lo cual señala la Entidad que a su vez se recogió en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato.

Sobre ello, afirma PRONIED, que “*(...) en aplicación de lo establecido en el artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y lo pactado en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, la Entidad procedió a aplicar la penalidad correspondiente por los 28 días de retraso. Ello se sustenta en el Informe N° 312-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO-EEPRA de fecha 19.11.15 (...)*”.

III.3.4.3 Posición del Árbitro Único

Al respecto, se hace extensivo los argumentos expuestos en los acápite precedentes, por los cuales se acredita que, si el Contratista consideraba que no le era posible cumplir con el plazo de 28 días establecido en el contrato, para presentar el segundo entregable, por cualquier causa que se encontrara fuera del ámbito de su dominio, como puede ser la supuesta necesidad de contar con la aprobación del entregable previo, debía accionar el remedio establecido por la normativa de contratación Estatal para dicha finalidad, la cual recoge a su vez que la inacción al respecto, conlleva la automática aplicación de penalidades.

Por lo tanto, habiéndose suscrito el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED el día 09 de julio de 2015, INGESA debió presentar el segundo entregable a los 28 días calendario, es decir hasta el 06 de agosto de 2015, sin embargo, según sello de recepción

que se consigna en el Oficio N° 56, dicho entregable fue ingresado a Mesa de Partes de PRONIED el 03 de setiembre de 2015, es decir, 28 días después.

JULIO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10 (1)	11 (2)	12 (3)
13 (4)	14 (5)	15 (6)	16 (7)	17 (8)	18 (9)	19 (10)
20 (11)	21 (12)	22 (13)	23 (14)	24 (15)	25 (16)	26 (17)
27 (18)	28 (19)	29 (20)	30 (21)	31 (22)		

AGOSTO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
31					1 (23)	2 (24)
3 (25)	4 (26)	5 (27)	6 (28)	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30

SETIEMBRE 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
	1	2	3			

Por lo tanto, no es posible amparar la pretensión del contratista que subyace al presente punto controvertido, en la medida que el monto de S/. 29 699.32, ha sido retenido por la Entidad en aplicación de la penalidad por los mencionados 28 días de retraso.

- III.3.5 Quinto punto controvertido: “Determinar si corresponde o no ordenar el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto total de la Factura N° 000342 correspondiente a S/. 27 965.46 más el IGV desde la fecha en que debió hacerse efectivo el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (21 de diciembre de 2015)”**

III.3.5.1 Posición de INGESA

Al respecto, el Contratista bajo los argumentos previos, afirma que la Factura N° 000342, debió ser abonada en su totalidad el día 10 de noviembre de 2015, sin embargo, el abono real de la misma se produjo el día 21 de diciembre de 2015, es decir más de un mes después, por lo que solicita el pago de intereses legales correspondientes a esta demora.

III.3.5.2 Posición de PRONIED

Sobre esta pretensión, la Entidad señala que, “*(...) si bien de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Cuarta del Contrato, corresponderá el pago de intereses por el retraso incurrido; ello debe realizarse sólo sobre la suma que se pagó al Contratista sin considerar el descuento de la penalidad (...)*”.

III.3.5.3 Posición del Árbitro Único

La materia controvertida expuesta en el presente punto se circumscribe en determinar si corresponde la aplicación de intereses sobre el monto de la Factura N° 000342 correspondiente a S/. 27 965.46 más el IGV desde la fecha en que debió hacerse efectivo el pago (10 de noviembre de 2015) hasta la fecha en que se hizo efectivo el pago (21 de diciembre de 2015).

Al respecto, el artículo 181 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala que “*La Entidad deberá pagar las*

515

contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato. // En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48 de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse".

Como se advierte del citado dispositivo legal, la normativa de contrataciones del Estado establece el cómputo de intereses a favor del Contratista, ante la demora que incurra la Entidad en efectuar el pago por la prestación efectuada.

Siendo ello así, se advierte que obra en el expediente arbitral el Oficio N° 56 con el cual INGESA presenta el segundo entregable el día 03 de setiembre de 2015; el Oficio N° 3754-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO con el cual la Entidad le notifica a INGESA el día 14 de octubre de 2015 la conformidad al segundo entregable; y, el Oficio N° 127 mediante el cual, el día 16 de octubre de 2015, INGESA remite la factura correspondiente al segundo entregable.

Al respecto, considerando que INGESA presenta el segundo entregable el día 03 de setiembre de 2015, en consecuencia, es a partir de esta fecha que corresponde computar el plazo de diez (10) días calendario que tenía la Entidad para emitir la conformidad, esto es, hasta el 13 de setiembre de 2015, el cual, al caer en día inhábil, se

entiende prorrogado al día hábil siguiente, es decir, al 14 de setiembre de 2015, en virtud al referido artículo 183 del Código Civil.

SETIEMBRE 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
	1	2	3	4(1)	58(2)	6(3)
7(4)	8(5)	9(6)	10(7)	11(8)	12(9)	13(10)
14	15	16	17	18	19	
20	21	22	23	24	25	26
27	28	29	30			

En consecuencia, a partir del día 14 de setiembre de 2015, se computa el plazo que tenía la Entidad - quince (15) días calendario - para efectuar el pago, es decir, hasta el 28 de setiembre de 2015.

En consecuencia, al haber presentado INGESA el segundo entregable el día 03 de setiembre de 2015, la Entidad (de haber cumplido los plazos para otorgar la conformidad y abonar el pago), debió efectuar el depósito correspondiente al contratista, como máximo, el día 28 de setiembre de 2015, sin embargo, lo efectuó recién el 21 de diciembre de 2015.

Por lo tanto, es procedente la pretensión del Contratista que subyace a este punto controvertido de solicitar los intereses legales que corresponden al monto de S/ 27 965.46 más el IGV, desde el 10 de noviembre de 2015 hasta el 21 de diciembre de 2015.

Efectivamente, las fechas del cómputo de los intereses solicitados por el Contratista se encuentran dentro del marco que el Tribunal Arbitral ha considerado que el Contratista podría haberlo solicitado (28 de setiembre de 2015 al 21 de diciembre de 2015), por lo cual, corresponde amparar la pretensión del contratista en este punto.

III.3.6 Noveno punto controvertido: “Determinar si corresponde o no la expresa condena de costos y costas procesales contra PRONIED”

III.3.6.1 Posición de las partes

En la presente pretensión ambas partes han solicitado que los costos y costas sean asumidos por la parte contraria, en la medida que sus posiciones sean las válidas.

III.3.6.2 Posición del Árbitro Único

Que, el Artículo 73º del Decreto legislativo N° 1071 que Norma el Arbitraje señala que *“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”*.

Al respecto, se debe tener presente que bajo los fundamentos expuestos en los acápite precedentes, se acredita que no existe una parte vencida, sino, por el contrario, ambas partes tuvieron razones suficientes para defender válidamente sus posiciones en el proceso arbitral, por lo cual, corresponde a cada parte asumir los gastos incurridos por cada una de ellas, para llevar a cabo el presente arbitraje (honorarios de sus abogados, logísticos, etc.).

Asimismo, cada parte asumirá el monto de los honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y de la Secretaría Arbitral en proporciones iguales, es decir, el 50% de estos por cada uno.

El Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y de que ha examinado las pruebas válidamente presentadas por éstas de acuerdo al criterio de libre valorización consagrado en la Ley de Arbitraje, aplicable a todas las actuaciones del procedimiento.

Por consiguiente, el sentido de la decisión del Árbitro Único es el resultado de su análisis y convicción en torno de la controversias, aun cuando algunos de los documentos aportados o registrados en el expediente correspondiente no hayan sido citados de manera expresa en el Laudo Arbitral.

Por lo que el Árbitro Único, atendiendo a la fundamentación expuesta en los acápite precedentes:

LAUDA

En la ciudad de Lima, el 23 de abril de 2018:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la primera pretensión de INGESA; en la medida que, si bien la ampliación de plazo solicitada se justifica en los retrasos de PRONIED en otorgar el adelanto requerido por el Contratista este retraso fue por seis (6) días; por los fundamentos expuestos en el acápite III.3.1.3 del Laudo Arbitral.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de INGESA; al aprobarse la ampliación de plazo solicitada con Oficio N° 26, por la inacción de la Entidad de absolver dicha solicitud en el plazo normativo; por los fundamentos expuestos en el acápite III.3.1.3 del Laudo Arbitral.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal de INGESA; por los fundamentos expuestos en el acápite III.3.2.3 del Laudo Arbitral.

CUARTO: Declarar **INFUNDADA** la tercera pretensión principal de INGESA; por los fundamentos expuestos en el acápite III.3.4.3 del Laudo Arbitral.

QUINTO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la cuarta pretensión principal de INGESA; por los fundamentos expuestos en el acápite III.3.5.3 del Laudo Arbitral, ordenando a la Entidad el pago de los intereses legales por la demora en el pago del monto de S/. 27 965.46 más el IGV correspondiente a la Factura N° 000342 desde el 10 de noviembre de 2015 hasta el 21 de diciembre de 2015.

SEXTO: Declarar **INFUNDADAS** la quinta pretensión principal, su pretensión accesoria y la sexta pretensión principal de INGESA; por los fundamentos expuestos en el acápite III.3.3.3 del Laudo Arbitral.

517

SÉPTIMO: En cuanto a la asunción de los gastos **DISPONER** que los montos de la secretaría arbitral y honorarios del árbitro único sean asumidos en iguales proporciones y que cada parte asuma los gastos incurridos por cada una de ellas, para llevar a cabo el presente arbitraje por los fundamentos expuestos en el acápite III.6.2 del Laudo Arbitral.


JUAN MANUEL HURTADO FALVY
ÁRBITRO ÚNICO

Resolución N° 16

En Lima, al décimo quinto día del mes de junio del año dos mil dieciocho, el Árbitro Único, luego de haber analizado los actuados en el presente arbitraje, dicta la siguiente resolución:

I. VISTOS:

El Laudo Arbitral Nacional y de Derecho contenida en la Resolución N° 13 de fecha 23 de abril de 2018; y, su pedido de aclaración formulado por la empresa Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L. (INGESA) mediante Escrito s/n del 02 de mayo de 2018; y, su pedido de aclaración presentado por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED mediante escrito s/n del 03 de mayo de 2018; y:

II. CONSIDERANDO:

- 2.1 Que, mediante Laudo Arbitral Nacional y de Derecho del 23 de abril de 2018, notificado a INGESA y a PRONIED el 25 de abril de 2018, mediante Cédulas de Notificación N° 2507-2018 y 2509-2018, respectivamente, el Tribunal Arbitral resolvió los temas de pronunciamiento establecidos en la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios del 11 de agosto de 2017 y las respectivas pretensiones.
- 2.2 Que, el 02 de mayo de 2018, mediante Escrito s/n de la misma fecha, Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L. señala solicitar aclaración del Laudo, respecto a: *“Solicitamos explique ¿cómo se entiende en su totalidad las cláusulas del contrato y los términos de referencia que utiliza para laudar?”*.
- 2.3 Que, el 03 de mayo de 2018, mediante Escrito s/n de la misma fecha, el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED señala solicitar aclaración del Laudo *“En relación al quinto resolutivo (Acápite III.3.5.3 del laudo arbitral)”*.

- 2.4 Que, el 22 de mayo de 2018, mediante Resolución N° 14 de fecha 03 de mayo de 2018, se corrió traslado a ambas partes de las solicitudes descritas en los acápite precedentes.
- 2.5 Que, en relación a la solicitud de Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L., dicha empresa alega, que “*(...) De la revisión integral del laudo se verifica que al momento de analizar los cuatro puntos controvertidos referidos a si corresponde o no que se nos devuelva el monto retenido en el segundo entregable, debido a que la Entidad considera que existe un retraso en la presentación del segundo entregable, para lo cual debe analizar cómo se presentan los entregables según los términos de referencia y el contrato, el Árbitro toma parcialmente parte de cláusulas del Contrato y de los Términos de Referencia*”.

Asimismo, señala que “*En ese sentido, solicitamos que nos aclare qué significa para cada entregable, pues a nuestro entender cada entregable implica que presentado el primer entregable se deja de contabilizar los plazos hasta la aprobación del mismo y luego se continua con el mismo, conforme además lo señala y aclara el numeral 7.1 de los términos de referencia (...)*”.

A su vez, solicita se le aclare cómo se interpreta el numeral 15, Capítulo I de los términos de referencia, la Cláusula quinta y el numeral 4 del Capítulo II Primer Producto de los Términos de Referencia.

Concluye el Contratista señalando que existe motivación aparente en la medida que para dicha parte el árbitro no se pronuncia sobre los argumentos que planteó, dejando de lado el análisis integral de los medios probatorios.

Que, al respecto, la interpretación (o aclaración conforme a la derogada Ley General de Arbitraje), se encuentra regulada en el literal b) del numeral 1) del artículo 58 del Decreto Legislativo N° 1071 que Norma el Arbitraje, en el cual se dispone, que “*cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de*

algún extremo oscuro, impreciso o dudososo expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución”.

Que, como puede apreciarse, la interpretación tiene por objeto solicitar al Tribunal Arbitral que aclare: (i) aquellos extremos de la parte resolutiva del laudo que resulten oscuros, imprecisos o parezcan dudosos; o (ii) aquellos eslabones de la cadena de razonamiento que por ser oscuros, imprecisos o dudosos tengan un impacto determinante en el entendimiento de la parte resolutiva (aquellos que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes en el Laudo).

Que, según lo señalado, la Ley de Arbitraje dispone que lo único que procede interpretar es la parte resolutiva de un fallo (parte decisoria) y sólo como excepción la parte considerativa, en cuanto esta pidiera influir en la claridad de lo ordenado en la parte resolutiva.

Que, de la misma manera, la doctrina arbitral es muy estricta al calificar las facultades de los árbitros de interpretar su laudo. Así, Craig, Park y Paulsson señalan sobre el particular:

“El propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Esta no puede ser usada para requerir al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Esta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsideré su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte, el Tribunal tendría fundamentos de sobra de encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la “interpretación” requerida”. (El subrayado es nuestro.)

¹ Traducción libre del siguiente texto: “The purpose of other provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections other award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party's application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested “interpretation”. LAURENCE, W., CRAIG, William, PARK, W. & PAULSSON, Jan, *“International Chamber of Commerce Arbitration”*. Citado por CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, *El arbitraje internacional*, 3ra. Ed., Pág. 408.

Que, de manera similar, comentando las Reglas de Arbitraje de UNCITRAL que inspiran al marco legal peruano, Williams y Bruchanan señalan:

"Durante la redacción de las Reglas de UNCITRAL (...) se consideró remplazar la palabra "interpretación" por "aclaración" o "explicación". Sin embargo, en la versión final de las Reglas se mantuvo el término "interpretación". La historia legislativa de las Reglas de UNCITRAL indica que el término "interpretación" tuvo la intención de referirse a la aclaración de la parte dispositiva del laudo. El Tribunal puede ser requerido para clarificar el propósito del laudo y las obligaciones y derechos resultantes para las partes, pero no para volver a visitar o reelaborar las razones del laudo"². (El subrayado es nuestro.)

Que, en la misma línea Monroy Gálvez expresa que:

"(...) otro tema trascendente del pedido de aclaración [entiéndase interpretación] es su límite objetivo: no puede ir más allá de la resolución que dara, es decir, no es una vía para que la resolución termine diciendo aquello que antes de la aclaración no aparecía esencialmente"³. (El subrayado es nuestro.)

Que, siendo ello así, a través de una solicitud de interpretación no se podrá pedir la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal Arbitral. Caso contrario, se estaría concediendo a la interpretación una

² Traducción libre del siguiente texto: "During the drafting of the UNCITRAL Rules, the Working Party considered replacing other word "interpretation" with "clarification" or "explanation". However in the final version of the rules "interpretation" was retained. The legislative history of the UNCITRAL Rules indicates that the term "interpretation" was intended to refer to clarification of the dispositive part of the award. The tribunal can be requested to clarify "the purpose of the award and the resultant obligations and rights of the parties" but not to revisit or elaborate upon the reasons for the award". WILLIAMS, David A.R. & BUCHANAN, Amy., *Correction and Interpretation of Awards Under Article 33 of the Model Law*. En: *International Arbitration Law Review*, Vol. 4, 2001.p. 121. Citado por CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando, Ob. Cit.

³ MONROY GÁLVEZ, Juan. *La formación del proceso peruano. Escritos reunidos*. Lima: Editorial Comunidad. 2003, p. 219.

naturaleza claramente impugnatoria, propia del recurso de apelación, lo que no permite la ley de arbitraje.

Que, en el marco legal expuesto, se colige que la solicitud de "interpretación" de INGESA se encuentra referida sobre los fundamentos, a la evaluación de las pruebas y al razonamiento del Laudo, encubriendo en realidad un cuestionamiento al fondo de lo decidido, naturaleza análoga a la de una pretensión impugnatoria, por lo tanto, según la actual Ley de Arbitraje debe ser declarada IMPROCEDENTE.

Sin perjuicio de ello, corresponde tener presente lo señalado en el Laudo de fecha 23 de abril de 2018, respecto a los plazos para presentar los entregables, con especial énfasis en el "segundo entregable", materia de la controversia en el cobro de la penalidad por retraso en su entrega:

"Al respecto, de la interpretación literal del Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED y los documentos que forman parte del mismo, como son las Bases Integradas, se advierte que la presentación del segundo producto debía efectuarse a los 28 días de la firma del contrato.

Efectivamente, en el numeral 15 de los Términos de Referencia, se señala expresamente lo siguiente:

"El Primer, Segundo y Tercer Entregable del Primer y Segundo Producto tiene plazos que se contabilizan a partir del día siguiente de la firma de Contrato (7 días, 28 días y 42 días calendario), por lo que existe un traslape en tiempos de elaboración de los productos los cuales serán actividades paralelas entre sí (...)" (subrayado nuestro)

Asimismo, en el numeral 4 del acápite II "Primer Producto", de los Términos de Referencia (página 28), se estableció lo siguiente:

"Segundo Entregable

- Plazo para Elaboración del Segundo Entregable = hasta el día 28 de la firma del contrato (el inicio de elaboración de este entregable es paralelo al Primer Producto) (resaltado nuestro)

Asimismo, en el numeral 7 del acápite II "Primer Producto", de los Términos de Referencia (pag. 30), se estableció lo siguiente:

"Segundo Entregable:
(...)

Plazo para elaboración de este entregable, 28 días calendario de la firma del contrato. El consultor ingresa el entregable por mesa de partes del PRONIED (...)

Que, al respecto, se debe tener presente que, el artículo 168º del Código Civil establece que el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de buena fe. Por su parte el artículo 1361º del Código Civil establece que: "Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla". (nuestro resaltado)

Sobre el particular, Manuel De la Puente y Lavalle señala que la obligatoriedad del contrato comprende determinadas características jurídicas y deriva de la fuerza obligatoria reconocida por la ley y recogida en el acuerdo de voluntades – plasmado por las partes –, mediante su voluntad común recogida en el contrato. Asimismo, precisa que la obligatoriedad del contrato también genera consecuencias para el juez y/o para el árbitro, de ser el caso. Esto, debido a que éstos deben aplicar el contrato de conformidad con lo expresado en él y esta aplicación no puede dejar de hacerse so pretexto de interpretación o por respecto a los principios de equidad⁴. (nuestro subrayado)

En el mismo sentido, el Tribunal Constitucional señala lo siguiente "de acuerdo a la interpretación objetiva a que se refiere el artículo 168º del

⁴ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El Contrato en General", Tomo I, Editorial Palestra, Lima, pag. 315 – 317

Código Civil, el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe. Consecuentemente, estimamos que **EL OPERADOR JURISDICCIONAL NO PUEDE ASUMIR INTERPRETACIONES QUE NO ESTÉN EXPRESAMENTE ESTABLECIDAS, PUES LO MANIFESTADO ES, EN PRINCIPIO, LO QUE DETERMINA EL SENTIDO Y CONTENIDO DEL ACTO**, lo que equivale a decir que las relaciones entre la voluntad y su manifestación se rigen por lo declarado"⁵. (nuestro resaltado)

Asimismo, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República en las Casación N° 928-2004-Loreto del 11 de julio de 2005, en relación al artículo 1361º del Código Civil, ha establecido lo siguiente:

"(...) los contratos son obligatorios en cuanto a lo expresado en ellos, por lo que **los pactos contenidos en el contrato son NORMAS dotadas de fuerza entre los contratantes** y cuyo valor deriva principalmente de la voluntad de las partes, quienes tienen la libertad de contratar, establecer el contenido y los efectos del contrato, así como, para crear con plena eficacia figuras nuevas y distintas de las determinadas legislativamente, pero siempre con la debida observancia de los que establece nuestro ordenamiento jurídico" (nuestro resaltado)

Que, en dicho marco legal, corresponde advertir, **LA REGULACIÓN CORRESPONDIENTE AL PLAZO DE ENTREGA DEL SEGUNDO ENTREGABLE EN LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA HAN ESTABLECIDO EXPRESAMENTE QUE ESTE DEBE SER PRESENTADO A LOS 28 DÍAS DE LA FIRMA DEL CONTRATO**, por lo cual, esta constitúa la obligación inicial del Contratista. (resaltado efectuado)

Ahora bien, INGESA señala que el plazo de 28 días para la presentación del segundo entregable, que se inició a la firma del contrato, se suspende el 16 de julio de 2015 (presentación del primer entregable), habiéndose computado hasta ese día siete (7) días de ejecución del plazo para la presentación del segundo entregable; y, se reinicia el cómputo a partir del día 14 de agosto de 2015 (conformidad del primer entregable), fecha

⁵ Sentencia del 12 de agosto de 2005, recaída en el Expediente N° 0462-2003-AA/TC

última a partir de la cual se computan los 21 días restantes del plazo contractual del segundo entregable.

En este sentido, la Contratista alega que es necesaria la aprobación de un entregable para poder continuar con el trabajo de los siguientes, afirmando que el plazo de ejecución contractual de 28 días para la presentación del segundo entregable, se tiene que suspender desde que se efectuó la presentación del primer entregable (16 de julio de 2015), hasta que la Entidad brindo la conformidad de este (14 de agosto de 2015).

Al respecto, se debe tener presente que, ante cualquier causal que se encuentra fuera del ámbito de dominio del Contratista, inclusive por culpa de la Entidad, que imposibilite el cumplimiento de las obligaciones del Contratista, la normativa de contratación estatal ha previsto un remedio a fin que el contratista o se vea perjudicado.

Efectivamente, el Reglamento de la Ley de Contrataciones regula la figura de la "Ampliación de Plazo" como el mecanismo idóneo con que cuenta el Contratista para justificar la demora en el cumplimiento de una obligación⁶, lo cual responde a la naturaleza del contrato administrativo, es decir, de lograr la finalidad de satisfacer el interés público, lo cual prima al interés particular de las partes.

Efectivamente, el artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado regula expresamente la actuación que debe efectuar el Contratista cuando se presente algún hecho externo que afecte el cumplimiento de su obligación. Así, el referido dispositivo establece las causales por las cuales es procedente ampliar el plazo en un contrato suscrito bajo su ámbito, según el detalle siguiente:

Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

⁶ Dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización

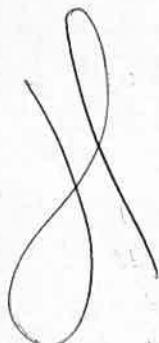
1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.

3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,

4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

(...)



Siendo ello así, se advierte que ante cualquier causal que se encuentra fuera del ámbito de dominio del Contratista, inclusive por culpa de la Entidad, el mecanismo regulado por la normativa de contratación Estatal que corresponde efectuar al Contratista es una solicitud de ampliación de plazo, por lo tanto, para un contrato formalizado bajo el marco de la Ley de Contrataciones del Estado, se debe entender que el incumplimiento en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento⁷.

En el marco legal expuesto, SI EL CONTRATISTA CONSIDERABA QUE NO LE ERA POSIBLE CUMPLIR CON EL PLAZO DE 28 DÍAS ESTABLECIDO EN EL CONTRATO, PARA PRESENTAR EL SEGUNDO ENTREGABLE, POR CUALQUIER CAUSA QUE SE ENCONTRARA FUERA DEL ÁMBITO DE SU DOMINIO, como puede ser la supuesta necesidad de contar con la aprobación del entregable previo, debía accionar el remedio establecido por la normativa de contratación

⁷ A modo referencial se puede señalar que el organismo supervisor de las contrataciones del estado – osce ha asumido la misma posición a través de la opinión nº 090-2015/dtr, señalando expresamente: "para dicho efecto, se debe entender que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento."

Estatal para dicha finalidad, la cual recoge a su vez que la inacción al respecto, conlleva la automática aplicación de penalidades.

Efectivamente, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, a través de la Opinión N° 90-2015-DTN del 27 de mayo de 2015, ha señalado lo siguiente:

"(...) se debe entender que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento"

Por lo tanto, al no haber activado el Contratista la figura legal que le habilita a ejecutar sus prestaciones fuera del plazo primigeniamente establecido, por la alegada causal imputable supuestamente a la Entidad, no corresponde amparar las pretensiones sobre las cuales versan los puntos controvertidos materia de análisis".

En este sentido, en el numeral III.3.3 del Laudo, el Tribunal Arbitral Unipersonal expuso expresamente las razones por las cuales le crea convicción que el plazo para la entrega el segundo entregable es de 28 días a partir de la firma del contrato, según las disposiciones contractuales siguientes:

"Efectivamente, en el numeral 15 de los Términos de Referencia, se señala expresamente lo siguiente:

"El Primer, Segundo y Tercer Entregable del Primer y Segundo Producto tiene plazos que se contabilizan a partir del día siguiente de la firma de Contrato (7 días, 28 días y 42 días calendario), por lo que existe un traslape en tiempos de elaboración de los productos los cuales serán actividades paralelas entre sí (...)" (subrayado nuestro)

Asimismo, en el numeral 4 del acápite II "Primer Producto", de los Términos de Referencia (página 28), se estableció lo siguiente:

"Segundo Entregable

- Plazo para Elaboración del Segundo Entregable = hasta el día 28 de la firma del contrato (el inicio de elaboración de este entregable es paralelo al Primer Producto) (resaltado nuestro)

Asimismo, en el numeral 7 del acápite II "Primer Producto", de los Términos de Referencia (pag. 30), se estableció lo siguiente:

"SEGUNDO ENTREGABLE:

(...) PLAZO PARA ELABORACIÓN DE ESTE ENTREGABLE, 28 DÍAS CALENDARIO DE LA FIRMA DEL CONTRATO. El consultor ingresa el entregable por mesa de partes del PRONIED (...)

En este sentido, el Árbitro Único si ha sustentado los motivos por los cuales le crea convicción que el plazo de entrega del "segundo entregable" es de 28 días computados a partir de la suscripción del contrato, máxime, cuando el citado numeral 15 de los términos de referencia regula específicamente el "Plazo de Ejecución". Por lo tanto, en el contrato se señala expresamente que: a) el inicio de la elaboración del segundo entregable es paralelo al primer producto; y, b) las elaboraciones de los productos son actividades paralelas entre sí.

Por otro lado, en su solicitud de aclaración INGESA pide se interprete el alcance del numeral 15, Capítulo I de los términos de referencia, la Cláusula quinta y el numeral 4 del Capítulo II Primer Producto de los Términos de Referencia, en los cuales se señala que "los plazos para el desarrollo de los productos no contabilizan los plazos de Observaciones y Levantamiento de Observaciones".

Al respecto, estas cláusulas se refieren a las observaciones que puede advertir la entidad sobre el producto entregado, lo cual, para el “segundo entregable” debe ser presentado en el plazo de 28 días. Por lo tanto, no se refiere que los plazos de ejecución de todos los entregables se suspenden cuando la Entidad revisa que el primer entregable haya sido presentado correctamente, como lo pretende el Contratista.

Efectivamente, según lo expuesto en el Laudo, el Contratista tiene un plazo de 28 días para presentar el “segundo entregable”. En consecuencia, luego de presentar el “segundo entregable” en el plazo contractualmente establecido (28 días), la Entidad lo revisará y de ser el caso, presentará observaciones al mismo.

En este sentido, las cláusulas alegadas por el Contratista, hacen referencia que, el tiempo que se tome la Entidad para efectuar observaciones al “segundo entregable” y hacerlas de conocimiento al contratista, no se suman al plazo original de 28 días que tiene el Contratista para presentarlo. Ello, es una consecuencia lógica, pues, las observaciones que efectúe la Entidad al “segundo entregable”, se efectuarán luego de haber sido recibido este.

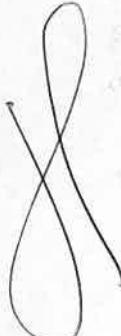
Es por ello, que las invocadas cláusulas por el Contratista en su escrito de aclaración de Laudo, no se refieren directamente al cómputo de plazo del “segundo entregable”, pues estas observaciones se formulan luego de la presentación del mismo.

Asimismo, en relación al numeral 7.1 (pag. 30 de los términos de referencia),, en base a lo cual, el Contratista ha señalado que era necesario la aprobación del primer entregable para poder presentar el segundo.

Al respecto, se debe tener presente que el numeral invocado por el Contratista se encuentra dentro del acápite “Mecanismo de Supervisión”, de los términos de referencia. Mientras que, los argumentos citados por el Árbitro Único para determinar que el cómputo del plazo de los entregables se efectúa desde el

inicio del contrato y en forma paralela el primero y el segundo entregable, se encuentran en el acápite específico de “Plazo”.

No obstante que, se ha señalado las numerosas veces que el Contrato ha señalado que el plazo era de 28 días para la presentación del segundo entregable. Así, en la referida Resolución N° 13, se ha señalado lo siguiente:


“Ahora bien, INGESA señala que el plazo de 28 días para la presentación del segundo entregable, que se inició a la firma del contrato, se suspende el 16 de julio de 2015 (presentación del primer entregable), habiéndose computado hasta ese día siete (7) días de ejecución del plazo para la presentación del segundo entregable; y, se reinicia el cómputo a partir del día 14 de agosto de 2015 (conformidad del primer entregable), fecha última a partir de la cual se computan los 21 días restantes del plazo contractual del segundo entregable.

En este sentido, la Contratista alega que es necesaria la aprobación de un entregable para poder continuar con el trabajo de los siguientes, afirmando que el plazo de ejecución contractual de 28 días para la presentación del segundo entregable, se tiene que suspender desde que se efectuó la presentación del primer entregable (16 de julio de 2015), hasta que la Entidad brindo la conformidad de este (14 de agosto de 2015).

Al respecto, se debe tener presente que, ante cualquier causal que se encuentra fuera del ámbito de dominio del Contratista, inclusive por culpa de la Entidad, que imposibilite el cumplimiento de las obligaciones del Contratista, la normativa de contratación estatal ha previsto un remedio a fin que el contratista o se vea perjudicado.

Efectivamente, el Reglamento de la Ley de Contrataciones regula la figura de la “Ampliación de Plazo” como el mecanismo idóneo con que cuenta el Contratista para justificar la demora en el cumplimiento de una obligación⁸, lo cual responde a la naturaleza del contrato administrativo, es decir, de lograr la finalidad de satisfacer el interés público, lo cual prima al interés particular de las partes.

⁸ Dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización

Efectivamente, el artículo 175 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado regula expresamente la actuación que debe efectuar el Contratista cuando se presente algún hecho externo que afecte el cumplimiento de su obligación. Así, el referido dispositivo establece las causales por las cuales es procedente ampliar el plazo en un contrato suscrito bajo su ámbito, según el detalle siguiente:

Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

- 1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*
- 2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.*
- 3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,*
- 4. Por caso fortuito o fuerza mayor.*

(...)

Siendo ello así, se advierte que ante cualquier causal que se encuentra fuera del ámbito de dominio del Contratista, inclusive por culpa de la Entidad, el mecanismo regulado por la normativa de contratación Estatal que corresponde efectuar al Contratista es una solicitud de ampliación de plazo, por lo tanto, para un contrato formalizado bajo el marco de la Ley de Contrataciones del Estado, se debe entender que el incumplimiento en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento⁹."

⁹ A modo referencial se puede señalar que el organismo supervisor de las contrataciones del estado – osce ha asumido la misma posición a través de la opinión nº 090-2015/dtn, señalando expresamente: "para dicho efecto, se debe entender que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento."

Por lo tanto, este particular contrato de naturaleza administrativa, regulado por una norma especial, como es la Ley de Contrataciones del Estado, establecía el remedio óptimo al cual el Contratista podía recurrir si consideraba que no le era posible entregar el “segundo entregable” en el plazo de 28 días, puntualmente establecido en el contrato, es decir, solicitar una ampliación de plazo, como expresamente se ha señalado en el referido Laudo:

“Efectivamente, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, a través de la Opinión N° 90-2015-DTN del 27 de mayo de 2015, ha señalado lo siguiente:

“(…) se debe entender que el retraso en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, será injustificado cuando no se haya solicitado la ampliación del plazo contractual o cuando habiéndose solicitado no haya sido aprobada por no verificarse ninguna de las causales previstas en el artículo 175 del Reglamento”

Por lo tanto, habiendo el Contratista alegado en el arbitraje que no le era posible presentar el segundo entregable si no contaba con la aprobación previa del PRONIED del primer entregable, podía haber recurrido al remedio legal establecido por la Ley de Contrataciones del Estado para dicho fin. En consecuencia, al no haber activado el Contratista la figura legal que le habilita a ejecutar sus prestaciones fuera del plazo primigeniamente establecido, por la alegada causal imputable supuestamente a la Entidad, se señaló en el laudo que no corresponde amparar las pretensiones sobre las cuales versan los puntos controvertidos materia de análisis.

Que, también es oportuno advertir, que la empresa INGESA, en su pedido de aclaración del Laudo, ha hecho referencia a los resolutivos Tercero, Cuarto,

Quinto y Sexto, sin embargo, el resolutivo Tercero no se encuentra desarrollado en su solicitud de interpretación del Laudo Arbitral.

- 2.6 Que, por otro lado, el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED, solicita aclaración del Resolutivo Quinto del Laudo Arbitral, respecto a la cuarta pretensión principal del contratista.

Al respecto, señala la Entidad que, “(...) *el contratista alega en su demanda que la entidad debe ser obligada a pagar los intereses legales por retraso en el pago de la factura N° 00342 correspondiente a S/. 27,965.46*”.

Sobre ello señala que, “*Por su parte, la entidad al contestar la demanda, advirtió que si bien de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Cuarta del Contrato, corresponderá el pago de intereses legales por el retraso incurrido; debiendo realizarse sobre la suma que se pagó al contratista sin considerar el descuento de la penalidad*”.

Que, asimismo señala la Entidad que “*el Árbitro Único en el presente laudo ha determinado que la entidad aplicó la penalidad o descuento en la factura conforme a las normas contractuales y legales*”.

Que, al respecto, advierte el PRONIED que “(...) *el Árbitro Único ha indicado expresamente que es procedente la pretensión del contratista de solicitar los intereses legales que corresponden al monto de S/. 27,965.46 mas el IGV, desde el 10 de noviembre de 2015 hasta el 21 de diciembre de 2015*”. Asimismo, señala que “*Para arribar a dicha conclusión, el Árbitro Único tendría que haber merituado que el contratista en su demanda ha argumentado que la factura fue pagada parcialmente, conforme obra en el anexo 18 adjunto a la demanda, donde se puede apreciar que la entidad abonó el monto de S/. 3,299.92, ya que como se ha desarrollado en el acápite 3.4.3 el monto restante fue retenido por la entidad en aplicación de la penalidad por los 28 días de retraso; siendo ello así los intereses deberían aplicarse respecto al monto efectivamente abonado al contratista*”.

Que, en relación a la solicitud planteada por la Entidad, se advierte que en el numeral 3.4.3 del Laudo se señaló lo siguiente:

"Al respecto, se hace extensivo los argumentos expuestos en los acápite precedentes, por los cuales se acredita que, si el Contratista consideraba que no le era posible cumplir con el plazo de 28 días establecido en el contrato, para presentar el segundo entregable, por cualquier causa que se encontrara fuera del ámbito de su dominio, como puede ser la supuesta necesidad de contar con la aprobación del entregable previo, debía accionar e remedio establecido por la normativa de contratación Estatal para dicha finalidad, la cual recoge a su vez que la inacción al respecto, conlleva la automática aplicación de penalidades.

Por lo tanto, habiéndose suscrito el Contrato N° 103-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED el día 09 de julio de 2015, INGESA debió presentar el segundo entregable a los 28 días calendario, es decir hasta el 06 de agosto de 2015, sin embargo, según sello de recepción que se consigna en el Oficio N° 56, dicho entregable fue ingresado a Mesa de Partes de PRONIED el 03 de setiembre de 2015, es decir, 28 días después.

JULIO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
			1	2	3	4
6	7	8	9	10 (1)	11 (2)	12 (3)
13 (4)	14 (5)	15 (6)	16 (7)	17 (8)	18 (9)	19 (10)
20 (11)	21 (12)	22 (13)	23 (14)	24 (15)	25 (16)	26 (17)
27 (18)	28 (19)	29 (20)	30 (21)	31 (22)		

AGOSTO 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
31					1 (23)	2 (24)
3 (25)	4 (26)	5 (27)	6 (28)	7	8	9
10	11	12	13	14	15	16
17	18	19	20	21	22	23
24	25	26	27	28	29	30

SETIEMBRE 2015

LUNES	MARTES	MIERCOLES	JUEVES	VIERNES	SÁBADO	DOMINGO
	1	2	3			

Por lo tanto, no es posible amparar la pretensión del contratista que subyace al presente punto controvertido, en la medida que el monto de S/. 29 699.32 ha sido retenido por la Entidad en aplicación de la penalidad por los mencionados 28 días de retraso "

Que, al respecto, si bien el monto de la controvertida Factura N° 00342 ascendió a S/. 32,999.24 (netos: S/. 27 965.46 más el IGV), el monto efectivamente pagado por la Entidad fue de S/. 3,299.92 (según reporte del Banco de la Nación que obra como anexo 18 de la demanda del contratista), por cuanto, según ha sido desarrollo por el Árbitro Único en el numeral III.3.4.3, la Entidad retuvo válidamente el monto de S/. 29 699.32, a dicha factura, en virtud de la penalidad aplicada al Contratista por los días que tuvo de retraso en su prestación.

Por lo tanto, el Árbitro Único si ha determinado en el numeral III.3.4.3 del Laudo Arbitral que, a la Factura N° 00342 (que ascendió a S/. 32,999.24), la Entidad le retuvo válidamente el monto de S/. S/. 29 699.32. Por lo tanto, resulta que el monto que efectivamente le correspondía a la Entidad pagarle al Contratista sobre la Factura N° 00342, ascendió a 3,299.92.

En consecuencia, considerando que el Árbitro Único ha determinado que el descuento de S/. 29 699,32 aplicado por la Entidad en la Factura N° 00342 es correcta, en consecuencia, el monto de los intereses por el retraso del pago de la Factura N° 00342, debe ser aplicado al monto que correspondía en su oportunidad cancelar de la misma, es decir, S/. 3,299.92.

Por lo tanto, corresponde aclarar, que el monto sobre el cual, corresponde a la Entidad pagar los intereses al Contratista, por el retraso en el pago de la Factura N° 00342 "emitida por el monto neto de S/. 27,965.46", se calcula por el monto que efectivamente le correspondía a la Entidad cancelar, es decir, S/ 3,299.92.

Por lo que el Tribunal Arbitral, atendiendo a la fundamentación expuesta en los acápite precedentes:

III RESUELVE:

En la ciudad de Lima, el 15 de junio de 2018:

PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de interpretación formulada por Ingeniería y Estudios de Andalucía S.L. (INGESA).

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la solicitud de interpretación del Resolutivo Quinto del Laudo, formulada por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED, en la medida que en el numeral III.3.4.3 del Laudo Arbitral, el Árbitro Único desarrolla y concluye que la Entidad le retuvo válidamente el monto de S/. 29 699.32 al Contratista por penalidad por mora. Por lo tanto, si bien el monto de la Factura N° 00342 ascendió a S/. 32,999.24 (netos: S/. 27 965.46 más el IGV), el monto efectivamente pagado por la Entidad fue de S/. 3,299.92. En consecuencia, considerando que el Árbitro Único ha determinado que el descuento de S/. 29 699,32 aplicado por la Entidad en la Factura N° 00342 es correcta, en consecuencia, el monto de los intereses por el retraso del pago de la Factura N° 00342, debe ser aplicado al monto que correspondía en su oportunidad cancelar de la misma, es decir, S/. 3,299.92.

TERCERO: **DISPONER** que la Secretaría Arbitral remita la presente resolución a las partes


Juan Manuel Hurtado Falvy
Árbitro Único