

SISTEMA NACIONAL DE ARBITRAJE DEL OSCE – SNA OSCE

Expediente N° S191-2017/SNA/OSCE

ARBITRAJE INSTITUCIONAL SEGUIDO ENTRE:

**ZONA REGISTRAL N° II – SEDE CHICLAYO
(DEMANDANTE - ENTIDAD)**

**CONSORCIO C&P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L.
(DEMANDADO-CONTRATISTA)**

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

**ÁRBITRO ÚNICO
LARISA SAAVEDRA MARTÍNEZ**

LIMA, 10 DE MAYO DE 2021

Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE

Zona Registral N° II – Sede Chiclayo

DEMANDADO

Consortio C&P Constructores y Consultores E.I.R.L.

ÁRBITRA ÚNICA

Larisa Saavedra Martínez

CONTRATO

Contrato N° 015-2013-ZRN°II-SCH

TIPO DE ARBITRAJE

Institucional y de Derecho

ACTA DE INSTALACIÓN

Acta de Audiencia de Instalación Arbitral del 15 de agosto de 2019

SECRETARÍA ARBITRAL

Dirección de Arbitraje del OSCE - Patricia C. Dueñas Liendo

Resolución N° 11
Lima, 10 de mayo de 2021

VISTOS:

I. LAS PARTES, EL CONTRATO Y LA EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 15 de abril del 2013, la ZONA REGISTRAL N° II – SEDE CHICLAYO (en adelante, ENTIDAD o DEMANDANTE) y el CONSORCIO C&P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L. (en adelante, CONSORCIO o DEMANDADO), suscribieron el Contrato N°015-2013-ZRN°II-SCH, "Contrato de Consultoría de Obra: Elaboración del Expediente Técnico para la Ejecución del Proyecto Mejoramiento del Servicio de la Oficina Registral de Bagua SNIP 161535", (en adelante, CONTRATO).
2. De acuerdo a la Cláusula Vigésimo Primera del CONTRATO, las partes decidieron que cualquier conflicto surgido desde su celebración se resolvería mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

II. INSTALACIÓN DEL ARBITRAJE

3. Con fecha 15 de agosto de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación, oportunidad en la que la Árbitra Única, declaró haber sido debidamente designada, de conformidad al convenio arbitral, ratificando su aceptación al cargo y señalando que no tenía ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes.
4. Considerando la fecha de convocatoria del proceso de selección, de la cual se deriva el CONTRATO, la norma aplicable es la Constitución Política del Perú, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante el Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante, LEY) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, REGLAMENTO). Asimismo, se regirá por la Directiva N°024-2016-OSCE/CD – “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, aprobada mediante Resolución N°275-2016-OSCE/CD – “Tabla de Gastos Arbitrales Aplicables a los Arbitrajes Organizados y Administrados por el OSCE y los Arbitrajes Ad Hoc”, aprobado mediante Resolución N° 238-2016-OSCE/PRE de fecha 28 de junio de 2016. En lo no regulado por el citado Reglamento, será de aplicación el Decreto Legislativo N° 1071, modificado por el Decreto Legislativo N°1231 (en adelante, LEY DE ARBITRAJE).

III. DE LA DEMANDA ARBITRAL

5. Con fecha 7 de mayo de 2018, la ENTIDAD presentó su escrito de demanda, en el que desarrolla sus argumentos relacionados con las pretensiones planteadas.

III.1 **PRETENSIONES:**

Primera pretensión.- Que se declare nula la resolución del CONTRATO, comunicada por el CONSORCIO mediante Carta Notarial N° 008-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L, ingresada por Trámite Documentario el 16 de marzo de 2018.

Segunda pretensión.- Que se declare dejar sin efecto la orden de servicio emitida por la ENTIDAD a favor del CONSORCIO.

Tercera pretensión.- Que se disponga el pago de las costas y costos que se generen en el presente proceso arbitral.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

III.2 FUNDAMENTOS DE HECHO

Antecedentes

6. La ENTIDAD sostiene que a consecuencia de la Adjudicación Directiva Selectiva N° 002-2013/ZRN°II-SCH, con fecha 15 de abril del 2013, suscribió con el CONSORCIO el CONTRATO por un monto de S/58 680.00 (Cincuenta y ocho mil seiscientos ochenta y 00/100 Soles) a todo costo, incluido IGV.

La DEMANDANTE precisa, que dicho monto comprendía el costo del servicio, seguros e impuestos, así como todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la prestación material del CONTRATO.

7. La ENTIDAD refiere que, de acuerdo a la Cláusula Cuarta del CONTRATO, así como los numerales 5.6 y 5.8 de las Bases Integradas (Términos de la Referencia), los entregables y la estructura de pagos sería la siguiente:

- a. A la presentación del diagnóstico, se pagaría el 10% de la prestación.
- b. A la presentación del ante proyecto, se pagaría el 20% de la prestación.
- c. A la presentación del proyecto definitivo, se pagaría el 40% de la prestación.
- d. Al registro en el Banco de proyectos por la OPI (se entiende que se refiere al registro del expediente definitivo, conforme se hace constar expresamente en las bases integradas (numeral 2.10 de las condiciones especiales referidas a la norma de pago y 5.8 de los términos de la referencia), se pagaría el 25% de la prestación.
- e. A la conformidad de la entrega de la obra, se pagaría el 5% de la prestación.

8. La DEMANDANTE indica que, durante el desarrollo del expediente, el CONSORCIO emitió el Oficio N° 078-2013/C y P-EIRL de fecha 10 de junio de 2013, donde hace entrega de estudios complementarios de evaluación estructural de inmueble, exponiendo lo siguiente:

- Los elementos estructurales no cumplen con los requisitos mínimos de calidad de los materiales.
- La edificación se puede calificar como vulnerable.
- En la eventualidad de algún tipo de reforzamiento en las edificaciones, éstas serían costosas, debido a que el reforzamiento



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

implica desde el concreto y refuerzo de las cimentaciones, cambiando columnas y vigas, así como losas aligeradas debido a la mala calidad del concreto de todos los elementos estructurales.

- A fin de garantizar una estructura del nivel de una institución pública, cuya categoría, desde el punto de vista estructural es A, y acordes con estándares internacionales, y estando en una zona altamente sísmica, además de los resultados y ensayos obtenidos, se recomendaría la demolición de la infraestructura existente para un diseño compatibilizado con el planteamiento arquitectónico en cumplimiento de la normativa vigente.
9. La ENTIDAD refiere que, a través del Oficio N° 229-2017-SUNARP/OFPP, de fecha 7 de julio de 2017 puso en conocimiento del Jefe (e) de la Zona Registral N° II – Sede Chiclayo, el Informe Técnico N° 023-2017-SUNARP-OGPP/UF de fecha 6 de julio de 2017, elaborado por la Unidad Formuladora de la SUNARP, que señala que existen observaciones a la edificación actual donde se desea llevar a cabo el proyecto.
 10. En virtud a las observaciones realizadas por el CONSORCIO y al informe de la Unidad Formuladora de la SUNARP, la DEMANDANTE manifiesta que mediante Carta N° 742-2013/ZR N° II-GAF de fecha 16 de julio de 2013, solicitó a la alcaldesa de la Municipalidad Provincial de Bagua, la Inspección de Defensa Civil al local, para constatar la situación del inmueble.
 11. La ENTIDAD señala que, mediante Oficio N° 020/2013/ODC/MPB de fecha 30 de julio de 2013, el Jefe de la Oficina de Defensa Civil manifiesta en su informe; "... de acuerdo a su diseño estructural y planos de edificación son tan solo para dos pisos por lo tanto no soporta ampliaciones de pisos".
 12. En atención a ello, afirma la DEMANDANTE que, mediante Carta N° 675-2017/ZR N° II-UADM de fecha 25 de julio de 2017, solicitó a la consultora para que manifieste su posición respecto de:
 - i. Si la implementación/levantamiento de recomendaciones y observaciones de la Unidad Formuladora (OGPP-SUNARP), permitiría la Implementación integral del expediente técnico aprobado por la Entidad; y
 - ii. Si de acuerdo al contenido del informe revisor de la unidad formuladora, es recomendable continuar con la ficha SNIP y PIP disponibles o sería conveniente su cierre y elaboración de otro que contenga datos actualizados.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

No obstante, asegura la ENTIDAD, la solicitud antes mencionada no tuvo respuesta de parte de la consultora.

13. Mediante Carta N° 734-2017/ZRN°II-UADM, de fecha 16 de agosto de 2017, notificada vía notarial, la DEMANDANTE refiere que comunicó a la consultora la decisión de dejar sin efecto la orden de servicio emitida a su favor, esto en virtud a que no dio respuesta a lo solicitado mediante Carta N° 675-2017/ZR N° II-UADM de fecha 25 de julio de 2017.
14. La ENTIDAD indica que con Carta N° 002-2018- KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada con fecha 16 de febrero de 2018, el DEMANDADO solicita el pago correspondiente dentro del plazo de 5 días hábiles de notificada la presente carta bajo apercibimiento de iniciar las acciones legales contra la representante el OSCE, así como hacer efectiva el Acta de Conciliación con acuerdo total de fecha 8 de julio de 2016.
15. Posteriormente, aduce la DEMANDANTE que, con Carta Notarial N° 003-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada el 1 de marzo de 2018, el CONSORCIO le solicita el pago correspondiente del 25% del monto adeudado, bajo apercibimiento de resolver el Contrato por incumplimiento de las obligaciones esenciales, otorgándole un plazo de 5 días hábiles con la finalidad de que se haga efectivo el pago correspondiente.
16. Finalmente, la ENTIDAD señala que, con Carta Notarial N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada el 16 de marzo de 2018, el DEMANDADO comunica la resolución del CONTRATO por incumplimiento de las cláusulas esenciales.
17. La DEMANDANTE manifiesta que, a través de la Carta N° 024-2018/ZRN°II-JEF, de fecha 21 de marzo de 2018, notificada notarialmente, dio respuesta a la carta del CONSORCIO, informándole que, al no estar de acuerdo con la resolución del contrato, procedería a recurrir a la instancia arbitral.

JUSTIFICACIÓN DE LAS PRETENSIONES

18. La DEMANDANTE manifiesta que, de los antecedentes la Entidad tenía registrado un PIP viable para el mejoramiento y ampliación de la capacidad de servicio de la Oficina Registral de Bagua, identificada con código SNIP 161535, que incluía los siguientes componentes:
 - Elaboración del Expediente técnico
 - Construcción del tercer y cuarto piso por S/. 471,490.57



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

- Implementación con mobiliario por S/. 101,703.00
 - Implementación con equipos por S/. 323,186.00
 - Supervisión de obra, por S/. 16,788.58.
 - El costo de inversión de la alternativa viable representaba S/. 929,956.73.
19. En ese sentido, la DEMANDANTE aduce que, ante la necesidad de elaborar el expediente técnico suscribió con el CONSORCIO el CONTRATO por una suma de S/58 680.00, el mismo que tenía como objeto "la elaboración del expediente técnico definitivo para la ejecución del proyecto Mejoramiento y Ampliación de la capacidad de servicio de la Oficina Registral de Bagua (PIP con código SNIP 161535)".
20. La ENTIDAD refiere que, en atención a los entregables y la estructura de pagos señalados anteriormente cumplió con cancelar al CONSORCIO, a la fecha de presentación de la demanda, el 70% de la prestación correspondiente a la presentación de los entregables relacionados con la presentación del diagnóstico, del ante proyecto y del proyecto definitivo. Estando pendiente de pago el 30% de la prestación, según señala la DEMANDANTE, al no haberse registrado aún el expediente técnico en el Banco de Proyecto y por ende al no haberse aún otorgado la conformidad de obra.
21. La ENTIDAD ratifica lo señalado en los antecedentes, indicando que, a través del Oficio N° 078-2013/CyP-EIRL, el CONSORCIO elaboró observaciones informando que los elementos estructurales no cumplían con los requisitos mínimos de calidad de los materiales; que la edificación se puede calificar como vulnerable; y que a fin de garantizar una estructura del nivel de una institución pública y estando en una zona altamente sísmica, además de los resultados y ensayos obtenidos, se recomendaría la demolición de la infraestructura existente para un diseño compatibilizado con el planteamiento arquitectónico en cumplimiento de la normativa vigente. Asimismo, esta parte aduce que, el Jefe de la Oficina de Defensa Civil informó mediante Oficio N° 020/2013ODC/MPB, de fecha 30 de julio de 2013, que de acuerdo al diseño estructural y planos de edificación son tan solo para dos pisos, por lo tanto, no soportaría ampliaciones de pisos.
22. Lo informado anteriormente, tanto por el CONSORCIO como por el jefe de la Oficina de Defensa Civil, refiere la ENTIDAD, dio origen a que esta evaluara la posibilidad de retirar el PIP con código SNIP 161535 y, a consecuencia de ello, el expediente técnico no sería registrado en el Banco de Proyectos de la OPI.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

23. En ese sentido, la ENTIDAD reitera que mediante Carta N° 675-2017/ZRN°II-UADM de fecha 25 de julio de 2017, solicitó a la consultora que manifieste su posición respecto de: i) Si la implementación/levantamiento de recomendaciones y observaciones de la Unidad Formador (OGPP Sunarp) permitiría la implementación integral del expediente técnico aprobado por la Entidad; y ii) Si de acuerdo al contenido del informe revisor de la unidad formuladora es recomendable continuar con la ficha SIN y PIP disponibles o sería conveniente su cierre y elaboración de otro que contenga datos actualizados. Sin tener respuesta de ello, la DEMANDANTE señala que tomó la decisión de dejar sin efecto la orden de servicio emitida a favor de la consultora, la misma que habría sido puesta en su conocimiento mediante Carta N° 734-2017/ZRN°II-UADM de fecha 16 de agosto de 2017, notificada vía notarial.
24. La ENTIDAD refiere que, mediante Carta N° 002-2018- KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada con fecha 16 de febrero de 2018, el CONSORCIO le solicitó el pago del 25% del monto adeudado. Añade, que con Carta Notarial N° 003-2018- KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada con fecha 1 de marzo de 2018, reiteró dicho pedido bajo apercibimiento de resolver el Contrato por incumplimiento de las obligaciones esenciales. Finalmente, asegura la ENTIDAD que, mediante Carta Notarial N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada con fecha 16 de marzo de 2018, el DEMANDADO hizo efectivo su apercibimiento comunicando la resolución del CONTRATO.
25. La DEMANDANTE señala que, en ambos documentos el CONSORCIO argumenta que se habría cumplido la condición prevista en el CONTRATO para el pago del 25% reclamado; esto es, que se habría efectuado el registro del expediente técnico en el banco de proyectos por la OPI. No obstante, la ENTIDAD aduce que, de acuerdo a los hechos expuestos la condición prevista en el CONTRATO para el pago del 25% de la prestación (equivalente a S/14 670.00) correspondiente al registro del expediente técnico en el Banco de Proyectos por la OPI, aún no se habría cumplido y, por tanto, aún no sería exigible la cancelación de dicha prestación.
26. Asimismo, refiere la DEMANDANTE, en relación al registro del expediente técnico, que mediante Oficio N° 120-2018-SUNARP/OGPP de fecha 28 de marzo de 2018, la Jefatura de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto de la SUNARP informó que el PIP "Mejoramiento y Ampliación de la Capacidad del Servicio de la Oficina Registral de Bagua" con código SNIP 161535, no cuenta con el expediente técnico registrado en el Banco de Inversiones del MEF y que ello consta en el Sistema de Seguimiento de Inversiones (SSI).



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

27. La ENTIDAD precisa que, se debe tener en cuenta que de acuerdo a los términos de las bases integradas (numeral 2.10 de las condiciones especiales referidas a la forma de pago y 5.8 de los términos de la referencia) el pago del 25% sería cancelado "cuando el expediente técnico definitivo haya sido registrado en la fase de inversión en el Banco de Proyectos por la OPI correspondiente". En el presente caso, añade esta parte, se tiene que de acuerdo al Informe N° 571-2017/ZRN°II-UADM la Unidad de Administración informó que la inscripción del expediente técnico aún no se habría realizado al haber la Unidad de la SUNARP – Sede Central realizado observaciones al proyecto.
28. En ese sentido, indica la DEMANDANTE que, mediante Informe Legal N° 335-2017-ZRN°II-UAJ de fecha 30 de noviembre de 2017, la Unidad de Asesoría Jurídica emitió opinión respecto a que aún no era posible el pago del 25% del costo del servicio de la consultoría, en tanto que aún no se había cumplido la condición para el pago, pues el registro del expediente técnico aún no se habría efectuado. Esta parte añade que, de la estructura de pagos prevista para la prestación a cargo de la Entidad en el CONTRATO abordaba la fase de inversión; fase que a su vez comprendería: i) la elaboración del estudio definitivo, ii) elaboración del expediente técnico u otro documento equivalente y iii) la ejecución del PIP.
29. Es así que, la ENTIDAD señala que la condición para pagar el saldo del 25% del costo total del servicio era el registro del expediente técnico definitivo en el Banco de Proyectos (requisito necesario para la aprobación del Estudio Definitivo o Expediente Técnico Detallado según lo previsto en el artículo 24.4 de la Directiva N° 001-2011-EF/68.01. Directiva General del Sistema Nacional de Inversión Pública) y la condición para pagar el 5% del costo total del servicio era "la conformidad de la entrega de la obra"; siendo el caso que esta última condición se presentaría una vez que se ejecute y concluya el proyecto.
30. La DEMANDANTE refiere que, de acuerdo a la estructura de pagos contemplado en el CONTRATO y en los términos de la referencia (que conforman parte del mismo), ha cumplido con cancelar al CONSORCIO el 70% del costo total del servicio; estando pendiente de pago el 30% restante (dentro del cual se encuentra el 25% cuya exigencia de pago ha dado mérito a la resolución del contrato), respecto al cual aún no se han cumplido las condiciones previstas para las partes en el contrato para su cancelación y/o pago.
31. En consecuencia, aduce la ENTIDAD, que en virtud a lo dispuesto en el artículo 181° del REGLAMENTO, la resolución del contrato deberá ser declarada nula, al considerar que no es cierto que la Zona Registral N° II haya incumplido con las obligaciones esenciales derivadas del CONTRATO, por el



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

contrario, la falta de pago responde a que aún no se habría cumplido las condiciones establecidas en el mismo para el pago, tal como lo establece el primer párrafo del artículo 181° del REGLAMENTO, que dice: *“La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el Contrato”*.

32. Por lo tanto, la DEMANDANTE solicita se declare nulo y sin efecto legal la resolución del CONTRATO efectuada por el CONSORCIO, por incumplimiento de las obligaciones esenciales por parte de la Entidad.

III.3 FUNDAMENTOS DE DERECHO

33. La ENTIDAD ampara sus fundamentos en lo dispuesto en las siguientes normas legales:
- ✓ Constitución Política del Perú
 - ✓ Decreto Legislativo N°1068
 - ✓ LEY
 - ✓ REGLAMENTO
 - ✓ Código Civil
 - ✓ Directiva N°001-2011-EF/68.01

IV. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA, EXCEPCIÓN Y RECONVENCIÓN

34. A través del escrito con sumilla “Contesta demanda, deduce excepción, interpone reconvencción” de fecha 2 de julio de 2018, el CONSORCIO contestó la demanda presentada por la ENTIDAD, solicitando que se declare improcedente en todos sus extremos, fundada la excepción planeada y fundada la reconvencción.

IV.1. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Sobre el rubro “antecedentes” del escrito de demanda

35. El DEMANDADO indica que, es verdad lo señalado por la ENTIDAD respecto al procedimiento de selección y al monto contractual.
36. Respecto a la estructura de pagos, el CONSORCIO indica que, de acuerdo al CONTRATO y los términos de referencia, sobre el punto referido al Registro en el Banco de proyectos por la OPI, el pago del 25% es cuando se registra en el banco de proyectos de la OPI y no como señala el procurador público en su escrito de demanda arbitral, quien habría realizado una interpretación literal de la cláusula cuarta del CONTRATO.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

37. El DEMANDADO, respecto al Oficio N° 078-2013/C Y P – EIRL de fecha 10 de junio de 2013, precisa que el contenido está referido al alcance de los estudios complementarios para la evaluación estructural que fueron solicitadas en la reunión de fecha 7 de junio de 2013 en la cual se habría programado la extracción de muestras para el día 22 de junio de 2013 y no lo que señalaría la Entidad.
38. En relación al Oficio N° 229-2017-SUNARP/OFPP, de fecha 7 de julio de 2017, el Informe Técnico N° 023-2017-SUNARP-OGPP/UF de fecha 6 de julio de 2017, la Carta N° 742-2013/ZR N° II-GAF de fecha 16 de julio de 2013 y el Oficio N° 020/2013/ODC/MPB, de fecha 30 de julio de 2013, el CONSORCIO aduce desconocer el contenido de los mismos y que además no constarían como medio probatorio o anexo.
39. Sobre la Carta N° 675-2017/ZR N° II-UADM de fecha 25 de julio de 2017, dirigida a la consultora quien realizaría la viabilidad del expediente técnico, el DEMANDADO manifiesta que no puede dar fe de dicho acto y máxime además que dicho documento no obraría como anexo o medio probatorio.
40. En tanto, respecto a la Carta N° 734-2017/ZRN°II-UADM de fecha 16 de agosto de 2017, notificada vía notarial a la consultora, el CONSORCIO señala desconocer su contenido y que además no obraría en el expediente.
41. El DEMANDADO ratifica lo indicado por la ENTIDAD, respecto a su solicitud de pago efectuado a través de la Carta N° 002-2018- KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L. y reiterada con la Carta Notarial N° 003-2018- KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., bajo apercibimiento de resolver el CONTRATO.
42. En ese sentido, aduce el CONSORCIO, al haberse apercibido a la ENTIDAD, mediante la Carta Notarial N° 003-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES, ejecutó el referido apercibimiento.
43. Asimismo, respecto a la Carta N° 024-2018/ZRN°II-JEF, de fecha 21 de marzo de 2018, a través de la cual la ENTIDAD le informa que al no estar de acuerdo con la resolución del CONTRATO recurriría a la instancia arbitral, el CONSORCIO indica que procedió a esperar la demanda arbitral dentro del plazo de caducidad de acuerdo a ley, hecho que no se habría cumplido.

Sobre el rubro “justificación de las pretensiones” del escrito de demanda

44. El CONSORCIO se muestra de acuerdo con lo expresado por la ENTIDAD en los numerales 14, 15 y 16 del escrito de demanda, esto es, respecto a los



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

antecedentes del proceso de selección, la descripción del servicio y el monto del CONTRATO.

45. De otro lado, el DEMANDADO ratifica su posición respecto a que cumplió con lo suscrito entre las partes. Asimismo, indica que es cierto lo señalado por la DEMANDANTE, respecto a que esta cumplió con cancelar el 70% del expediente técnico, pero precisa que de acuerdo a la cláusula cuarta se entendería que el 25% adicional sería pagado al momento de registrarse en el Banco de Proyectos de la OPI.
46. Respecto al numeral 19 de la demanda, el CONSORCIO indica que el contenido del Oficio N° 078-2013/C Y P – EIRL, no es conforme se señala, así como también que el Informe N° 020/2013- ODC/MPB, de la Oficina de Defensa Civil es contundente con respecto a ese sentido.
47. El DEMANDADO, respecto a la posibilidad de retirar el PIP con código SNIP 161535 que señala la ENTIDAD, manifiesta que este hecho no le habría sido informado.
48. El CONSORCIO, respecto al procedimiento de resolución de contrato, aduce haber cumplido con el procedimiento establecido en la LEY y en el REGLAMENTO. Esta parte agrega que ha cumplido con realizar el expediente técnico y que la ENTIDAD habría cumplido con remitirle la constancia correspondiente. Asimismo, indica que se ha verificado que la ENTIDAD ha registrado el expediente técnico por lo que le correspondería el pago correspondiente.
49. En relación a la condición prevista en el CONTRATO para el pago del 25% de la prestación, correspondiente al registro del expediente técnico en el Banco de Proyectos por la OPI, que la ENTIDAD señala que aún no se habría cumplido, el DEMANDADO muestra su disconformidad indicando que ha cumplido con lo señalado en la cláusula cuarta del CONTRATO.
50. Respecto a lo aludido por la DEMANDANTE que el PIP “Mejoramiento y Ampliación de la Capacidad del Servicio de la Oficina Registral de Bagua” con código SNIP 161535 no contaría con el expediente técnico registrado en el Banco de Inversiones del MEF y que ello constaría en el Sistema de Seguimiento de Inversiones (SSI), el CONSORCIO precisa que de acuerdo al CONTRATO el 25% del pago pendiente se realizaría cuando esté registrado en el banco de proyectos de la OPI y no cuando esté registrado en el Banco de Inversiones del MEF (BI).
51. El CONSORCIO precisa que la ENTIDAD pretende cambiar los términos del CONTRATO al indicar que el 25% se deberá pagar “cuando el expediente



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

técnico definitivo haya sido registrado en la fase de inversión en el Banco de Proyectos de la OPI correspondiente”.

52. El DEMANDADO manifiesta desconocer lo señalado por la ENTIDAD, respecto a que la Unidad Formuladora de SUNARP Sede Central habría realizado observaciones. Asimismo, añade que se debe tener en cuenta que el expediente técnico tuvo un revisor (Rolando Torres Obando) que fue contratado por la ENTIDAD para que verificara si el expediente técnico cumplía todas las exigencias solicitadas.
53. Respecto al Informe Legal N° 335-2017-ZRN°II-UAJ de fecha 30 de noviembre de 2017, a través de la cual la Unidad de Asesoría Jurídica habría emitido opinión respecto a que aún no era posible el pago del 25% del costo del servicio de la consultoría, en tanto aún no se había cumplido la condición para el pago porque el registro del expediente técnico aún no se habría efectuado, el CONSORCIO manifiesta no haber sido notificado con dicho documento por lo que desconoce su contenido.
54. En relación al numeral 30 de la demanda, en el que la ENTIDAD indica la estructura de pagos prevista para la prestación derivada del CONTRATO, e indica que la fase de inversión comprendía: i) la elaboración del estudio definitivo, ii) elaboración del expediente técnico u otro documento equivalente y iii) la ejecución del PIP; al respecto, el DEMANDADO señala que ello es el procedimiento establecido en toda fase de inversión de un PIP menor.
55. El CONSORCIO manifiesta, respecto a la condición para pagar el saldo del 25% y 5% del costo total del servicio señalada por la ENTIDAD, que los términos contractuales son diferentes y los contratos son válidos de acuerdo a la ley vigente al momento de la contratación.
56. Ahora, respecto al pago pendiente del 30% que la ENTIDAD señala que aún no se han cumplido con las condiciones para su pago, el DEMANDADO expresa que la resolución de contrato no es parcial sino total, por lo que no solo es el monto pendiente de pago del 25%, sino de los actos anteriores a la realización del expediente técnico, así como las paralizaciones efectuadas por la Entidad, haber cambiado el área del expediente técnico, así como haber incurrido en gastos adicionales que no fueron tomados en cuenta y que no fueron materia de conciliación.
57. El CONSORCIO manifiesta que, efectivamente en el artículo 181° del REGLAMENTO, señala que “La entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato (...)”, en este caso, habiéndose establecido en el



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

CONTRATO se debe respetar lo pactado entre las partes por principio de buena fe.

58. El DEMANDADO, en relación al pedido de la ENTIDAD, de que se declare la nulidad y se deje sin efecto legal la resolución del CONTRATO por incumplimiento de las obligaciones esenciales, señala que no podrá ser realizada debido a que la interposición de la demanda arbitral sería extemporánea.

IV.2 DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

59. A través del Primer Otrosí Digo del escrito de Contestación de demanda, el CONSORCIO dedujo excepción de caducidad contra las pretensiones de la demanda arbitral formulada por la ENTIDAD.
60. El DEMANDADO indica que, con fecha 15 de abril de 2013 suscribió el CONTRATO con la DEMANDANTE, por lo que correspondería aplicar las normas establecidas en Decreto Legislativo N° 1017 y su reglamento el Decreto Supremo N° 184-2008-EF.
61. El CONSORCIO invoca el artículo 62° de la Constitución Política del Perú, que alude que los conflictos derivados de la relación contractual solo podrán solucionarse en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos previstos en el contrato, así como los contemplados en la ley.
62. Asimismo, el DEMANDADO indica que en el artículo 170° del REGLAMENTO se prescribe respecto a los efectos de la resolución contractual, lo siguiente: *"Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida."*
63. Seguidamente, sobre el inicio del arbitraje, el CONSORCIO invoca lo señalado sobre el inicio del arbitraje en el artículo 215° del REGLAMENTO: *"cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previstos en los artículos 144°, 170°, 175°, 176°, 177°, 179°, 181°, 184°, 199°, 201°, 211°, 212°, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52° de la Ley."*
64. En ese sentido, el DEMANDADO señala que habiéndose cumplido con el acta de conciliación, la ENTIDAD procedió a realizar el registro del expediente técnico ante la OPI, por tales circunstancias procedió a solicitar el pago pendiente del expediente técnico con Carta Notarial N° 003-2018-



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

KBPR y apercibió a la DEMANDANTE que en caso de incumplimiento se resolvería el contrato.

65. El CONSORCIO señala que, mediante escrito de fecha 15 de marzo de 2018 hizo efectivo el apercibimiento, remitiendo la Carta N° 008-2018 – KBP, con el asunto: RESOLUCIÓN DE CONTRATO. Siendo notificada a la ENTIDAD con fecha 16 de marzo de 2018, por lo que esta habría tenido a partir del día siguiente de notificada de la resolución de contrato, 15 días hábiles para iniciar el proceso arbitral correspondiente.
66. Sin embargo, refiere el DEMANDADO, verificado de autos se puede apreciar que la demanda arbitral recién inició con fecha 7 de mayo de 2018, por lo que el plazo transcurrido habría sobrepasado el límite señalado en la LEY y su REGLAMENTO.
67. En ese sentido, precisa el CONSORCIO, al ser plazos de caducidad los establecidos en la LEY, correspondería declarar improcedente la demanda interpuesta por la ENTIDAD, al no haber iniciado dentro del plazo de caducidad ninguno de estos procedimientos establecidos en el artículo 170° del REGLAMENTO, por lo que se entendería que la resolución del contrato habría quedado consentida.
68. De otro lado, indica el CONSORCIO, que habiéndose declarado consentida la resolución de contrato, con fecha 18 de mayo de 2018, mediante Carta Notarial N° 011-2018 KBPR presentó la liquidación correspondiente amparándose en la Opinión del OSCE N° 101-2013/DTN que señala lo siguiente:

“2.1.3. en este punto, es importante indicar que para iniciar la liquidación de un contrato de obra que ha sido resuelto, es necesario que dicha resolución haya quedado consentida, pues no es necesario realizar la liquidación mientras exista controversias pendientes de resolver, de conformidad con el último párrafo del artículo 211 del Reglamento.

Al respecto, debe señalarse que la resolución de un contrato queda consentida cuando en dos supuestos: (i) cuando no fue sometida a conciliación y/o arbitraje por la parte afectada en la resolución, dentro del plazo de caducidad establecido por ello; o (ii) cuando el acto (laudo o acta de conciliación que resuelve la controversia sobre la resolución del contrato quede consentida. (...)”

69. Finalmente, refiere el DEMANDADO que mediante Oficio N° 207-2018, la ENTIDAD le remitió una solicitud de inicio de arbitraje, desconociendo el procedimiento de la jurisdicción arbitral. Asimismo, el CONSORCIO asegura



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

que la DEMANDANTE pretendería que este acto se convalide para computar nuevamente los plazos, cuando este acto solo se haría ante un arbitraje Ad Hoc.

IV.3 DE LA RECONVENCIÓN

70. A través del Segundo Otrosí Digo del escrito de Contestación de demanda, el CONSORCIO interpone reconvención formulando las siguientes pretensiones:

Pretensiones

Pretensiones principales:

- Que se declare la validez y eficacia de la resolución de CONTRATO realizada por el CONSORCIO y el consentimiento de la misma.
- Que se declare la validez y eficacia de la liquidación realizada por el CONSORCIO y la aprobación de la misma.
- Que se ordene el pago de la liquidación efectuada correspondiente a la suma de S/17 644.00 (Diecisiete mil seiscientos cuarenta y cuatro con 00/100 soles), monto que corresponde a la liquidación efectuada por el contratista, por haberse registrado el expediente técnico en el Banco de Proyectos de la OPI.
- Que se ordene el pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto adeudado.
- Que se ordene el pago de costos y costas.

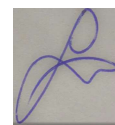
Pretensiones accesorias:

- Indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de S/. 600.000.00 (Seiscientos mil 00/100 soles).

Por daño emergente. –

- El monto de S/ 100.000.00 cien mil soles (por haber paralizado el trabajo del expediente técnico por más de dos años.
- El monto de S/ 350.000.00 trescientos cincuenta mil soles (por haber realizado un expediente técnico por más del doble del área contratada.
- El monto de S/ 150.000.00 ciento cincuenta mil soles (por pago de profesionales).

Por lucro cesante. - El pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto del contrato, es decir desde que se dio la conformidad del servicio.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

De la descripción de los hechos materia de la controversia

ANTECEDENTES: AÑO 2013

71. El CONSORCIO, manifiesta que suscribió el CONTRATO con la ENTIDAD por el monto de S/58 680.00 Soles, a todo costo, incluido IGV y por un plazo de 75 días calendarios.
72. Iniciado el desarrollo del CONTRATO y establecidos los plazos de entrega de cada etapa, el DEMANDADO señala que con Oficio N° 047 - 2013 de fecha 18 de abril de 2013 solicitó a la ENTIDAD la autorización para realizar los ensayos destructivos como la auscultación de zapatas y los esclerómetros, pero que debido a que la zapata más cargada se encontraba en una zona de atención al público no se habría podido realizar, quedando pendiente su ejecución.
73. El CONSORCIO refiere que, con Oficio N° 049-2013 de fecha 22 de abril de 2013 solicitó información del bien respecto a los planos del programa arquitectónico que fue aprobado mediante estudio de pre inversión y los permisos para realizar dentro del bien lo siguiente: a) los ensayos de auscultación de zapata de mayor envergadura y b) la toma de muestras para la mecánica de suelos.
74. De lo requerido, el DEMANDADO señala que la ENTIDAD le autorizó con Oficio N° 421-2013 de fecha 24 de abril de 2013, el ingreso a SUNARP – BAGUA, los días 26 – 28 de abril de 2013, para realizar exclusivamente lo siguiente: a) el estudio de auscultación de zapatas, b) el estudio de mecánica de suelos y, c) la toma de muestra para la evolución estructural; asimismo, el CONSORCIO aduce que la DEMANDANTE le requirió la información del personal que ingresaría a sus instalaciones y que la reposición del piso y los resanes como resultado de la toma de muestras estaría a cargo del DEMANDADO, requerimientos que indica fueron aceptados a través del Oficio N° 052 – 2013 de fecha 26 de abril de 2013.
75. Con Oficio N° 055-2013 de fecha 30 de abril de 2013, el CONSORCIO indica que se solicitó la primera ampliación de plazo por un periodo de 20 días, la misma que habría sido aceptada por la ENTIDAD mediante Carta N° 462 – 2013/Z.R. N° II – GAF, de fecha 8 de mayo de 2013.
76. El CONSORCIO indica que, habiéndose efectuado los estudios previos, con Oficio N° 062-2013 de fecha 17 de mayo de 2013 remitió a la ENTIDAD el Diagnóstico y el Anteproyecto. A modo de respuesta, precisa el DEMANDADO, mediante Carta N° 506-2013 de fecha 20 de mayo de 2013, la DEMANDANTE le solicitó la exposición del avance del proyecto de



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

expediente de la oficina Registral de Bagua para el día 24 de mayo de 2013 a horas 09:00 a. m.

77. El CONSORCIO manifiesta que, con Oficio N° 062-2013 de fecha 21 de mayo de 2013 aceptó la propuesta y que en la fecha y hora indicada el diagnóstico y anteproyecto fueron sustentados por su personal; finalmente, alega el CONSORCIO, con Carta N° 611-2013 de fecha 17 de junio de 2013, la ENTIDAD les remitió el acta de conformidad de la exposición del anteproyecto de la oficina registral de Bagua.
78. Habiéndose cumplido con la etapa de diagnóstico y anteproyecto, e iniciando la etapa del proyecto definitivo, el CONSORCIO manifiesta que solicitó un segundo ingreso al local de SUNARP – BAGUA, la cual habría sido atendida por la DEMANDANTE con Carta N° 576-2013 de fecha 7 de junio de 2013, autorizando un segundo ingreso a su local ubicado en Bagua para los días 22 y 23 de junio de 2013, requiriendo la lista del personal que ingresaría a sus instalaciones. Asimismo, el CONSORCIO refiere que, con Carta N° 019 – 2013 de fecha 14 de junio de 2013, la ENTIDAD les solicitó la Cotización de los servicios para el mantenimiento y la remodelación de los inmuebles ubicados en Jaén y Chota, ratificándoles el ingreso programado para el día 22 de junio de 2013, el mismo que se habría realizado sin ningún percance, habiéndose desarrollado el contrato normalmente hasta dicha fecha.
79. Sin embargo, alude el CONSORCIO, que mediante Carta N° 674-2013 de fecha 1 de julio de 2013 solicitó la suspensión del plazo de la prestación del servicio debido al informe remitido por Defensa Civil que habría concluido que el inmueble de la Oficina Registral de Bagua, no soportaba ampliaciones de pisos. El DEMANDADO señala que el referido informe le fue comunicado con Oficio N° 594-2013 de fecha 31 de julio 2013.
80. Ante estas circunstancias, el CONSORCIO indica que, con Carta N° 877-2013 de fecha 27 de agosto de 2013, la ENTIDAD le pidió decidir si tenían o no la disposición e interés de continuar con el proyecto y de ser el caso indicar un plazo de ejecución e indicar un nuevo plazo para la ejecución de la prestación teniendo en cuenta que la intervención sería desde el 1° al 4° piso, considerando la demolición que había propuesto por el CONSORCIO.
81. En ese sentido, el DEMANDADO señala que aceptó continuar con el proyecto, con una prestación adicional del Expediente Técnico hasta por el 25%, adjuntando para tal efecto el desagregado de costos de la prestación adicional, firmándose la addenda correspondiente de aumento de monto contratado con fecha 11 de noviembre de 2013 y la Carta de Garantía proporcional al adicional contratado ampliándose de igual forma.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

82. El CONSORCIO señala que, hasta este punto, el único cambio realizado en el CONTRATO fue el aumento del capital contratado –por un adicional del 25% por prestaciones adicionales–; es decir, el monto contractual había variado con respecto al importe inicial, debido a que se había aprobado prestaciones adicionales por un 25% del monto contratado, cuyo importe era de S/14 670.00 Soles, modificando la Cláusula Tercera del CONTRATO por la suma de S/73 350.00 Soles, incluyendo IGV, según la addenda de fecha 11 de noviembre de 2013.
83. El DEMANDADO manifiesta que, con Oficio N° 115-2013 de fecha 25 de noviembre de 2013 solicitó la conformidad del Anteproyecto Arquitectónico que fue presentado con Oficio N° 106-2013/ C y P EIRL., debido a que sin su aprobación no podían desarrollar las demás especialidades; sin embargo, precisa el CONSORCIO, que con Carta N° 1334-2013 de fecha 25 de noviembre de 2013, la ENTIDAD les comunica que mediante Resolución Jefatural N° 579-2013- SUNARP/Z.R. N° II-JEF, se decidió la suspensión del plazo contractual hasta por un plazo máximo de 30 días. Dicha decisión, alega el DEMANDADO, la entendieron como un incumplimiento al CONTRATO suscrito y a la LEY.
84. La justificación de la ENTIDAD a la suspensión del plazo, aduce el CONSORCIO, se basó en dos puntos: a) la donación de un terreno por la Municipalidad de Bagua donde se construiría un nuevo local de SUNARP – BAGUA y b) el marco legal utilizado es la Ley del Procedimiento Administrativo General artículo 17–Eficacia anticipada del acto administrativo, entendiéndose entonces que la decisión adoptada fue tomada de manera unilateralmente, sin mediar hasta la fecha comunicación alguna al CONSORCIO que lo previniera de eventos futuros a realizarse o que el CONTRATO suscrito sobre el bien ubicado en Jirón el Comercio N° 302 SUNARP – BAGUA, sería efectuado en un bien distinto, esto es un bien donado a favor de la SUNARP.
85. Por otro lado, asegura el DEMANDADO, la ENTIDAD tampoco habría considerado si el contratista tenía o no la disposición de continuar con el contrato suscrito inicialmente y que debía acoplarse a un nuevo bien, cuya área era más del doble del área total suscrito en el CONTRATO primigenio.
86. El CONSORCIO indica que, a través del Oficio N° 123-2013 de fecha 11 de diciembre de 2013 requirió a la ENTIDAD debido a que el plazo máximo de suspensión - 30 días cuyo, vencimiento era el 11 de diciembre de 2013-, había vencido. Sin embargo, refiere el DEMANDADO, lejos de contestarle, con Carta N° 1448 – 2013 de fecha 23 de diciembre de 2013, la ENTIDAD solicita una segunda ampliación de suspensión de plazo, la misma que se habría realizado mediante Resolución Jefatural N° 638 – 2013 – SUNARP/Z. R. N° II –



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

JEF, disponiendo nueva fecha - el 15 de enero de 2014-, para continuar con el desarrollo del servicio contratado.

87. Hasta este punto, expresa el CONSORCIO, que hasta la fecha de la presentación de la demanda no hay razón que justifique porque se suspendió el plazo contractual si este se estaba realizando sobre las bases en que se licitaron inicialmente, sobre un bien cierto y que además se había modificado el CONTRATO con prestaciones adicionales por un adicional del 25% del monto inicial contratado.

ANTECEDENTES DEL AÑO 2014

88. Habiéndose cumplido nuevamente la fecha del vencimiento del plazo solicitado, el DEMANDADO indica que, con Carta N° 079 – 2013 de fecha 29 de enero de 2014, la ENTIDAD les remitió la Resolución Jefatural N° 045 – 2014 – SUNARP/ Z. R. N° II – JEF de fecha 28 de enero de 2014, donde se les informa suspender la eficacia anticipada, el plazo y los efectos de la addenda al CONTRATO, desde el 16 de enero de 2014 por el plazo de 30 días.
89. El CONSORCIO precisa que durante el tiempo de suspensión – por suspensión de eficacia anticipada se prolongó por más de dos años-, ha tenido que afrontar problemas laborales con trabajadores del proyecto en mención, así como pagarles el íntegro del servicio sin haber concluido su trabajo y que varios ingenieros que iniciaron el proyecto se retiraron, aunado al daño a la imagen de mi representada, el pago por renovación de cartas fianzas y garantías de fiel cumplimiento, lo único que me ha ocasionado su representada es daños y perjuicios.

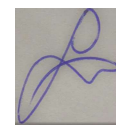
ANTECEDENTES DEL AÑO 2015

90. El CONSORCIO precisa que, habiendo transcurrido más de dos años, con Carta N° 156-2015 de fecha 27 de febrero de 2015, la ENTIDAD le informó el levantamiento de suspensión de plazo y reinicio de ejecución de servicio de consultoría, solicitándoles de manera muy urgente el cronograma actualizado de la ejecución de consultoría.
91. Sin embargo, añade el DEMANDADO que a pesar de haberle comunicado el Levantamiento de la suspensión de plazo, este no se efectuó y nuevamente las desavenencias comenzaron. Así, refiere el CONSORCIO que, con Carta N° 012-2015 de fecha 19 de marzo de 2015, la ENTIDAD le solicita la cotización de Levantamiento topográfico y planimétrico del terreno donde se ejecutará el Proyecto de Inversión. El CONSORCIO refiere que, para dar cumplimiento a lo solicitado, con Oficio N° 074-2015 de fecha 29 de abril de 2015 solicitó una addenda al CONTRATO y la entrega de información respecto a las nuevas condiciones del contrato.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

92. En atención a ello, señala el DEMANDADO que, mediante Carta N° 396 – 2015 de fecha 28 de mayo de 2015 la ENTIDAD le remitió los siguientes documentos: a) copia de la Escritura Pública de la Donación del Terreno y, b) copia del levantamiento topográfico y planímetro del terreno donado; asimismo, mediante Carta N° 418-2015 de fecha 8 de junio de 2015, la información de Estudio Topográfico y finalmente, alude el CONSORCIO que, mediante Carta N° 049-2015 de fecha 10 de julio de 2015, la ENTIDAD le remite la distribución de ambientes para el funcionamiento de la Nueva Oficina Registral de Bagua. Sin embargo, indica el DEMANDADO, nunca le informó sobre las circunstancias que acontecerían por la suspensión del CONTRATO como: a) las condiciones en que se llevarían a cabo el desarrollo del servicio contratado, b) sobre el terreno donado, cuál sería su rol en el desarrollo del CONTRATO.
93. El CONSORCIO asegura que, con ánimos de salvaguardar la relación contractual, con Oficio N° 109-2015 de fecha 16 de julio de 2015 le reiteró la solicitud para suscribir una addenda de fecha de reinicio del CONTRATO, suscribiéndose la misma con fecha 21 de agosto de 2015, reiniciándose los trabajos, acto que habría sido ratificado por Resolución Jefatural N° 373 – 2015 SUNARP/Z. R. N° II – JEF, comenzando nuevamente el desarrollo del CONTRATO, se entiende que en los mismos términos y consideraciones en que se había suscrito inicialmente y con las dos únicas addendas, la del 25% de la prestación adicional por el monto contratado y la de levantamiento de suspensión de plazo.
94. En ese sentido, el CONSORCIO indica que, con Oficio N° 137-2015 del 4 de setiembre de 2015 cumplió con remitir el ANTEPROYECTO ARQUITECTONICO, pero que mediante Carta N° 745-2015 de fecha 8 de setiembre de 2015, la ENTIDAD le solicitó presentar los documentos según lo establecido en el CONTRATO, otorgándole un plazo de 5 días para su subsanación. Ante ello, el DEMANDADO señala que contestó con Oficio N° 138-2014 de fecha 9 de setiembre de 2015, comunicándole a la DEMANDANTE que la información que solicitaba había sido entregada con Oficio N° 062-2013/C y P EIRL, de fecha 17 de junio de 2013 y, por lo tanto, esa etapa había concluido.
95. Al respecto, precisa el CONSORCIO que, con Carta N° 091-2015 de fecha 18 de setiembre de 2015, la ENTIDAD les remitió la absolución de observaciones al anteproyecto arquitectónico presentado y les solicita la información requerida sobre ella, bajo apercibimiento de resolver el CONTRATO, sin considerar que este ya había sido entregado por el consorcio en año 2013, hecho resaltado por el consorcio con Oficio N° 146-2015 de fecha 24 de setiembre de 2015, donde se indicaba a su representada que la etapa del anteproyecto fue entregada oportunamente en el año 2013 y



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

que éste ya había sido pagado, por lo tanto esta etapa había sido cumplida satisfactoriamente.

96. A esta circunstancia, refiere el CONSORCIO que mediante acta de fecha 7 de octubre de 2015, habiéndose evaluado la propuesta se da por cumplida y entregada la etapa del ANTEPROYECTO DE ARQUITECTURA, autorizando al consultor con la etapa de desarrollo del expediente técnico a nivel de ejecución de obra, el mismo que es remitido con Oficio N° 184-2015 de fecha 21 de diciembre de 2015-“REMITE EXPEDIENTE TECNICO DE ACUERDO A LOS TERMINOS DE REFERENCIA”.

ANTECEDENTES DEL AÑO 2016

97. El CONSORCIO refiere que, habiéndose entregado el Expediente Técnico, cuyo anteproyecto fuera aprobado la ENTIDAD de acuerdo al CONTRATO y a la BUENA FE que rige a todos los contratos, la ENTIDAD debió darle la conformidad del servicio en un plazo de 10 días calendarios; asimismo, añade el DEMANDADO, que se debe tener en cuenta que si bien les asisten los intereses legales correspondientes, ellos no cubren los gastos en que incurrieron.
98. El CONSORCIO manifiesta que, previamente a la resolución del CONTRATO se cursaron seis Cartas Notariales: a) Carta Notarial N° 001- 2016 (C.N. N° 115 - 2016) solicitando la conformidad del Expediente Técnico; b) Carta Notarial N° 002 - 2016 (C.N. N° 121 - 2016) solicitando la forma de pago del 25% del acuerdo adicional de prestaciones; c) Carta Notarial N° 003- 2016 (C.N. N° 149 - 2016) solicitando la conformidad del Expediente Técnico; d) Carta Notarial N° 004- 2016 (C.N. N° 160 - 2016) solicitando la conformidad del Expediente Técnico; e) Carta Notarial N° 005- 2016 (C.N. N° 199 - 2016) incumplimiento de cláusulas esenciales de contratación; y f) Carta Notarial N° 006- 2016 (C.N. N° 200 - 2016) solicitando la conformidad del Expediente Técnico, bajo apercibimiento de resolver el contrato.
99. Sin embargo, refiere el CONSORCIO, que la ENTIDAD mediante Carta N° 008-2016 Z.R. N° II – UADM – JEF, solo habría proveído las cartas notariales N° 003-2016 (C.N. N° 149 - 2016) donde solicitó la conformidad del Expediente Técnico y la Carta Notarial N° 004- 2016 (C.N. N° 160 - 2016) donde solicitó conformidad del Expediente Técnico; sin embargo, añade, sobre las demás cartas notariales, específicamente la Carta Notarial N° 006- 2016 (C.N. N° 200 - 2016) donde solicitó la conformidad del Expediente Técnico y/o en su defecto la remisión de las observaciones técnicas correspondientes bajo apercibimiento de resolver el contrato, entregado el 27 de enero de 2016 y que vencía indefectiblemente a los 5 días posteriores de recibida. Por lo que esta parte señala que, al no haber sido contestada, en base al Silencio Administrativo Positivo se dio por aceptado los hechos narrados en su Carta



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

y en todo lo que contiene, cumpliendo entonces con hacer efectivo el apercibimiento.

100. En ese sentido, el CONSORCIO precisa que, mediante carta N° 007-2016-KBP, de fecha 24 de febrero de 2016 cumplió con resolver el CONTRATO. Frente a ello, refiere el DEMANDADO que la ENTIDAD procedió a invitarlos a conciliar ante el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, defensa publica de Chiclayo, llegando a un acuerdo entre las partes de manera total – Expediente N° 093-2016-JUS/ Acta de Conciliación N° 207-2016/CCG-CHICLAYO-, sin embargo, indica el CONSORCIO que en la referida acta no fue materia de conciliación las pretensiones solicitadas en el presente proceso arbitral.

ANTECEDENTES DEL AÑO 2018

101. El CONSORCIO sostiene que, cumpliendo con el acta de conciliación, la ENTIDAD procedió a realizar el registro del expediente técnico ante la OPI, por tales circunstancias se procedió a solicitar el pago pendiente del expediente técnico – Carta Notarial N° 003-2018-KBPR y se apercibió a la ENTIDAD que en caso de incumplimiento se resolvería el contrato.
102. Posteriormente, el DEMANDADO señala que mediante escrito de fecha 15 de marzo de 2018 remitió la Carta N° 008-2018 – KBP, con el asunto: RESOLUCIÓN DE CONTRATO, notificada a la ENTIDAD con fecha 16 de marzo de 2018, por lo que la ENTIDAD tenía a partir del día siguiente de notificada la presente resolución de contrato, 15 días hábiles para iniciar el proceso arbitral correspondiente; sin embargo, verificado de autos la demanda arbitral recién se inició con fecha 7 de mayo de 2018, por lo que el plazo transcurrido habría sobrepasado el límite señalado en la LEY y su REGLAMENTO.
103. El DEMANDADO precisa que, con Oficio N° 207-2018 le remitió una solicitud de inicio de arbitraje, desconociendo el procedimiento de la jurisdicción arbitral y pretendiendo que este acto se convalide para computar nuevamente los plazos, cuando esto solo se hace ante un arbitraje Ad Hoc.
104. En ese sentido, al ser plazos de caducidad los establecidos en la LEY, el CONSORCIO señala que corresponde declarar improcedente la demanda interpuesta por SUNARP ZONA REGISTRAL N° II – CHICLAYO, al no haber iniciado dentro del plazo de caducidad ninguno de estos procedimientos establecidos en el artículo 170° del REGLAMENTO por lo que se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.
105. En ese sentido, habiéndose declarado consentida la resolución de contrato, el DEMANDADO aduce que correspondía presentar la liquidación



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

correspondiente, por lo que con fecha 18 de mayo de 2018, mediante Carta Notarial N° 011-2018 KBPR presentó la liquidación, amparándose en la Opinión del OSCE N° 101-2013/DTN que señalaba lo siguiente:

“2.1.3. en este punto, es importante indicar que para iniciar la liquidación de un contrato de obra que ha sido resuelto, es necesario que dicha resolución haya quedado consentida, pues no es necesario realizar la liquidación mientras exista controversias pendientes de resolver, de conformidad con el último párrafo del artículo 211 del Reglamento.

Al respecto, debe señalarse que la resolución de un contrato queda consentida cuando en dos supuestos: (i) cuando no fue sometida a conciliación y/o arbitraje por la parte afectada en la resolución, dentro del plazo de caducidad establecido por ello; o (ii) cuando el acto (laudo o acta de conciliación que resuelve la controversia sobre la resolución del contrato quede consentida. (...)”

106. En ese sentido, asegura el CONSORCIO, habiéndose entregado la liquidación correspondiente, la ENTIDAD tenía 15 días siguientes de recibida la liquidación para observar la liquidación; sin embargo, no lo habría hecho, por lo que se tendría por aprobada la liquidación presentada por el CONSORCIO, de acuerdo al artículo 179° de reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado – Decreto Legislativo N° 1017.
107. El DEMANDADO manifiesta que habiéndose aprobado la liquidación se procedió a realizar el requerimiento de pago correspondiente, sin que la ENTIDAD haya cumplido con realizar dicho acto y de forma extemporánea habría remitido la observación a liquidación efectuada por el CONSORCIO.

DE LAS PRETENSIONES PRINCIPALES

Respecto a la validez y eficacia de la resolución de contrato realizada por la CONTRATISTA y el consentimiento de la misma.

108. El DEMANDADO manifiesta que, habiendo cumplido con el acta de conciliación, la ENTIDAD procedió a realizar el registro del expediente técnico ante la OPI, por lo que habría procedido a solicitar el pago pendiente del expediente técnico conforme se había establecido en el CONTRATO – Cláusula cuarta, referente al pago.
109. El CONSORCIO señala que, mediante Carta Notarial N° 003-2018-KBPR cumplió con realizar el trámite correspondiente establecido en el Artículo 169° del REGLAMENTO; es decir, con el procedimiento de resolución de CONTRATO. Es así que, a decir del DEMANDADO, mediante carta notarial de



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

fecha 1 de marzo de 2018 solicitó a la ENTIDAD el pago correspondiente, bajo apercibimiento de resolver el contrato en caso de incumplimiento.

110. Posteriormente, indica el CONSORCIO, mediante carta notarial de fecha 15 de marzo de 2018 remitió la Carta N° 008-2018 – KBP, con el asunto: resolución de contrato, que habría sido notificada a la ENTIDAD con fecha 16 de marzo de 2018, por lo que esta, a partir del día siguiente de notificada la presente resolución de contrato tenía 15 días hábiles para iniciar el proceso arbitral correspondiente; sin embargo, alude el DEMANDADO, verificado de autos se puede apreciar que la demanda arbitral recién se inició con fecha 7 de mayo de 2018, por lo que el plazo transcurrido ha sobrepasado el límite señalado en la LEY y su REGLAMENTO.
111. El CONSORCIO añade que, la ENTIDAD mediante Oficio N° 207-2018 remitió una solicitud de inicio de arbitraje, pues al parecer el señor procurador desconoce el procedimiento de la jurisdicción arbitral y pretende que este acto se convalide para computar nuevamente los plazos tal como lo señala en su demanda arbitral y en su primer otrosí digo, cuando esto solo se hace cuando estamos ante un arbitraje Ad Hoc.
112. En ese sentido, al ser plazos de caducidad los establecidos en la LEY (**artículo 170° del reglamento**), y al no haberse presentado el procedimiento conciliatorio o arbitraje, el CONSORCIO solicita que su despacho declare la validez y eficacia de la presente resolución del CONTRATO efectuada por la contratista.

Respecto a la validez y eficacia de la liquidación realizada por el CONSORCIO y la aprobación de la misma.

113. En ese sentido, refiere el CONSORCIO, habiéndose declarado consentida la resolución de CONTRATO, correspondía presentar la liquidación correspondiente, es así que con fecha 18 de mayo de 2018, el DEMANDADO señala haber presentado la Carta Notarial N° 011-2018 KBPR, con la liquidación correspondiente, amparándose en la Opinión del OSCE N° 101-2013/DTN.
114. El DEMANDADO indica que, habiéndose entregado la liquidación correspondiente, la ENTIDAD tenía 15 días para observar la liquidación, pero que sin embargo no lo habría hecho, por lo que se tendría por aprobada la liquidación presentada por el CONSORCIO, de acuerdo al artículo 179° del REGLAMENTO.
115. Aprobada la liquidación, el CONSORCIO refiere que procedió a realizar el requerimiento de pago correspondiente, sin que a la fecha la ENTIDAD haya cumplido con realizar dicho acto y de forma extemporánea habría remitido



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

la observación a liquidación efectuada por la contratista. En ese sentido, correspondería que se ordene su validez y eficacia, y que se cumpla con cancelar el monto total adeudado.

Respecto al pago de la liquidación efectuada correspondiente a la suma de S/17 644.00 (Diecisiete mil seiscientos cuarenta y cuatro con 00/100 soles), monto que corresponde a la liquidación efectuada por el contratista, por haberse registrado el expediente técnico en el Banco de Proyectos de la OPI.

116. Aprobada la liquidación, habiéndose declarado la eficacia y validez de la liquidación efectuada, el CONSORCIO indica que corresponde ordenar el pago correspondiente ascendente a S/17 644.00 Soles.
117. Lo cual, a decir del DEMANDADO, se justifica de acuerdo a la clausula cuarta del CONTRATO suscrito entre las partes y por haberse aprobado la liquidación efectuada por la contratista.

Respecto al pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto adeudado.

118. El CONSORCIO señala que, habiéndose declarado consentida la resolución del contrato y aprobada la liquidación de la misma, correspondería efectuar el pago correspondiente por parte de la ENTIDAD, pago que debió ser cancelado en su oportunidad.
119. El DEMANDADO refiere que, de la liquidación efectuada por esta deberá ser cancelada la suma de S/17 644.00 (diecisiete mil seiscientos cuarenta y cuatro con 00/100 soles), más los intereses legales correspondientes, así como el pago de costos y costas del referido proceso.

Respecto al pago de costos y costas

120. El CONSORCIO refiere que dicho pago se encuentra debidamente justificado, que deban ser pagados por la ENTIDAD y que le deberán ser resarcidos, debido a que su incumplimiento ocasiona un perjuicio económico a mi representada.
121. El DEMANDADO invoca a fin de sustentar su posición los artículos 410, 411 y 412 del Código Civil, precisando que la condena en costas y costos se establece por cada instancia, pero si la resolución de segunda revoca la de primera, la parte vencida pagará las costas de ambas. Refiere que este criterio se aplica también para lo que resuelva la Corte de casación.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

SOBRE LAS PRETENSIONES ACCESORIAS

122. En este punto, el CONSORCIO invoca el artículo 170° del REGLAMENTO que, respecto a los efectos de la resolución, señala lo siguiente: "Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Respecto a la indemnización por daños y perjuicios o daño patrimonial

123. El DEMANDADO señala sobre este tema que esta consiste en una lesión de derechos de naturaleza económica que debe ser reparada. Esta parte la clasifica en:

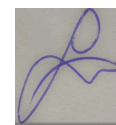
"Daño Emergente. - Es la pérdida que sobreviene en el patrimonio del sujeto afectado por el incumplimiento de un contrato o por haber sido perjudicado por un acto ilícito o como sostiene un sector autorizado de la doctrina italiana "la disminución de la esfera patrimonial" del dañado."

"El artículo 1321° del código civil, regula el factor atributivo de responsabilidad, quantum indemnizatorio, en el que se indica lo siguiente: "Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve (...)"

124. En atención a ello, el CONSORCIO solicita por el daño emergente la suma de Indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de S/600 000.00 (seiscientos mil 00/100 Soles), el mismo que consiste en:

Por daño emergente. –

- a. El monto de S/100.000.00 (cien mil 00/100 Soles), por haber paralizado el trabajo del expediente técnico por más de dos años.
 - b. El monto de S/350 000.00 (trescientos cincuenta mil 00/100 Soles), por haber realizado un expediente técnico por casi el triple del área contratada.
 - c. El monto de S/150 000.00 (ciento cincuenta mil soles), por pago de profesionales.
125. Sobre el punto a), el CONSORCIO solicita el pago de S/100 000.00 (cien mil 00/100 Soles), porque la ENTIDAD durante los años 2013-2014 habría paralizado la ejecución del expediente técnico.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

126. El DEMANDADO refiere que la ENTIDAD se negó a firmar la adenda sobre la paralización de más de dos años para la ejecución del referido CONTRATO. No obstante, indica que tuvo que cumplir con las obligaciones contractuales suscritas con profesionales, sin que la ENTIDAD cumpliera con cancelar monto alguno por dicha paralización y el pago de los profesionales.

Asimismo, aduce que, la causa prevista para la suspensión del expediente técnico se debió a "eficacia anticipada", no se encuentra contemplada en la ley de contrataciones del Estado como causa suficiente para paralizar el desarrollo del expediente técnico.

127. Sobre el punto b), el CONSORCIO solicita el pago de S/350 000.00 (trescientos cincuenta mil soles), por haber realizado un expediente técnico por casi el triple del área contratada.
128. Alega el CONSORCIO que se deberá verificar el SNIP correspondiente, las bases integradas y el expediente técnico en general, pues el monto solicitado se justificaría porque de acuerdo a las bases el CONSORCIO tenía que realizar un expediente técnico para el mejoramiento y ampliación de la capacidad del servicio de la oficina de Bagua SNIP 161535, el mismo que consistía en cuatro entregables, con un porcentaje de pago correspondiente.
129. El DEMANDADO señala que es necesario precisar que de acuerdo a las bases el área a trabajar eran 130.8 metros cuadrados y un área proyectada de 279.67 m², que consistía en el primer piso un área de 130.79 m², en el segundo piso 98.54 m², en tercer piso un área de 149.41 m² y la ampliación que consistía en un cuarto piso de 130.26 m². En resumen, el área del terreno era 130.8 m², con un área construida de 509.00 m², con un área a mejorar de 229.33 m² y con un área proyectada de 279.67 m².
130. El CONSORCIO señala que lo que ejecutó fue un área a trabajar de 450 m² y una área proyectada de 1004.82 m², que consistía en el primer piso un área de 366.32 m², en el segundo piso 244.40 m², en tercer piso un área de 330.32 m² y un cuarto piso de 63.78 m², en resumen el área del terreno era 540 m², con un área construida de 0 m², con un área a mejorar de 0 m² y con un área proyectada de 1004.82 m².
131. En atención a ello, el DEMANDADO señala haber realizado un expediente técnico para la construcción de un edificio nuevo, es decir, para la construcción de una obra y no un mejoramiento y ampliación de un edificio ya construido.
132. El CONSORCIO refiere haber cumplido con cada entregable, los mismos que habrían sido aprobados por la ENTIDAD, y que al reanudar el expediente



Árbitro Único

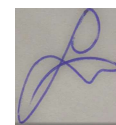
Larisa Saavedra Martínez

técnico los entregables anteriores no fueron reconocidos por la ENTIDAD, quien solicitó nuevos entregables de acuerdo al nuevo terreno y dentro de un nuevo cronograma solicitado a la contratista, es decir, iniciar nuevamente un expediente técnico por un mismo monto pagado, por un área de 450 m² y con una área proyectada de 1004.82 m², totalmente distintos al área original que eran 130.8 m² y un área proyectada de 279.67 m².

133. Sin embargo, señala el DEMANDADO que durante el desarrollo del expediente técnico con las nuevas áreas surgieron controversias que fueron conciliadas ante el Ministerio de Justicia, quedando en acta que el CONSORCIO debía entregar el expediente técnico sin ninguna observación realizada, hecho que se habría cumplido y que se encontraría debidamente acreditada con la Carta N° 657-2016/ZR N° II – UADM de fecha 18 de julio de 2016, donde el revisor del expediente técnico Rolando Torres Obando habría indicado que el CONSORCIO ha cumplido con levantar todas las observaciones realizadas, por lo que se habría realizado la entrega de la constancia de conformidad del expediente de obra.
134. El DEMANDADO precisa que, la ENTIDAD tampoco firmo la adenda al CONTRATO por el cambio del terreno, lo cual es una clara vulneración a la Ley y al Reglamento de Contrataciones con el Estado.
135. Sobre el punto c), el CONSORCIO señala que el monto solicitado de S/150 000.00 (ciento cincuenta mil 00/100 soles), por pago de profesionales, se justificaría en el pago efectuado a los equipos de profesionales quienes trabajaron en los dos expedientes y que se encuentran debidamente justificados con los contratos y los montos pagados, los mismos que se encuentran anexos a la reconvención.
136. Respecto al **lucro Cesante** el CONSORCIO señala lo siguiente:

“Es aquel que está constituido por los ingresos que ha dejado de percibir como consecuencia del incumplimiento de la obligación del demandado. El concepto de lucro cesante se refiere a la lesión patrimonial consistente en la pérdida de un incremento patrimonial neto que haya dejado de obtener como consecuencia de un incumplimiento, ilícito o perjuicio ocasionado o imputado a un tercero.

El lucro cesante es siguiendo la terminología del Código Civil, la garantía de que se haya dejado de obtener por conducencia del hecho del que se es responsable. La ganancia frustrada no es preciso que se fundamente en un título que exista en el patrimonio del acreedor en el momento



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

del daño, siendo así, no resulta imprescindible que el momento en el que se produce el hecho dañoso, el incremento patrimonial susceptible de integrar el lucro cesante ya se ha concretado, sino que basta que se pudiera razonablemente haber llegado a concretar en el futuro¹.

137. En ese sentido, el CONSORCIO indica que por dicho concepto solicita el pago del interés legal correspondiente, como consecuencia del dinero que se dejó de percibir por el incumplimiento del pago del CONTRATO, por haber realizado un expediente técnico por más del doble del área requerida, por haber pagado a profesionales y haber tenido suspendido un contrato por causa imputable a la ENTIDAD por más de dos años, los intereses devengados deberán ser pagados desde la fecha que se dio la conformidad del servicio.

V. DE LA CONTESTACIÓN A LA RECONVENCIÓN, ASÍ COMO LA INTERPOSICIÓN DE EXCEPCIONES POR PARTE DE LA ENTIDAD

138. Mediante el escrito con sumilla "Absuelvo pretensión de reconvencción" de fecha 7 de agosto de 2018, la ENTIDAD absuelve la reconvencción e interpone excepción de caducidad y litispendencia.

RESPECTO A LA RECONVENCIÓN

139. A decir de la ENTIDAD, a fin de absolver la pretensión accesoria de la reconvencción presentada por el CONSORCIO, propone las excepciones de caducidad y litispendencia.

RESPECTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

140. La ENTIDAD señala que la excepción es un medio de defensa del que puede hacer uso el demandado, cuando considere que existe una relación jurídica procesal inválida por omisión o por defecto de los presupuestos procesales formales o cuando existe el impedimento de pronunciarse sobre el fondo de la controversia, porque no se cumple con las condiciones de la acción, constituyéndose un medio de extinción de la pretensión procesal.
141. En la reconvencción, indica la DEMANDANTE, se tiene como pretensión accesoria del CONSORCIO la indemnización por daños y perjuicios como efecto de la resolución del CONTRATO. La ENTIDAD alude al respecto, que la resolución del contrato efectuada por el CONSORCIO le fue notificada mediante Carta N° 008- 2018-KBP, con fecha 16 de marzo de 2018, por lo que

¹http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/8404/ACUNA_ARESTEGUI_MARIA_LOS%20LIMITES_DE%20LA%20RESPONSABILIDAD.pdf?sequence=1&isAllowed=y



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

a la fecha en la que solicita su pretensión, esto es, después de 139 días, habría caducado su derecho.

142. La DEMANDANTE invoca lo dispuesto en el primer párrafo del Artículo 215° del REGLAMENTO, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la LEY, respecto a la oportunidad de iniciar el arbitraje. Asimismo, señala que en el artículo 170° del REGLAMENTO, se hace referencia exclusiva respecto al plazo de caducidad para someter a arbitraje las controversias referidas a la resolución del contrato.

“Artículo 170. - Efectos de la resolución

(...)

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

143. Ahora bien, en el presente caso, señala la ENTIDAD que de los hechos se tiene que con fecha 16 de marzo de 2018, el CONSORCIO le notificó con la Carta N° 008-2018-KBP, de fecha 15 de marzo de 2018, en la cual se les notificaba la resolución del CONTRATO, por lo que, al considerar que los efectos de la resolución del contrato le perjudicaba, en virtud al último párrafo del Artículo 170° del REGLAMENTO, el CONSORCIO tenía el derecho a iniciar el proceso de arbitraje dentro del plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución del contrato, hecho que no se habría cumplido.
144. Lo anterior, aduce la DEMANDANTE, se acreditaría con el escrito de reconvencción presentado por el CONSORCIO con fecha 2 de julio de 2018, ante la secretaría del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE, contraviniendo lo establecido en el último párrafo del Artículo 170° y primer párrafo del artículo 215° del REGLAMENTO. En consecuencia, afirma la ENTIDAD, debe ser declarada FUNDADA la excepción de caducidad.

EXCEPCIÓN DE LITISPENDENCIA

145. La ENTIDAD señala que la excepción de litispendencia es el instrumento procesal cuya finalidad es denunciar la existencia de dos procesos en trámite que siguen las mismas partes sobre la misma pretensión, a efecto de conseguir que el proceso iniciado posterior al primero se extinga dándolo por concluido.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

146. La excepción de litispendencia, remarca la DEMANDANTE, procede cuando se inicia un proceso idéntico a otro que se encuentra en curso, es decir, cuando las partes o de quienes se deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar sean los mismos, debiendo cumplirse para su procedencia tres elementos: a) Identidad de las partes en los dos procesos en trámite; b) Identidad del petitorio o petitorios en ambos procesos en curso y c) Identidad del interés para obrar en ambos procesos.
147. En el presente caso, la ENTIDAD indica que el CONSORCIO ha presentado como pretensión de la reconvencción que se declare la validez y eficacia de la resolución de CONTRATO, que se declare la validez y eficacia de la liquidación presentada, el pago de la liquidación efectuada de la suma de S/17 644.00, y el pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto adeudado.
148. Sin embargo, señala la DEMANDANTE que la misma pretensión se estaría ventilando en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, vía procedimiento de conciliación, con el expediente N°2131-2018, conforme se advertiría de la Constancia de Suspensión de Audiencia de Conciliación de fecha 19 de julio de 2018.
149. Con lo expuesto anteriormente, refiere la ENTIDAD, queda demostrado que entre las partes de este arbitraje, existe dos procesos en trámite cuyo resultado tiene íntima relación con la actual demanda promovida, como lo probaremos con el documento que acompaño como medio aprobatorio. En consecuencia, manifiesta la DEMANDANTE que en virtud a los fundamentos antes expuesto, la excepción propuesta debe ser declarada FUNDADA.

VI. DE LA ABSOLUCIÓN DE EXCEPCIONES POR PARTE DEL CONSORCIO

150. A través del escrito con sumilla "Absuelvo traslado de las excepciones planteadas" de fecha 5 de septiembre de 2018, el CONSORCIO absuelve las excepciones planteadas por la ENTIDAD.

SOBRE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

151. El CONSORCIO señala que se encuentra debidamente acreditado en su reconvencción, que resolvió el contrato suscrito entre las partes y que la ENTIDAD habría dejado de transcurrir el tiempo sin observarla y someterla a conciliación o arbitraje, por lo que siendo esta un plazo de caducidad habría quedado consentida.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

152. El DEMANDADO refiere que, habiendo quedado consentida la resolución de CONTRATO, presentó la liquidación correspondiente la misma que también habría quedado consentida, en todos sus extremos correspondientes.
153. Así, respecto a la indemnización, el CONSORCIO señala que esta se ha pedido como consecuencia no de los actos realizados por la ENTIDAD, es decir, por el actuar doloso que habría realizado al haber obligado hacer un expediente técnico por un área distinta y diferente, como se podrá verificar de los anexos presentados.
154. Asimismo, refiere el DEMANDADO que la indemnización correspondería como consecuencia de las pretensiones solicitadas y que su despacho verificará al momento de resolver. Añade el CONSORCIO que, de lo contrario, estarían ante un ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA POR PARTE DE LA ENTIDAD, tal y conforme se ha señalado ya en las OPINIONES vertidas por el OSCE-OPINIÓN N° 007 - 2017 / D T N.
155. En ese sentido, solicita el CONSORCIO, evalúe todos los presupuestos necesarios de la oposición formulada por la ENTIDAD y en su defecto habilitarles la vía civil con la finalidad de que no se deje impune lo realizado por la ENTIDAD.

SOBRE LA EXCEPCIÓN DE LITISPENDENCIA

156. El CONSORCIO señala que no existe proceso en trámite pendiente, debido a que no habría llegado a ningún acuerdo previo con la ENTIDAD, tampoco una conciliación es un proceso, por lo que no habría proceso en conciliación.
157. En ese sentido, refiere el DEMANDADO, no existiendo nada pendiente que resolver, y manifestando que las partes no han llegado a ningún acuerdo conciliatorio que sea de su parte, deja constancia de esta la absolución.

VII. DEL PROCESO ARBITRAL

VII. 1 De la determinación de puntos controvertidos

158. Mediante Resolución N° 7, expedida el 22 de diciembre de 2020, la Árbitra Única estableció los puntos controvertidos en los siguientes términos:

De la ENTIDAD

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que "Se declare nula la resolución del Contrato N° 015-2013-ZRN°II-SCH (...) comunicada por el Consorcio (...) mediante Carta Notarial N° 008-



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

KBPR/CONSORCIO CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L.,
ingresada por Trámite Documentario el 16 de marzo de 2018”

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que
“se declare sin efecto la resolución del contrato por parte del
Contratista (...)”.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que
“se pague costas y costos (...)”.

Del CONSORCIO

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que
“se declare la validez y eficacia de la resolución de contrato realizada
por el Contratista y el consentimiento de la misma”.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que
“se declare la validez y eficacia de la liquidación realizada por el
Contratista y la aprobación de la misma”.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no el
“pago de la liquidación efectuada correspondiente a la suma de S/
17, 644.00 (...) monto que corresponde a la liquidación efectuada por
el contratista (...)”.

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no “el
pago de los intereses legales (...) devengados desde el momento que
se debió pagar el monto adeudado”.

QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que
“se pague costas y costos (...)”.

159. A través de la Resolución N° 8 de fecha 25 de enero de 2021, la Árbitra Única integró la pretensión accesoria formulada por el CONSORCIO, en los siguientes términos:

“PRETENSIÓN ACCESORIA: Determinar si corresponde o no el pago de
una indemnización al Contratista por daños y perjuicios ascendente a
la suma de S/. 600 000.00 (seiscientos mil con 00/100 soles).

Por daño emergente. -

- El monto de S/. 100 000.00 (cien mil con 00/100 soles) por haber
paralizado el trabajo del expediente técnico por más de dos años.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

- El monto de S/. 350 000.00 (trescientos cincuenta mil con 00/100 soles) por haber realizado un expediente técnico por más del doble del área contratada. –
- El monto de S/. 150 000.00 (ciento cincuenta mil con 00/100 soles) por pago de profesionales.

Por lucro cesante. - El pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto del contrato, es decir desde que se dio la conformidad del servicio."

160. Sobre el particular, debemos precisar que, los términos en los que fueron fijados los puntos controvertidos, no fueron cuestionados en su oportunidad. Cabe precisar que, para su determinación, se consideraron las propuestas de puntos controvertidos presentadas por las partes en su oportunidad.
161. A su vez, la Arbitra Única admitió los siguientes medios probatorios ofrecidos por las partes:

• **De la ENTIDAD:**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos en su escrito de demanda presentado con fecha 07 de mayo de 2018, modificada con fecha 10 de mayo de 2018 y subsanada con fechas 17 de mayo y 30 de mayo de 2018, respectivamente.

Se admiten los medios probatorios ofrecidos en su escrito de absolución a reconvencción presentado con 07 de agosto de 2018.

La Árbitro Único, deja constancia que no se han presentado impugnaciones u oposiciones a los medios probatorios admitidos y que todos son documentales.

Adicionalmente, la Árbitro Único se reserva el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente.

• **Del CONSORCIO:**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos en su escrito de contestación de demanda presentado con fecha 02 de julio de 2018.

Se admiten los medios probatorios ofrecidos en su escrito de reconvencción presentado con fecha 02 de julio de 2018, especificados con fecha 09 de julio de 2018.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

La Árbitro Único, deja constancia que no se han presentado impugnaciones u oposiciones a los medios probatorios admitidos y que todos son documentales.

Adicionalmente, la Árbitro Único se reserva el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente.

162. Asimismo, a través de la Resolución N° 7, la Árbitra Única declaró concluida la etapa probatoria del presente arbitraje y otorgó plazo para la presentación de alegatos.

VII.2 Tramitación posterior y alegatos

163. Con fecha 20 de enero de 2021, el CONSORCIO presentó sus alegatos escritos, por otro lado, con fecha 21 del mismo mes y año, la ENTIDAD hizo lo propio.
164. El 3 de marzo del año 2021 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, acto en el que se contó con la asistencia de los representantes de la ENTIDAD y del CONSORCIO.
165. Posteriormente, con fecha 12 de marzo de 2021, mediante Resolución N° 10, la Árbitra Única fijó en veinte (20) días hábiles el plazo para expedir el laudo, prorrogables automáticamente en quince (15) días hábiles adicionales, sin necesidad de resolución previa.

VIII. CONSIDERANDO

VIII.1 Cuestiones preliminares

166. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:
- I. La Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral celebrado por las partes.
 - II. En momento alguno se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación y en la Resolución N° 5 de fecha 10 de julio de 2020.
 - III. La ENTIDAD presentó su escrito de demanda con fecha 7 de mayo de 2018.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

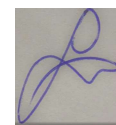
- IV. El CONSORCIO fue debidamente emplazado con la demanda, absolvió la demanda arbitral, presentó reconvención dentro del plazo previsto y formuló excepción de caducidad.
 - V. La ENTIDAD absolvió el traslado interponiendo excepción de caducidad y litispendencia.
 - VI. El CONSORCIO absolvió las excepciones formuladas contra sus pretensiones.
 - VII. Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios. Ejercieron la facultad de presentar alegatos por escrito y tuvieron oportunidad de informar oralmente ante la Árbitro Único en la audiencia convocada con tal fin.
 - VIII. La Árbitro Único está procediendo a laudar dentro del plazo que corresponde a las reglas de este arbitraje.
167. De otro lado, la Árbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

VIII.2 Análisis de la Cuestión de Forma Sometida a Decisión de la Árbitra Única

De la Excepción de Caducidad Deducida por el CONSORCIO contra las pretensiones de la demanda.

168. Teniendo en cuenta que ambas partes han manifestado lo conveniente a su derecho respecto a la excepción de Caducidad planteada por el CONSORCIO frente a las pretensiones formuladas por la ENTIDAD en su escrito de demanda, la Árbitro Único realiza el siguiente análisis.
169. En principio, tenemos que respecto de la caducidad, Louis Josserand² señala que esta es “el plazo que concede la ley para hacer valer un derecho, para realizar un acto determinado, con un carácter fatal: una vez transcurrido, y ocurra lo que ocurra, el derecho no puede ser ejercitado, el acto no puede ser ya cumplido: el retardatario incurre en una verdadera pérdida; pierde la prerrogativa, la posibilidad que le concedía la ley.”

²Josserand, Louis. Derecho Civil. Parte General. EJE, Buenos Aires, 1950. T.II. Vol. 1, Pag. 767.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

170. Asimismo, el tratadista Juan Monroy Gálvez, al respecto define la excepción de caducidad de la siguiente manera:

[...] es aquella institución del derecho material referida a actos, instituciones o derechos, siendo en este último caso de uso más común e interesante para el proceso. Asimismo agrega que se caracteriza por que se extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo. En este sentido, si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha venido en caduco, entonces en estricto la pretensión no tiene fundamento jurídico, por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso que el Código Civil, le concede al Juez el derecho de declarar la caducidad y la consecuente improcedencia de la demanda si aparece del solo examen de esta al momento de su calificación inicial ³
[...]

171. Por su parte, Marcial Rubio⁴ señala que “con el transcurso de un plazo de caducidad, desaparece toda titularidad en el sujeto de Derecho”.
172. En este sentido, la caducidad tiene por efecto extinguir un derecho y la acción relacionada con el mismo, es una institución regulada jurídicamente por los artículos 2003° al 2007° del Código Civil, cabe señalar, que la LEY y el REGLAMENTO, no regulan en forma expresa sobre la misma, siendo su finalidad mantener la seguridad jurídica que atiende al interés colectivo sobre los intereses individuales. Por este motivo, el artículo 2004° del Código Civil, acoge el principio de legalidad en relación a los plazos de caducidad, a fin de evitar el uso indebido de la misma, de la siguiente manera:

“Artículo 2004: Los plazos de caducidad los fija la Ley, sin admitir pacto en contrario”.

173. El artículo 2004° del Código Civil, contiene el principio de legalidad en los plazos de caducidad, el mismo que dispone que estos son fijados por la Ley sin admitir pacto en contrario. A lo que la jurisprudencia⁵ resalta, que ello implica el carácter imperativo de la norma por consideraciones de orden público.

³Monroy Galvez, Juan. El Proceso Civil en un libro sobre Prescripción y Caducidad. Themis N° 10. Lima. Pags. 24-28.

⁴ Rubio, Marcial. Prescripción, Caducidad y otros Conceptos en el Nuevo Código Civil. Fundación M.J.Bustamante De la Fuente, Lima, 1987. Pag.27

⁵ Casación N° 1802-99 Lima. Publicada en el Diario Oficial El Peruano 18.Nov.1999. Pag. 4339



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

174. La excepción de caducidad deducida, tiene por objeto dar a conocer la existencia de un vicio que afecta la relación jurídico procesal, y que puede ocasionar su nulidad en relación a una determinada pretensión derivada de un derecho sustantivo, cuyo ejercicio, no obstante estar sujeto a un plazo de caducidad, fue demandado, pese a estar agotado.
175. Para la Árbitro Único, el incorporar la institución de caducidad dentro de normas de carácter especial, también debe efectuarse respetando los fundamentos del ordenamiento jurídico general, razón por la cual corresponde señalar lo previsto por el numeral 52.2 del artículo 52° de la LEY:

“Artículo 52°. - Solución de controversias

[...]

52.2.- Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el Reglamento. La parte que solicita la conciliación y/o arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo que se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros.

Para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, el plazo de caducidad es el que se fije en función del artículo 50 de la presente ley, y se computa a partir de la conformidad otorgada por la Entidad

Todos los plazos previstos son de caducidad.

[...]

176. Por otra parte, el artículo 215° del REGLAMENTO, respecto al Inicio del arbitraje prevé lo siguiente:

“Artículo 215°. - Inicio del Arbitraje

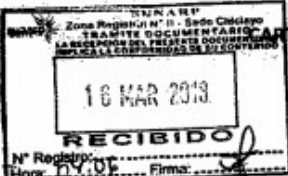
Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 175°, 176°, 177°, 179°, 181°, 184°, 199°, 201°,



De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento.

177. Ahora bien, en el presente caso, tenemos que ambas partes han presentado, a través de su escrito de demanda y reconvención, la Carta N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L. de fecha 15 de marzo de 2018, mediante la cual se resolvió el CONTRATO.
178. El referido documento fue notificado a la ENTIDAD, vía notarial, con fecha 16 de marzo de 2018, conforme se aprecia de la misma:

"Año del Diálogo y Reconciliación Nacional"



CARTA NOTARIAL

Chiclayo, 15 de marzo de 2018

CARTA N° 008 - 2018 - KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., CONFORMADO POR MANUEL ANTONIO CRUZ DAVILA Y C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L.

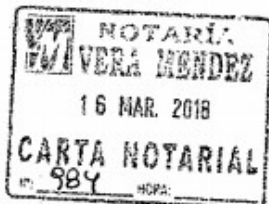
Señores:
SUNARP - ZONA REGISTRAL N° II SEDE CHICLAYO.-
Representado por su Jefe Zonal¹ Abg. Rafael I. Pantoja Barboza.

Dirección:
Av. José Balta N° 109 - Chiclayo/Lambayeque².

ATENCION : Abg. Rafael I. Pantoja Barboza.

ASUNTO : RESOLUCION DE CONTRATO.

REFERENCIA : Contrato N° 015 - 2013 - ZR N° II - SCH.



De mi especial consideración.

Por medio del presente documento, el cual se lo remito por conducto notarial, me dirijo a usted para saludarlo cordialmente y a la vez comunicarle la decisión tomada por mí representada, el CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., sobre RESOLUCION DE CONTRATO DE PLENO DERECHO por INCUMPLIMIENTO DE SUS OBLIGACIONES ESENCIALES de su representada respecto al "Contrato de consultoría de obra: Elaboración de expediente técnico para la ejecución

DOCUMENTO NO REDACTADO
EN ESTA NOTARIA

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD POR EL CONTENIDO DE LA CARTA, N° DEL [Blank] - ADEMÁS [Blank]



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

179. En ese sentido, de conformidad al artículo 52.2 del REGLAMENTO, la ENTIDAD contaba con un plazo de quince (15) días para solicitar el inicio del arbitraje. Así las cosas, habiendo el CONSORCIO notificado la resolución de CONTRATO con fecha 16 de marzo de 2018, el plazo máximo para que la ENTIDAD solicite el inicio del arbitraje vencía el 6 de abril de 2018.
180. No obstante, se advierte que la solicitud de inicio del arbitraje fue presentada por la ENTIDAD, ante el Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado, con fecha 7 de mayo de 2018.
181. Al respecto, la DEMANDANTE, a través del Primer Otrosí Digo de su escrito de demanda, ha manifestado lo siguiente:

PRIMER OTROSÍ DIGO: La Resolución de Contrato no ha quedado consentida.

Respecto a la resolución del contrato por parte del Contratista, la entidad solicitó al contratista, el inicio del proceso de arbitraje, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 218° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la misma que fue notificada notarialmente dentro del plazo establecido por ley, al considerar que el presente proceso de arbitraje correspondía a uno Ad Hoc y no un proceso institucional, esto en virtud a lo dispuesto en la cláusula arbitral de solución de controversias, en el cual no se precisa que el arbitraje es institucional, tal como lo establece el segundo párrafo del artículo 216° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Sin embargo, el contratista da respuesta a nuestra solicitud señalando que la presente demanda corresponde ser presentada ante el OSCE por ser un arbitraje administrativo de acuerdo a lo dispuesto en la cláusula de solución de controversia del Contrato. (Se adjunta copia de la Carta N° 001-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P Constructores y Consultores E.I.R.L., dando respuesta a nuestra solicitud de inicio de arbitraje)

Por lo que, de ser así, se presenta la demanda ante la Secretaría del Sistema Nacional de Arbitraje – OSCE.

182. Conforme se advierte, la ENTIDAD ha invocado el artículo 218° del REGLAMENTO⁶, aduciendo que en la cláusula arbitral de solución de

⁶ "Artículo 218°.- Solicitud de Arbitraje

En caso las partes no se hayan sometido a un arbitraje institucional o no hayan pactado al respecto, el arbitraje se inicia con la solicitud de arbitraje dirigida a la otra parte por escrito, con indicación del convenio arbitral, incluyendo la designación del árbitro,



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

controversias no se habría precisado que el arbitraje era institucional. Sin embargo, de la revisión de la referida cláusula arbitral, queda meridianamente claro que nos encontramos ante un arbitraje institucional, bajo la organización y administración del Sistema Nacional de Arbitraje SNA del Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado, en tanto se estableció lo siguiente:

"CLÁUSULA VIGÉSIMO PRIMERA DEL CONTRATO: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS:

*Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluido los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, **bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento. Dicho arbitraje será resuelto por árbitro único.***

Cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175° y 177° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 62° de la Ley.

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

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia." (El resaltado es nuestro)

183. Asimismo, en el artículo 8.3 de la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD – "Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE", respecto al inicio de las actuaciones arbitrales, se establece lo siguiente:

"8.3 Del Proceso Arbitral

cuando corresponda. La solicitud también deberá incluir de manera referencial y con fines informativos, un resumen de la o las controversias a ser sometidas a arbitraje y su cuantía."



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

Inicio de las actuaciones arbitrales

8.3.1 Demanda de arbitraje

La parte interesada en iniciar el arbitraje deberá presentar su demanda arbitral ante OSCE, debiendo cumplir con los siguientes requisitos:

- a) *Identificación precisa de las partes, calidad en la que intervienen e indicación del domicilio en el que se llevarán acabo las notificaciones. De ser el caso, se debe indicar el correo en donde se efectuarán las notificaciones que deriven del proceso, manifestando expresamente su aceptación a esta forma de notificación, lo cual implica que la misma se llevará a cabo bajo las condiciones establecidas en el numeral 8.2.5.*
(...)'' (El subrayado es nuestro)

184. En ese sentido, habiendo las partes pactado el arbitraje institucional en la Cláusula Vigésimo Primera del CONTRATO, la fecha máxima en la que la ENTIDAD debía interponer la demanda arbitral ante el Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE era el 6 de abril de 2018; sin embargo, esta fue presentada el 7 de mayo de 2018, cuando ya el derecho de accionar de la DEMANDANTE, había caducado. Por las consideraciones expuestas, corresponde declarar **FUNDADA** la excepción de caducidad propuesta por el CONSORCIO.

De la Excepción de litispendencia deducida por la ENTIDAD contra la pretensión accesoria del CONSORCIO

185. Toda vez que ambas partes han expresado su posición sobre la excepción de litispendencia deducida por la ENTIDAD, la Árbitro Único considera oportuno emitir pronunciamiento sobre el particular.
186. Para ello, es preciso definir que la excepción de litispendencia versa sobre lo siguiente:
“La excepción de Litispendencia (...) se trata de la alegación en el sentido que entre las mismas partes y con el mismo interés para obrar, se está discutiendo el mismo petitorio en otro proceso.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

Lo que pretende el demandado es que este nuevo proceso quede sin efecto, dado que el demandante está haciendo valer su Interés para obrar en otro proceso iniciado con anticipación”⁷

187. Es pertinente precisar, que para formula la excepción de litispendencia se requiere de la concurrencia de tres requisitos que están recogidos en los artículos 452 y 453 del Código Procesal Civil, en los que se establece lo siguiente:

“Artículo 452 .- Procesos Idénticos

Hay identidad de procesos cuando las partes o quienes de ellos deriven sus derechos, el petitorio y el interés para obrar, sean los mismos”.

“Artículo 453.- Amparo de las excepciones de litispendencia, cosa juzgada, desistimiento de la pretensión o conclusión del proceso por conciliación o transacción.

Son fundadas las excepciones de litis pendencia, cosa juzgada, desistimiento de la pretensión o conclusión del proceso, conciliación o transacción, respectivamente, cuando se inicia un proceso idéntico a otro:

1. Que se encuentre en curso,
2. Que ya fue resuelto y cuenta con sentencia o laudo firme;
3. En que el demandante se desistió de la pretensión: o,
4. En que las partes conciliaron y transigieron

En el presente caso, se deba analizar si la pretensión formulada por el CONSORCIO en el presente arbitraje son exactamente las mismas a las que refiere la ENTIDAD, por tanto, se debe analizar para pronunciarnos sobre su procedencia si concurren los tres requisitos: i) Identidad de las partes o de quienes de ellos deriven sus derechos, ii) el Petitorio y iii) El interés para obrar.

188. Es decir, para la procedencia de la excepción de litispendencia, debe verificarse la existencia de dos procesos, en los que exista similitud entre las partes, con igual interés para obrar, así como igualdad en las pretensiones formuladas. Hecho que de acreditarse determinará la procedencia de la excepción deducida por la ENTIDAD en este arbitraje.
189. Ahora bien, en el presente caso, la ENTIDAD refiere la existencia de un proceso conciliatorio que se estaría ventilando en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, a través del expediente N°131-2018, referidas a cuestiones que se están discutiendo en el presente arbitraje.

⁷ Monroy Gálvez, Juan. Las excepciones en el Código Procesal Civil Peruano. En: Themis: Revista de Derecho N° 27-28, pág. 126



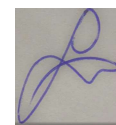
Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

190. No obstante, se advierte que con escrito de fecha 5 de septiembre de 2018, con sumilla “Absuelvo traslado de las excepciones planteadas”, el CONSORCIO adjuntó el Acta de Conciliación N° 163-2018 de fecha 9 de agosto de 2018, por Inasistencia de la parte invitada.
191. De la revisión de los actuados, no se advierte documentación alguna presentada por la ENTIDAD, en la que se evidencie o se acredite algún acuerdo arribado entre las partes respecto a las materias puestas a conocimiento de la Árbitro Único, o que a la fecha se encuentre vigente y tramitándose algún otro de mecanismo de solución de controversias que se haya interpuesto de acuerdo al Contrato, respecto a las pretensiones discutidas en el presente arbitraje.
192. En atención a ello, corresponde declarar **INFUNDADA** la excepción de litispendencia propuesta por la ENTIDAD.

De la Excepción de Caducidad deducida por la ENTIDAD contra la pretensión accesoria del CONSORCIO

193. La ENTIDAD, mediante escrito N° 2 de fecha 07 de agosto de 2018, absuelve la pretensión de reconvenición, presentada por el CONSORCIO y formula Excepción de Caducidad, considerando que en fecha 16 de marzo de 2018, el CONTRATISTA, notificó a la ENTIDAD la Carta N° 008-2018 de fecha 15 de marzo de 2018, comunicando la Resolución del Contrato, por lo que, al considerar que los efectos de la resolución del Contrato le perjudicaba, en virtud al último párrafo del artículo 170 del Reglamento, tenía el derecho a iniciar el proceso de arbitraje dentro del plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la Resolución de Contrato, hecho que no se cumplió.
194. Asimismo, precisa que, desde la fecha en que les comunicó la resolución del Contrato, siendo esta el 16 de marzo de 2018, conforme al sello de recepción, hasta la fecha en que solicita su pretensión indemnizatoria, ha transcurrido más de 15 días hábiles, tal como se acredita con el sello de recepción de la mesa de partes de la Oficina Desconcentrada de la ciudad de Chiclayo, contraviniendo lo establecido por el Artículo 170 y primer párrafo del Artículo 215 del Reglamento.
195. A lo expuesto, a la Árbitro Único, le corresponde precisar que la decisión de resolver el Contrato, asumida por el CONSORCIO, no resulta ser cuestionable por el propio CONSORCIO, lo que si resulta para la ENTIDAD, en esa medida y habiéndose producido el consentimiento de dicha resolución contractual, se habría ratificado la validez de la resolución contractual notificada a la ENTIDAD.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

196. Por otro lado, sobre el tema en cuestión, de acuerdo a lo previsto en el Artículo 52.2. de la Ley, los procedimientos de conciliación y arbitraje deben de solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del Contrato.⁸ **Para los casos específicos** en los que la materia en controversia se refieran a la nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y **conformidad de la prestación**, valorizaciones o metrados **liquidación de contrato y pago, se debe de iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días conforme lo señalado en el Reglamento**. La parte que solicita la conciliación y/o arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el Reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrativo por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros. (...)”
197. En atención a lo antes expuesto, corresponde determinar hasta qué fecha el CONSORCIO, podía plantear sus controversias contra la ENTIDAD, como la aprobación de la liquidación del Contrato de Obra y luego los pagos pendientes respectivos, toda vez que en atención al artículo 8.3 de la Directiva N° 024-2016-OSCE/CD – “Reglamento del Régimen Institucional de Arbitraje Subsidiario en Contrataciones del Estado a cargo del OSCE”, respecto al inicio de las actuaciones arbitrales, se establece lo siguiente:

“8.3 Del Proceso Arbitral

Inicio de las actuaciones arbitrales

8.3.1 Demanda de arbitraje

La parte interesada en iniciar el arbitraje deberá presentar su demanda arbitral ante OSCE, debiendo cumplir con los siguientes requisitos:
(...)” (El subrayado es nuestro)

Al respecto, corresponderá demostrar, si el CONSORCIO, al no haber obtenido pronunciamiento de la ENTIDAD antes y luego de haber resuelto el

⁸ Ley de Contrataciones del Estado Dec. Leg. 1017

Artículo 42.- Culminación del contrato

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente. Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquélla pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

CONTRATO, habría planteado en su oportunidad el arbitraje a fin de que en esta vía sean resueltas sus pretensiones.

Al respecto, en relación con la figura de la resolución contractual, resulta pertinente citar a De La Puente y Lavalle, el cual señala que “(...) **la resolución deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, la convierte en ineficaz, de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones.**”⁹ (El resaltado es agregado).

Por su parte, García de Enterría precisa que la resolución contractual “(...) es una forma de extinción anticipada del contrato actuada facultativamente por una de las partes, cuya función consiste en salvaguardar su interés contractual como defensa frente al riesgo de que quede frustrado por la conducta de la otra parte”. (El subrayado es agregado).

Por tanto, se advierte que la resolución contractual, deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, lo cual implica la extinción anticipada del contrato, sin que se ejecute la totalidad de prestaciones que vinculaban a las partes.

198. En esta medida correspondía al CONSORCIO, antes de que opere el consentimiento de la Resolución del Contrato, iniciar arbitraje, por cuanto la resolución contractual efectuada en aplicación a la Ley y Reglamento deja sin efecto la relación jurídico patrimonial, lo que implica la extinción anticipada del contrato, sin que se ejecute la totalidad de las prestaciones que vinculaban a las partes.
199. Que, de los escritos presentados por las partes en la etapa postulatoria, se advierte que es la Entidad, la que solicita se declare la nulidad de resolución de CONTRATO, efectuada y notificada por el CONSORCIO, mediante Carta Notarial N° 08-2018-KBPR. Consorcio CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, ingresada el 16 de marzo de 2018.
200. No obstante ello, el CONSORCIO, y al haberse dado inicio al presente arbitraje, presenta a la ENTIDAD la Carta Notarial N° 12-2018-KBPR Consorcio CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, el 04 de junio de 2018, por el cual solicita la aprobación de la liquidación presentada y pago correspondiente, precisando lo siguiente:

⁹ De la Puente y Lavalle, M. (2001) *El contrato en general – Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil, Tomo I*, Lima – Perú, Palestra Editores S.R.L., pág. 455.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

“(…)

4. Con fecha 18 de mayo de 2018, mediante Carta Notarial N° 010-2018-KBPR, el Consorcio CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, comunica a la ENTIDAD, el consentimiento de la resolución de contrato en todos sus términos, precisando que el CONSORCIO procederá a realizar la liquidación de consultoría correspondiente.
 5. En fecha 18 de mayo de 2018, mediante Carta Notarial N° 011-2018-KBPR, Consorcio CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, presenta a la ENTIDAD, la liquidación del CONTRATO de acuerdo al artículo 179 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, precisando que la ENTIDAD deberá pronunciarse, respecto a dicha liquidación y notificar dentro de los quince (15) días siguientes de recibida, de no hacerlo se tendrá por aprobada la liquidación presentada.
 6. Que, al no haberse notificado el pronunciamiento de la ENTIDAD dentro del plazo concedido, el CONSORCIO precisa que SE DA POR APROBADA LA LIQUIDACIÓN PRESENTADA.
201. En la misma línea, mediante Carta Notarial N° 013-2018-KBPR de fecha 06 de junio de 2018, el Consorcio CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, presenta a la ENTIDAD, su solicitud de **requerimiento de pago** y otro, precisando que el CONSORCIO, efectuó un trabajo acorde a los requerimientos y cambios que la ENTIDAD solicitó, sin que a la fecha, haya recibido el pago que correspondía, por tanto procedió a resolver el CONTRATO, a su vez señala que la ENTIDAD no ha interpuesto ante el SNA del OSCE proceso arbitral alguno, por lo que le requiere al pago en el plazo de cinco (05) días para que cumpla con efectuar el pago correspondiente bajo apercibimiento de iniciar el procedimiento arbitral que corresponda.
202. No obstante los requerimientos efectuados por la CONSORCIO, al igual que la ENTIDAD, este debía haber accionado las pretensiones que consideraba pertinentes dentro de plazo de 15 días hábiles de notificada la resolución contractual, esto es hasta el 06 de abril de 2018 y antes de que la Resolución de Contrato quede consentida, ya que como consecuencia y efecto inmediato del consentimiento de la resolución contractual, tanto para la Entidad como para el CONSORCIO, **habría dejado de subsistir el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen y consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones.**



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

203. En este sentido las consecutivas solicitudes efectuadas por el CONSORCIO, a la ENTIDAD, no podían merecer la respuesta respectiva, dado que para ese entonces la Resolución Contractual estaba consentida y el plazo para interponer las pretensiones que el Contratista consideraba pertinente plantear vía arbitraje ya habría caducado.
204. En este sentido las pretensiones formuladas por el Contratista vía reconvencción, en su escrito de contestación a la demanda, se formularon fuera del plazo previsto en el artículo 52.2 de la Ley de Contrataciones, por tanto, la Excepción de Caducidad deducida por la Entidad en este extremo debe ser declarada **FUNDADA**.

VIII.3 Análisis de la Cuestión de Fondo Sometida a Decisión de la Árbitra Única

205. Habiendo culminado con el análisis de las excepciones planteadas, corresponde a continuación que la Árbitro Único se ocupe de los puntos controvertidos fijados y que no han sido afectados por la caducidad, esto es, respecto a las pretensiones planteadas por el CONSORCIO en su escrito de reconvencción, a saber:

Pretensiones principales:

- Que se declare la validez y eficacia de la resolución de CONTRATO realizada por el CONSORCIO y el consentimiento de la misma.
- Que se declare la validez y eficacia de la liquidación realizada por el CONSORCIO y la aprobación de la misma.
- Que se ordene el pago de la liquidación efectuada correspondiente a la suma de S/17 644.00 (Diecisiete mil seiscientos cuarenta y cuatro con 00/100 soles), monto que corresponde a la liquidación efectuada por el contratista, por haberse registrado el expediente técnico en el Banco de Proyectos de la OPI.
- Que se ordene el pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto adeudado.
- Que se ordene el pago de costos y costas.

Pretensiones accesorias:



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

- Indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de S/. 600.000.00 (Seiscientos mil 00/100 soles).

Por daño emergente. –

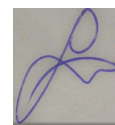
- El monto de S/ 100.000.00 cien mil soles (por haber paralizado el trabajo del expediente técnico por más de dos años.
- El monto de S/ 350.000.00 trescientos cincuenta mil soles (por haber realizado un expediente técnico por más del doble del área contratada.
- El monto de S/ 150.000.00 ciento cincuenta mil soles (por pago de profesionales).

Por lucro cesante. - El pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto del contrato, es decir desde que se dio la conformidad del servicio.

ANÁLISIS DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL DEL CONSORCIO REFERIDA A LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO Y EL CONSENTIMIENTO DE LA MISMA

206. Sin perjuicio de desarrollar los argumentos de cada una de las partes que además han sido precisados en los Vistos, debe partirse de considerar que con fecha 15 de abril de 2013, las partes suscribieron el CONTRATO, que tenía como objeto la elaboración del Expediente Técnico para la Ejecución del Proyecto: Mejoramiento y ampliación de la capacidad de servicio de la Oficina Registral de Bagua SNIP 161535, por un período de setenta y cinco (75) días calendarios, y cuyo monto fue pactado en S/58 680.00 (Cincuenta y ocho mil seiscientos ochenta y 00/100 Soles).
207. El día 21 de agosto de 2015, se suscribió una Adenda al CONTRATO, cuyo propósito, tal como se recogiera en los términos del documento, fue “(...) *levantar la suspensión del plazo y los efectos de EL CONTRATO.*”

A mayor detalle, la Adenda contenía las siguientes cláusulas:



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

PRIMERA: GENERALIDADES Y ANTECEDENTES

LA ENTIDAD es un Organismo Público Desconcentrado de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, con patrimonio propio y autonomía registral, administrativa y económica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N° 26366 y artículo 29° de la R.S. N° 135-2002-JUS.

EL CONTRATISTA es una persona natural, cuya actividad profesional está relacionada a actividades relacionadas a la consultorías y ejecución de obras.

Con fecha 15 de abril de 2013, La Zona Registral suscribió el contrato N° 015-2013-Z.R.N°II, sobre Consultoría De Obra: Elaboración Del Expediente Técnico Para La Ejecución Del Proyecto: Mejoramiento y ampliación de la capacidad de Servicio de La Oficina Registral De Bagua SNIP 161535, en adelante **EL CONTRATO**.

Mediante resoluciones sucesivas, **LA ENTIDAD**, dispuso suspender el plazo contractual con el que contaba para su pronunciamiento respecto del anteproyecto que presentara **EL CONTRATISTA**, acordándose con él esta disposición.

Que mediante Resolución N° 373-2015-SUNARP/Z.R.N°II-JEF, se dispuso levantar la suspensión del plazo contractual aludido en el párrafo anterior, por lo que corresponde acordar con **EL CONTRATISTA** los efectos de dicha acción.

SEGUNDA: OBJETO DE LA ADENDA

LA ENTIDAD, conforme a las facultades que ostenta ha emitido la Resolución N° 373-2015-SUNARP/Z.R.N°II-JEF, de fecha 22 de julio de 2015, disponiendo levantar la suspensión del plazo y los efectos de **EL CONTRATO**. Como consecuencia de ello debe suscribirse la adenda que regule el estado en el que se reiniciarán las prestaciones a cargo de las partes,

TERCERA: ACUERDO

Por el presente documento, y de conformidad con lo dispuesto en el Contrato y sus modificaciones, **LA ZONA REGISTRAL** y **EL CONTRATISTA** acuerdan levantar la suspensión del plazo de **EL CONTRATO**, para la ejecución de las prestaciones a cargo de ambas partes.

En ese orden, las partes acuerdan que **EL CONTRATO** empezará a surtir sus efectos a partir de la elaboración del anteproyecto el cual deberá ser entregado por **EL CONTRATISTA** en el plazo previsto, contado a partir del día siguiente de suscrita la presente adenda.

CUARTA: MODIFICACIÓN DE CONTRATO

Como consecuencia de lo estipulado en la cláusula anterior, las partes acuerdan modificar el estado del contrato para la ejecución de las prestaciones, el cual se sitúa en la entrega del anteproyecto para lo cual **EL CONTRATISTA** cuenta con 20 días conforme a lo estipulado en **EL CONTRATO**.

SEXTA: CLAUSULA FINAL

Quedan subsistentes las demás estipulaciones de **EL CONTRATO**.

En todo lo no previsto en el presente documento, es de aplicación las estipulaciones de **EL CONTRATO**, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Ambas partes en señal de conformidad con todas y cada una de las cláusulas precedentes, suscriben la presente adenda en la ciudad de Chiclayo, a los 21 días del mes de agosto del año dos mil quince.

CONSORCIO C&P CONSTRUCTORES Y
CONSULTORES E.I.R.L.

Ing. Kattia Beatriz Riquelme Romero
REPRESENTANTE COMUN

EL CONTRATISTA



LA ZONA REGISTRAL



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

208. De acuerdo a la Adenda, las partes pactaron levantar la suspensión del plazo del CONTRATO, modificando el estadío para la ejecución de las prestaciones y situándolo en la entrega del anteproyecto, para lo cual se precisa que el CONSORCIO contaba con 20 días.
209. Ahora bien, respecto a la primera pretensión del CONSORCIO, referida a la validez y eficacia de la resolución contractual, ambas partes coinciden en lo siguiente:
- Con Carta Notarial N° 003-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada por la ENTIDAD el 1 de marzo de 2018, el CONSORCIO solicitó el pago del 25% de la prestación, equivalente a S/14 670.00 Soles, bajo apercibimiento de resolución del Contrato.
 - Con Carta N° 008-2018 – KBP/ CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., notificada a la ENTIDAD con fecha 16 de marzo de 2018, el CONSORCIO resolvió el CONTRATO.
210. Por otro lado, es pertinente advertir de manera previa, y conforme las partes afirman el CONSORCIO en fecha 25 de febrero de 2016 comunicó a la ENTIDAD, la resolución del Contrato, por incumplimiento de las cláusulas esenciales de contratación. Por efecto de dicha decisión la Entidad invitó a Conciliar con la finalidad de llegar a un acuerdo, así se advierte del Acta de Conciliación con Acuerdo Total “Acta de Conciliación N° 207-2016-CCG-CHICLAYO, del 08 de julio de 2016, emitido por el Centro de Conciliación Gratuito del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos Expediente N° 093-2016-JUS, el Acuerdo Conciliatorio Total, fue entre otro en los siguientes términos:
- i) El Consorcio CyP Constructores y Consultores EIRL deje sin efecto la Carta Notarial N° 007-2016-KBPR/CONSORCIO CYP CONSTRUCTORES Y CONSULTORES, conformado por Manuel Antonio Cruz Dávila y CYP CONSTRUCTORES EIRL, de fecha 24 de febrero de dos mil dieciséis mediante la cual el CONTRATISTA (consultor) resuelve el Contrato N° 015-2013-ZR N° II SCH.
 - ii) Consorcio CyP Constructores y Consultores EIRL se obliga al levantamiento de observaciones contenidas en el Oficio N° 002-2016-RTO/REVEXPEDIENTESSUNARBAGUA, debiendo entregar el expediente técnico con el levantamiento total de observaciones hasta el 15 de julio de dos mil dieciséis, luego de lo cual la Zona Registral **se obliga a emitir la conformidad respectiva** dentro del plazo contractual en coordinación con el equipo revisor.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

(...)"

211. Que de acuerdo a lo afirmado por la Entidad en el numeral 19 y 20 de su Demanda, la Oficina de Defensa Civil mediante Oficio N° 020-2013 ODC/MBP de fecha 30 de julio de 2013, manifiesta que, "de acuerdo al diseño estructural y planos de edificación son tan solo para dos pisos, por lo tanto no soporta ampliaciones de pisos y que lo informado anteriormente tanto por el Contratista como el Jefe de la Oficina de Defensa Civil, dio origen a que la Entidad evaluará la posibilidad de retirar el PIP con Código SNIP 1615535 y a consecuencia de ello el expediente técnico no sería registrado en el Banco de Proyectos de la OPI"

212. Asimismo se advierte del Informe N° 471-2017/ZR.N° II-UADM del Jefe de la Unidad de Administración al Jefe Zonal, quien informa en su análisis de la situación" respecto al cierre del proyecto de inversión pública PIP de la Oficina de Bagua entre otros aspectos lo siguiente:

"(...)

Análisis de la situación

El cambio de la alternativa de solución, se adoptó en consideración de la evaluación de las posibilidades objetivas que debía afrontar la Entidad, lo que devino en aceptar continuar con el desarrollo del PIP, en el terreno donado por al Municipalidad de Bagua, considerando la distribución de la edificación que correspondía a las Informe N° 471-2017/ZR.N° II-UADM del Jefe de la Unidad de Administración al Jefe Zonal , quien informa en su análisis de la situación" respecto al cierre del proyecto de inversión pública PIP de la Oficina de Bagua entre otro aspectos lo siguiente:

"(...) se consideró la distribución de la edificación que correspondía a las necesidades planteadas por los Jefes de las Unidades; en ese sentido el expediente técnico de obra fue desarrollado bajo tales consideraciones.

En vista del conocimiento de la posición adoptada por la Unidad Formuladora, respecto de la recomendación del cierre de la ficha del PIP, se recomienda la ejecución de las siguientes acciones:

-Contratación de consultoría que se avoque al trámite de cierre del PIP y que emita opinión respecto de la posibilidad de utilizar el expediente de obra conformado (o parte de él) para el desarrollo del nuevo proyecto, debiendo entenderse que este debería realizarse en el terreno donado por la Municipalidad Provincial de Bagua, para los efectos que correspondan, remito los términos de referencia que se utilizará para la contratación invocada.

(...)"

213. Mediante Carta Notarial N° 03-2018-KPB del 02 de marzo de 2018, el CONSORCIO, precisa que habiendo cumplido con los acuerdo adoptados en la Audiencia de Conciliación y que posteriormente se aprobó el



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

expediente técnico, que ahora se encuentra registrado en el Banco de Proyectos del OPI, corresponde el pago del 25% del monto del Contrato y que al no haberse hecho efectivo dicho requerimiento, hizo efectivo su apercibimiento, siendo ello así, mediante la Carta Notarial N° 008-2018 – KBP, del 19 de marzo el CONSORCIO resolvió el CONTRATO, por tanto lo que corresponde ahora es establecer la validez y eficacia, de dicho acto resolutorio tomando en cuenta si se verificaron y cumplieron con las condiciones y el procedimiento establecido en el Reglamento.

214. En la Décimo Cuarta Cláusula del CONTRATO, respecto a la resolución contractual, se estableció lo siguiente:

“CLÁUSULA DÉCIMO CUARTA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, de conformidad con los artículos 40°, inciso c), y 44° de la Ley, y los artículos 167° y 168° de su Reglamento. De darse el caso, LA ENTIDAD procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.” (El resaltado es nuestro)

215. Conforme a lo antes expuesto, para el procedimiento de resolución debemos remitirnos al artículo 168° del REGLAMENTO, que es el que establece las causales que dan lugar a una resolución de Contrato, tal como se aprecia a continuación:

“Artículo 168.-Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que el contratista:

- 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.*
- 2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o*
- 3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169°”
(El resaltado y subrayado es de la Árbitra Única)



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

216. En relación con el caso de autos, tenemos que el CONSORCIO podía resolver el CONTRATO, ante el incumplimiento injustificado de las obligaciones esenciales de la ENTIDAD. Sobre el particular, justamente el CONSORCIO ha señalado que la falta de pago recae en la falta de cumplimiento de una obligación de esta naturaleza.

217. La Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado a través de la Opinión N° 190-2015/DTN señala que una obligación esencial refiere a aquella cuyo cumplimiento es fundamental para lograr la finalidad del contrato y en ese sentido, satisfacer la necesidad del contratista. A la par de esta definición, la Opinión precisa lo siguiente:

"(...)

Abundando en lo anterior, es importante indicar que el pago de la contraprestación constituye la principal obligación esencial que toda Entidad debe cumplir para satisfacer el interés económico del contratista, pudiendo existir otro tipo de obligaciones esenciales, en función a la naturaleza u objeto del contrato o a las prestaciones involucradas.(...)"

De acuerdo con el artículo 176 del Reglamento, para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el Contratista, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación:

- Recepción y conformidad de la Gerencia de Administración y Finanzas
- Comprobante de pago.

218. En esa línea, de comprobarse la falta de pago de la ENTIDAD, el CONSORCIO se encontraba habilitado para proceder con la resolución del CONTRATO.

219. En este punto, se debe recordar que el CONSORCIO indica haber procedido con la resolución del CONTRATO frente al incumplimiento de pago de la contraprestación por la elaboración del expediente técnico ascendente al 25% del monto contractual, en tanto que, de acuerdo a los términos contractuales se habría procedido a la inscripción del expediente técnico ante el Banco de Proyectos de la OPI.



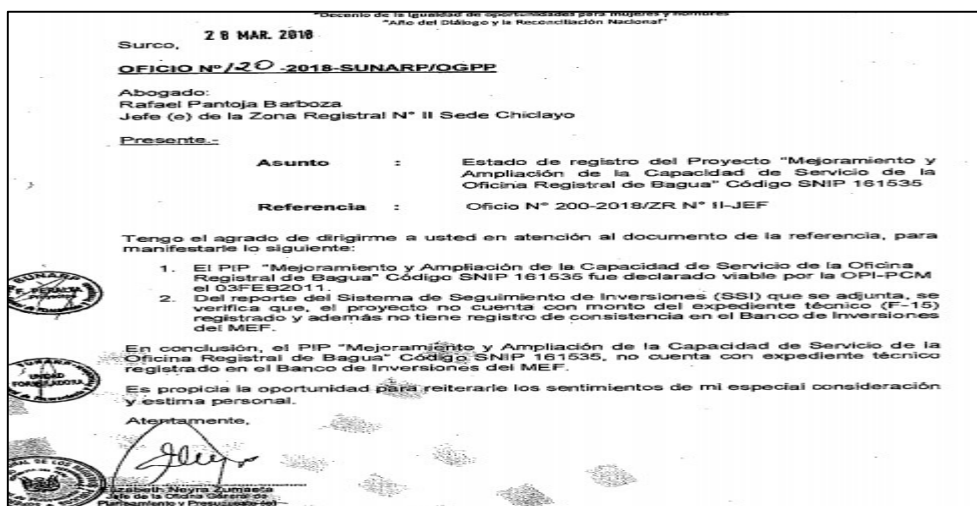
Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

220. Por su parte, la ENTIDAD aduce que no se habría cumplido la condición prevista en el CONTRATO para la realización del pago requerido, esto es, que no se habría realizado el registro del expediente técnico en el Banco de Proyectos por la OPI, en tanto que no se cuenta con el expediente técnico registrado en el Banco de Inversiones del MEF, por lo que aún no habría sido exigible la cancelación de dicha contraprestación.
221. A mayor abundamiento, a través de su escrito de fecha 10 de marzo de 2021, la ENTIDAD precisa que la condición para realizar el pago del 25% del monto contractual era el registro del Expediente Técnico definitivo en el Banco de Inversiones del MEF y que ello conste en el Sistema de Seguimiento de Inversiones, en los siguientes términos:

9.- Con relación al registro del expediente técnico, mediante Oficio N° 120-2018-SUNARP/OGPP de fecha 28 de marzo de 2018, la Jefatura de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto de la SUNARP informó que el PIP "Mejoramiento y Ampliación de la Capacidad del Servicio de la Oficina Registral de Bagua" con código SNIP 161535, no cuenta con el expediente técnico registrado en el Banco de Inversiones del MEF y que ello consta en el Sistema de Seguimiento de Inversiones (SSI).

222. En el Oficio N°120-2018-SUNARP/OGPP de fecha 28 de marzo de 2018, aludido por la ENTIDAD, al respecto se indica lo siguiente:



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

223. En este acto, es preciso traer a colación lo señalado por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, que a través de la Opinión N° 092-2019/DTN señala que es una condición adicional para que el incumplimiento se configure como una "obligación esencial" es que esta se haya contemplado en las Bases o en el Contrato, conforme al siguiente detalle:

*"Asimismo debe anotarse que, en el marco de un contrato celebrado bajo lo dispuesto en la anterior normativa de contrataciones del Estado, este Organismo Técnico Especializado ha señalado en diversas opiniones que las "obligaciones esenciales" son aquellas cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato, y en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte, **siendo necesario, como condición adicional para tal calificación que se hubieran contemplado en las Bases o en el contrato**; así, en el caso de la Entidad, la principal obligación esencial que debía cumplir era la del pago, pudiendo, sin embargo, existir otro tipo de obligaciones esenciales en función a la naturaleza u objeto del contrato o a las prestaciones involucradas. En esa línea, la determinación de qué obligaciones de la Entidad tenían carácter de esenciales (cuyo incumplimiento, por tanto, podía dar lugar a la resolución del contrato por parte del contratista), dependía de las características y condiciones de cada contrato y su configuración." (El resaltado es nuestro)*

224. En ese sentido, habrá que dilucidar si de acuerdo a las Bases Integradas o al CONTRATO, el Expediente Técnico definitivo debía registrarse en el Banco de Inversiones del MEF conforme alude la ENTIDAD. Al respecto se tiene probado lo siguiente:
- a) En las Bases Integradas del proceso de selección que dio origen al CONTRATO, respecto a la condición para habilitar el pago del 25% de la contraprestación se estableció lo siguiente:



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

VALORIZACIONES:
Los plazos para la entrega del proyecto y la forma de pago serán de acuerdo al siguiente detalle:

| Descripción | Plazo presentación (Días) | Porcentaje de Valorización de cada entregable de acuerdo al Monto del Contrato |
|---------------------|---------------------------|--|
| Diagnostico | 15 | 10% |
| Anteproyecto | 20 | 20% |
| Proyecto Definitivo | 40 | 40% |
| Total | 75 | 70% |

- Pago del 25% del costo del servicio de la consultoría, se realizará cuando el Expediente Técnico definitivo haya sido registrado en la fase de inversión en el Banco de Proyectos por la OPI correspondiente.
- Pago del 5%, a la conformidad de la entrega de obra.

b) Asimismo, en la Cláusula Cuarta del CONTRATO, al respecto se ha señalado lo siguiente:

De acuerdo a lo estipulado en las bases LA ENTIDAD se obliga a efectuar el pago en la forma que sigue:

| DESCRIPCIÓN | PLAZO DE PRESENTACION (DIAS) | %DE VALORIZACION DE CADA ENTREGABLE |
|---|------------------------------|-------------------------------------|
| DIAGNOSTICO | 15 | 10% |
| ANTEPROYECTO | 20 | 20% |
| PROYECTO DEFINITIVO | 40 | 40% |
| REGISTRO EN BANCO DE PROYECTOS POR LA OPI | | 25% |
| CONFORMIDAD DE ENTREGA DE OBRA | | 5% |

De acuerdo con el artículo 176° del Reglamento, para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el contratista, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación:

- Recepción y conformidad de la Gerencia de Administración y Finanzas
- Comprobante de pago.

225. En ambos documentos, se advierte que no se ha establecido que el proyecto definitivo debía registrarse en el Banco de Inversiones del MEF, como alega la ENTIDAD.

226. En ese sentido, para la Árbitro Único queda claro que, para acceder al pago del 25% solicitado, se debía registrar el Proyecto Definitivo en la Fase de Inversión únicamente en el Banco de Proyectos de la OPI correspondiente, y no como alega la ENTIDAD, luego de registrarse "además" en el Banco de Inversiones del MEF, en tanto que, no puede obligarse el cumplimiento de aspectos o requisitos que no han sido previstos en las Bases Integradas o en el CONTRATO. así mismo advierte, que de



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

acuerdo a lo señalado en los numerales 200 y 201 del presente Laudo, la posibilidad de efectuar el registro del proyecto en el Banco del Proyectos de la OPI, resultaría físicamente imposible de ejecutar, debido a una situación no imputable al CONSORCIO sino a la propia ENTIDAD.

227. Así se advierte en el Oficio N° 020-2013 ODC/MBP, de la Oficina de Defensa Civil mediante de fecha 30 de julio de 2013, ya citado donde se precisa que, "de acuerdo al diseño estructura y planos de edificación son tan solo para dos pisos, por lo tanto no soporta ampliaciones de pisos y que lo informado anteriormente tanto por el Contratista como el Jefe de la Oficina de Defensa Civil, dio origen a que la Entidad evaluará la posibilidad de retirar el PIP con Código SNIP 1615535 y a consecuencia de ello el expediente técnico no sería registrado en el Banco de Proyectos de la OPI", asimismo en el Informe N° 471-2017/ZR.N° II-UADM del Jefe de la Unidad de Administración al Jefe Zonal, del 11 de octubre de 2017, quien informa en su análisis de la situación" respecto al cierre del "Proyecto de inversión pública PIP de la Oficina de Bagua", y entre otros aspectos sobre el cambio de la alternativa de solución, esta se adoptó en consideración de la evaluación de las posibilidades objetivas que debía afrontar la Entidad, lo que devino en aceptar continuar con el desarrollo del PIP, en el terreno donado por la Municipalidad de Bagua, considerando la distribución de la edificación que correspondía a las necesidades planteadas por los jefes de las Unidades; en ese sentido el expediente técnico de obra del CONSORCIO, fue desarrollado bajo tales consideraciones.

228. Por otro lado, en el citado Informe también se advierte que, en vista del conocimiento de la posición adoptada por la Unidad Formuladora, respecto de al cierre de la ficha del PIP, se recomienda la ejecución de las siguientes acciones:

-Contratación de consultoría que se avoque al trámite de cierre del PIP y que emita opinión respecto **de la posibilidad de utilizar el expediente de obra conformado (o parte de él) para el desarrollo del nuevo proyecto**, debiendo entenderse que este debería realizarse en el terreno donado por la Municipalidad Provincial de Bagua, para los efectos que correspondan, remito los términos de referencia que se utilizará para la contratación invocada, en este último párrafo también la ENTIDAD admite inclusive la "utilización del expediente de obra" del



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

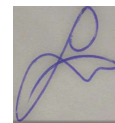
CONSORCIO para el desarrollo de un nuevo proyecto, para lo cual inclusive estaría remitiendo los términos de referencia que se utilizará para la contratación invocada.

229. Conforme a lo expuesto, para la Árbitro Único" el registro en el Banco de Inversiones de la OPI, resultaría físicamente imposible de ejecutar pese a que el CONSORCIO cumplió con desarrollar el proyecto, bajo los términos contractuales establecidos por la ENTIDAD, tal como se advierte, lo admite el Jefe de Administración de la Zona registral N° II Sede Chiclayo, consecuentemente, de ello deviene la imposibilidad de esta última de dar cumplimiento a la emisión de la Conformidad del servicio de consultoría de acuerdo al Contrato y lo asumido en el numeral 2 "Acuerdo Conciliatorio Total" del 08 de julio de 2016 entre la ENTIDAD y el CONSORCIO y como consecuencia la ENTIDAD, tampoco dispuso el pago solicitado por las prestaciones ejecutadas por el CONSORCIO en el presente arbitraje de acuerdo al CONTRATO suscrito.
230. Por tanto, debido al incumplimiento de obligaciones por parte de la Entidad el CONSORCIO, procedió con resolver el CONTRATO, por lo que corresponde para efectos de emitir pronunciamiento de la pretensión en desarrollo, determinar ahora, si el CONSORCIO, realizar debidamente el procedimiento de resolución contractual.
231. Este procedimiento se encuentra contemplado en el artículo 169° del REGLAMENTO, en los siguientes términos:

"Artículo 169.-Procedimiento de resolución de Contrato

*Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, **la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.***

*Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. **Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá***



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

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

(...)

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. **En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.**

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento."

(El resaltado y subrayado es de la Árbitra Única)

232. De acuerdo con lo previsto en el citado dispositivo legal, la parte perjudicada deberá: (i) requerir a la parte que incumple mediante carta notarial, para que en un plazo no mayor a cinco (5) días, cumpla con satisfacer la obligación incumplida, bajo apercibimiento de resolver el Contrato; y, (ii) verificar que subsiste el incumplimiento vencido el plazo otorgado para la subsanación.
233. Ahora bien, de la revisión de los medios de prueba ofrecidos, se aprecia que como antecedente al procedimiento de resolución contractual se encuentra la Carta N° 002-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., notificada a la ENTIDAD con fecha 16 de febrero de 2018¹⁰, a través de la cual el CONSORCIO solicitó el pago del monto pendiente del 25%, manifestando entre otras cosas, lo siguiente:

¹⁰ Medio de prueba ofrecido por la ENTIDAD, a través de su escrito de demanda, identificado como 1-G.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

2. Que, en la referida fecha surgieron controversias, las mismas que las partes la solucionaron mediante CONCILIACION REALIZADA EN EL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEFENSA DE LOS DERECHOS HUMANOS – MINJUS, llegando a un acuerdo entre las partes, dentro de esos acuerdos se estableció que en el punto N° 5 lo siguiente:

"LA ZONA REGISTRAL N° II – SEDE CHICLAYO Y EL CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, SE OBLIGAN AL CUMPLIMIENTO DE LAS DEMÁS CLÁUSULAS DEL CONTRATO N° 015-2013-ZRN°II-SCH, QUE NO SE OPONGAN AL ACTA DE CONCILIACIÓN QUE SUSCRIBEN AMBAS PARTES"

3. Que, habiendo cumplido con los acuerdos adoptados entre las partes en la citada audiencia de conciliación, y posteriormente se aprobó el EXPEDIENTE TECNICO EL QUE AHORA SE ENCUENTRA REGISTRADO EN EL BANCO DE PROYECTOS DE LA OPI, conforme se verifica, por lo tanto de acuerdo a la CLÁUSULA CUARTA – DEL PAGO, que señala que corresponde el pago del 25% cuando el citado EXPEDIENTE TECNICO SE ENCUENTRE REGISTRADO EN EL BANCO DE PROYECTOS DE LA OPI.

4. Que, habiéndose acordado una reunión, en la referida fecha sin que esta halla arribado a un buen acuerdo como es debido, recurre nuevamente a su despacho con la finalidad de SOLICITARLE EL PAGO CORRESPONDIENTE, DENTRO DEL PLAZO DE 5 DIAS HABILES DE NOTIFICADA LA PRESENTE CARTA BAJO APERCIBIMIENTO DE INICIAR LAS ACCIONES LEGALES CONTRA SU REPRESENTA ANTE EL OSCE ASI COMO HACER EFECTIVA EL ACTA DE CONCILIACION CON ACUERDO TOTAL, de fecha 08 de julio de 2016.

234. De la revisión de los actuados, se advierte que la carta antes mencionada no tuvo respuesta por parte de la ENTIDAD.
235. Ahora bien, con Carta N° 003-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L.¹¹, notificada a la ENTIDAD vía notarial con fecha 01 de marzo de 2018, el CONSORCIO requiere el pago del 25% del monto contractual correspondiente al "registro en el banco de proyectos por la OPI", bajo apercibimiento de resolver el CONTRATO.

¹¹ Medio de prueba ofrecido por el CONSORCIO, a través de su escrito de contestación de demanda y reconvención, identificado como Anexo 1ZZZZ



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

"Año del diálogo y reconciliación Nacional"

ART. 103 DEL D.L. 1049 LEY DE
EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD
EL CONTENIDO DE LA CARTA
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
REMITENTE

Chiclayo, 28 de febrero de 2018

CARTA N° 003 - 2018 - KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., CONFORMADO POR MANUEL ANTONIO CRUZ DAVILA Y C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L.

Señores:
SUNARP - ZONA REGISTRAL N° II SEDE CHICLAYO.-
Representado por su Jefe Zonal³ Abg. Rafael I. Pantoja Barboza.

Dirección:
Av. José Balta N° 109 - Chiclayo/Lambayeque⁴.

RECIBIDO
01 MAR 2018
Luz Regalado
Hoy: 01.03.18 Entregado: 7

| | |
|-------------------|--|
| REFERENCIA | : ADJUDICACION DIRECTA SELECTIVA N° 002 - 2013 - ZR N° II - SCH / CONTRATO N° 015 - 2013 - ZR N° II - SCH - CONTRATO DE CONSULTORIA DE OBRA. |
| OBRA | : ELABORACION DE EXPEDIENTE TECNICO PARA LA EJECUCION DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE LA OFICINA REGISTRAL DE BAGUA SNIP 161535. |
| ASUNTO | : SOLICITO EL MONTO PENDIENTE DE PAGO DEL 25% CONFORME AL CONTRATO SUSCRITO ENTRE LAS PARTES BAJO APERCIBIMIENTO DE RESOLVER EL CONTRATO. |

236. La Árbitro Único deja constancia que no obra en estos actuados arbitrales medio probatorio alguno, a través del cual la ENTIDAD haya acreditado el hecho de haber cuestionado la carta antes mencionada. Así las cosas, se advierte que con Carta N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L.¹², notificada a la ENTIDAD vía notarial con fecha 16 de marzo de 2018, el CONSORCIO hizo efectivo el apercibimiento de resolución contractual.

237. En atención a lo antes expuesto, la Árbitro Único considera que el procedimiento de resolución de contrato efectuado por el CONSORCIO, es

¹² Medio de prueba ofrecido por el CONSORCIO, a través de su escrito de contestación de demanda y reconvencción, identificado como Anexo 1ZZZZ



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

válido, no se habría incurrido en alguna causal de nulidad y finalmente se ha cumplido con el procedimiento legal previsto en el Reglamento.

238. De otro lado, a efectos de determinar el consentimiento de la misma, es preciso invocar lo dispuesto en el artículo 170 del REGLAMENTO, que señala:

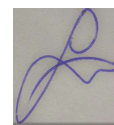
"Artículo 170.- Efectos de la resolución

Si la parte perjudicada es la Entidad, ésta ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados.

Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del titular de la Entidad.

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

239. No obstante, y conforme a lo señalado al momento de resolver la excepción de caducidad deducida por el CONSORCIO, la ENTIDAD debía someter a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de notificada la resolución contractual, es decir, contaba hasta el 6 de abril de 2018 como plazo máximo para solicitar el arbitraje ante el Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE; sin embargo, la solicitud arbitral, esta fue presentada el 7 de mayo de 2018.
240. En ese sentido, la Árbitro Único considera que el procedimiento de resolución de contrato efectuado por el CONSORCIO es válido. Asimismo, habiendo la ENTIDAD dejado transcurrir el plazo sin someter a conciliación y/o arbitraje la resolución contractual, esta ha quedado consentida, debiendo en consecuencia, declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal del CONSORCIO.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

ANÁLISIS DE LA SEGUNDA PRETENSION QUE SE DECLARE LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LA LIQUIDACIÓN REALIZADA POR EL CONSORCIO Y LA APROBACIÓN DE LA MISMA.

241. Ahora corresponde analizar la segunda pretensión principal de la reconvencción interpuesta por el CONSORCIO, a saber:

“Que se declare la validez y eficacia de la liquidación realizada por el CONSORCIO y la aprobación de la misma.”

242. De la revisión de los actuados, la liquidación fue notificada a la ENTIDAD con fecha 18 de mayo de 2018, a través de la Carta Notarial N°011-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, detallando lo siguiente:

| <u>LIQUIDACION DE CONTRATO</u> | | |
|--|-----|------------------|
| PROYECTO: “MEJORAMIENTO Y AMPLIACIÓN DE LA CAPACIDAD DE SERVICIO DE LA OFICINA REGISTRAL BAGUA – ZONA REGISTRAL II-SEDE CHICLAYO DE LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE REGISTROS PÚBLICOS (SUNARP)”. | | |
| <u>CONTRATO N° 0015-2013-ZRN° II-SCH</u> | | |
| Monto de Contrato Principal | S/. | 58,680.00 |
| Tercer Pago 25% | | 14,670.00 |
| Cuarto Pago 05% | | 2,934.00 |
| Saldo A Favor | | 17,604.00 |
| PRESTACION ADICIONAL 25% | | |
| PAGO DE PRESTACION ADICIONAL | S/. | 14,670.00 |
| Saldo A Favor | | - |
| TOTAL A PAGAR | | |
| Monto de Contrato Principal | | 17,604.00 |
| PRESTACION ADICIONAL 25% | | - |
| Saldo pagar al Consorcio | | 17,604.00 |

Como se advierte, dicha liquidación incluye el monto correspondiente a los pagos realizados y a los que se encuentran pendientes, fijando un saldo a pagar al CONSORCIO ascendente a S/17 604.00.

243. Ahora bien, la condición previa para que el CONSORCIO presente su liquidación, es la conformidad de la última prestación. No obstante, en el



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

caso de autos, el contrato de consultoría se paralizó ante la falta de pago del porcentaje de valorización correspondiente al 25% del monto contractual, habiéndose cancelado lo que corresponde a las valorizaciones por la elaboración del i) Diagnóstico, ii) Anteproyecto, iii) Proyecto Definitivos.

244. En esta línea, también se debe tener en cuenta lo dispuesto en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato y lo establecido en el artículo 179 del REGLAMENTO, que respecto a la liquidación del contrato de consultoría de obra señala lo siguiente:

“Artículo 179°.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra

1. El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida;

(...) de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

2. Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad deberá efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si éste no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación quedará consentida.

(...)

3. Toda discrepancia respecto de la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve mediante conciliación y/o arbitraje, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

(...)” El resaltado es nuestro.

245. Se advierte de los documentos probatorios presentados por el CONSORCIO y que obran en los Anexos 1.ZZZZ, 1.AAAAA, 1BBBBB, 1CCCCC, 1DDDDD, 1EEEE, 1.FFFFF, 1GGGGG, y 1 HHHHH, se formulan con la finalidad de lograr que la ENTIDAD, se pronuncie aprobando la Liquidación del CONTRATO y efectue el pago debido. Por otro lado se advierte que EL CONSORCIO habría dado cumplimiento a sus obligaciones contractuales realizando los estudios requeridos para realizar el proyecto definitivo, lo cual se corrobora entre otros con la Carta N° 15-2016/Z.R N° II-JEF del 22 de



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

febrero de 2016, de la ENTIDAD al CONSORCIO, mediante el cual se notifica el inicio de actividades de revisión del expediente de obra de la Oficina Registral de Bagua, así también mediante Oficio N° 04-2016 - RTO/REVEXPEDIENTE SUNAROBAGUA, del 15 de julio de 2016, el Consultor de Obras Rolando Torres Obando en relación a la subsanación de observaciones por parte del proyectista, precisa que el expediente se encuentra apto para realizar el procesos que permita la ejecución de la obra. Así mismo mediante la Carta N° 657-2016/Z.R N° II-UADM del 18 de julio de de 2016, la Jefa de la Unidad de Administración de la Zona Registral N° II Sede Chiclayo, otorga la conformidad al contenido del Expediente presentado por el CONSORCIO.

246. Por otro lado, la Entidad, no habría sustentado las razones del porque la Oficina de Proyecto de Inversión OPI, no habría efectuado el registro en el Banco de Proyectos por la OPI.
247. Sin perjuicio de ello se debe precisar que, en buena cuenta, lo que el CONSORCIO estaría solicitando a través de dichas pretensiones sería el pago pendiente correspondiente a:

De acuerdo a lo estipulado en las bases LA ENTIDAD se obliga a efectuar el pago en la forma que sigue:

| DESCRIPCIÓN | PLAZO DE PRESENTACION (DIAS) | %DE VALORIZACION DE CADA ENTREGABLE |
|---|------------------------------|-------------------------------------|
| DIAGNOSTICO | 15 | 10% |
| ANTEPROYECTO | 20 | 20% |
| PROYECTO DEFINITIVO | 40 | 40% |
| REGISTRO EN BANCO DE PROYECTOS POR LA OPI | | 25% |
| CONFORMIDAD DE ENTREGA DE OBRA | | 5% |

De acuerdo con el artículo 176° del Reglamento, para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el contratista, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación:

- Recepción y conformidad de la Gerencia de Administración y Finanzas
- Comprobante de pago.

248. No obstante lo señalado precedentemente, corresponde precisar que de acuerdo al "Artículo 179°.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra ya citado, el contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida;



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

249. (...)de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.
250. Se advierte de lo expuesto, que para aprobar la Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra, es requisito de acuerdo al dispositivo legal citado, que se haya otorgado la conformidad de la última prestación, en este caso, la Entidad no emitió la conformidad de entrega de obra, lo que estaría pendiente para que la CONTRATISTA, formule la liquidación del CONTRATO, en este sentido, no corresponde que la Árbitro Único se pronuncie respecto a la validez y eficacia de la liquidación, al no haberse cumplido con los requisitos previstos por la norma de la materia para su aprobación, en este sentido corresponde que la Segunda Pretensión sea declarada IMPROCEDENTE.

ANALISIS DE LA TERCERA PRETENSION QUE SE ORDENE EL PAGO DE LA LIQUIDACIÓN EFECTUADA CORRESPONDIENTE A LA SUMA DE S/17644.00 (DIECISIETE MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO CON 00/100 SOLES), MONTO QUE CORRESPONDE A LA LIQUIDACIÓN EFECTUADA POR EL CONTRATISTA, POR HABERSE REGISTRADO EL EXPEDIENTE TÉCNICO EN EL BANCO DE PROYECTOS DE LA OPI.

251. De acuerdo al análisis efectuado, correspondía al CONSORCIO, formular dicha pretensión, dentro del plazo legal previsto por la Ley y el Reglamento al respecto el Artículo 181 del Reglamento prevé lo siguiente

“Artículo 181.- Plazos para los pagos: La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las base 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 estos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes, y 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 de efectuarse.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al Contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago”.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

252. Al respecto, se tiene que mediante la Carta Notarial 08.2018-KBPR CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES EIRL, de fecha 16 de marzo de 2018, el Contratista precisa que, solicitó el monto pendiente de pago del 25% conforme al Contrato suscrito entre la partes bajo apercibimiento de resolver el Contrato, habiéndole otorgado para dicho efecto el plazo de 05 días hábiles, no obstante el plazo otorgado hasta la fecha de emisión de la dicha comunicación, no ha recibo respuesta, persistiendo el incumplimiento por parte dela Entidad.
253. En atención a lo solicitado se advierte que la Carta de notificación tiene fecha el 16 de marzo de 2018, que para el cumplimiento de lo requerido por el CONSORCIO la ENTIDAD tenía 05 días hábiles, para hacer efectivo el monto pendiente de pago del 25% conforme al Contrato suscrito, ello significa que, de acuerdo al apercibimiento efectuado, la ENTIDAD le correspondía el pago a favor del CONSORCIO, hasta el 23 de abril, asimismo y debido al incumplimiento, de pago por parte de la ENTIDAD, el CONSORCIO debía haber recurrido al arbitraje en los 15 día hábiles siguientes, esto hasta el 13 de abril de 2018, situación que no se produjo, por lo que habría operado al plazo de caducidad respecto de la presente pretensión, formulada por el CONSORCIO, al no haber formulado este último el arbitraje de manera directa o a través de la reconvención.

Por las consideraciones expuestas, se deberá declarar **INFUNDADA** la Tercera pretensión de la reconvención interpuesta por el CONSORCIO.

ANÁLISIS DE LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL DEL CONSORCIO REFERIDA AL PAGO DE INTERESES LEGALES

254. La Árbitro Único, de acuerdo a lo considerado en el análisis de la pretensión precedente, considera que **CARECE DE OBJETO** pronunciarse sobre este extremo.

ANÁLISIS DE LA PRETENSIÓN ACCESORIA REFERIDA A LA INDEMNIZACIÓN POR DAÑOS Y PERJUICIOS

255. La ENTIDAD precisa que, en el presente caso, con fecha 16 de marzo de 2018, el CONSORCIO, le notificó su decisión de resolver el contractual, a través de la Carta N° 008-2018-KBP, pero que sin embargo, recién formuló su pretensión indemnizatoria a través de su escrito de reconvención de fecha 2 de julio de 2018.
256. Por su parte, el CONSORCIO indica que habiendo quedado consentida la resolución contractual procedió a solicitar una indemnización por daños y



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

perjuicios ascendente a la suma se S/ 600,000 (Seis cientos mil con 00/100 soles) lo que corresponde a:

- Por daño emergente. –

- El monto de S/ 100.000.00 cien mil soles (por haber paralizado el trabajo del expediente técnico por más de dos años.

De acuerdo al escrito de contestación a la demanda formulada por el CONSORCIO, la suspensión del plazo contractual producto de la donación de terreno y cambio de terreno para la ejecución del proyecto, precisa, que nada tenía que ver con la relación contractual debido a que el CONSORCIO efectuaba trabajos en el predio ubicado en el Jr Comercio N° 302 SUNARP BAGUA y no sobre un bien cuya área era más del doble del predio ubicado, debido a ello durante los años 2013 y 2014, el CONSORCIO paralizó la ejecución del expediente técnico, habiendo la Entidad emitido Resoluciones Jefaturales con la finalidad de suspender el plazo de ejecución contractual que se prolongó por más de dos años.

- El monto de S/ 350.000.00 trescientos cincuenta mil soles (por haber realizado un expediente técnico por más del doble del área contratada.

Al respecto refiere, EL CONSORCIO en el punto b. del numeral 7.6 de su Contestación a la demanda que el monto solicitado se justifica pro que de acuerdo a las bases el CONTRATISTA tenía que realizar un expediente técnico para el mejoramiento y ampliación de la capacidad del servicio de la Oficina Registral de Bagua SNIP 161535 sin embargo el área a intervenir tenía determinadas dimensiones, que difieren al ejecutado y presentado, afirmando que habría realizado un expediente técnico para la construcción de un edificio nuevo y para su construcción y no para un mejoramiento y ampliación de un edificio ya construido, aclara que para la ejecución de lo descrito, la Entidad tampoco firmó una Adenda al contrato, por el cambio de terreno.

- El monto de S/ 150.000.00 ciento cincuenta mil soles (por pago de profesionales). Precisa el CONSORCIO que se justifica debido al pago efectuado a los equipos de profesionales quienes trabajaron en los dos expedientes y que se encuentran debidamente justificados con los Contratos y los montos pagados.

- Por lucro cesante. - El pago de los intereses legales correspondientes, devengados desde el momento en que se debió pagar el monto del contrato, es decir desde que se dio la conformidad del servicio.



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

257. Respecto a la pretensión indemnizatoria, corresponde precisar que el CONSORCIO, no efectúa una diferenciación de lo que corresponde como pago indemnizatorio sobre las prestaciones que se ejecutaron, en observancia estricta a la pactado en el Contrato, y aquellas prestaciones que según el CONSORCIO, se realizaron sin vínculo contractual, como el hecho de haber elaborado un proyecto nuevo, con las particularidades descritas.
258. En el presente caso EL CONSORCIO, al no haber disgregado lo que corresponde estrictamente al monto indemnizatorio producto del Contrato, y al no haberse acreditado debidamente el mismo, no permite que la Árbitro Único, ampare la pretensión indemnizatoria. Por tanto, corresponde que la misma sea declarada INFUNDADA.
259. No obstante lo señalado, se habría advertido que el CONSORCIO habría ejecutado prestaciones fuera del ámbito contractual, y que la Entidad no ha negado que hayan sido ejecutadas, en este sentido la Entidad, al amparo de las Opiniones vertidas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones, puede optar por efectuar el reconocimiento de la ejecución de prestaciones por el precio de mercado y a modo de indemnización, considerando que de acuerdo a lo previsto por el artículo 1954 del Código Civil, "Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo"
260. En esta misma línea las Opiniones emitidas por el Organismo Supervisor de Contrataciones recogen lo dispuesto por el Tribunal de Contrataciones del Estado. Al respecto, el Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante la Resolución N° 176/2004.TC-SU, ha establecido lo siguiente: "(...) *nos encontramos frente a una situación de hecho, en la que ha habido –**aún sin contrato válido**– un conjunto de prestaciones de una parte debidamente aceptadas - y utilizadas por la otra, **hecho que no puede ser soslayado para efectos civiles**. En este sentido, cabe señalar que, conforme al artículo 1954 del Código Civil, el ordenamiento jurídico nacional no ampara en modo alguno el enriquecimiento sin causa. En efecto, no habiéndose suscrito el contrato correspondiente, no ha existido fundamento legal ni causa justa para dicha atribución patrimonial que sustente **el enriquecimiento indebido en el que ha incurrido la Entidad**, circunstancias que deberá ser ventilada por las partes en la vía correspondiente.*" (El resaltado es agregado).
261. De esta manera, la acción por enriquecimiento sin causa reconocida por el Código Civil constituye un "mecanismo de tutela para aquel que se ha visto perjudicado por el desplazamiento de todo o parte de su patrimonio



Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

*en beneficio de otro. El primero, será el actor o sujeto tutelado y, el segundo, el demandado o sujeto responsable (...)."*¹³

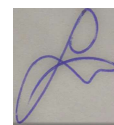
262. Finalmente respecto al daño emergente solicitado como parte de la pretensión indemnizatoria conforme a lo ya carece de objeto pronunciamiento.

DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL ARBITRAJE

263. A través de la quinta pretensión principal contenida en la reconvención del CONSORCIO ha solicitado a la Árbitra Única que la ENTIDAD asuma el pago de las costas y costos del arbitraje.
264. Ahora bien, en relación a las costas y costos, los artículos 56, 69, 70 y 73 de la LEY DE ARBITRAJE, disponen que los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que, si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.
265. Al respecto, los costos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de la Árbitra Única y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral o secretaría arbitral.
266. En este sentido, la Árbitra Única ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles y, que, por ello, han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones ante la controversia. Por consiguiente, considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral y, en consecuencia, resulta conforme que cada parte asuma la porción que les corresponde.

Por lo que la Árbitra Única;

¹³ PAREDES CARRANZA, Milagros. La inexistencia de contrato y la acción por enriquecimiento sin causa, JUS Doctrina & Práctica 7/2008, Lima: Editora Jurídica Grijley, Pág. 485.



Árbitro Único
Larisa Saavedra Martínez

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la excepción de caducidad deducida por el CONSORCIO, respecto a las pretensiones formuladas por la ENTIDAD en su escrito de demanda.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA, la excepción de litispendencia deducida por la ENTIDAD, respecto a las pretensiones formuladas por el CONSORCIO en su escrito de reconvención.

TERCERO: DECLARAR FUNDADA, la excepción de caducidad deducida por el la ENTIDAD, respecto a las pretensiones formuladas por el CONSORCIO en su escrito de demanda.

CUARTO: DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Principal de la reconvención, por lo que la resolución contractual efectuada por el CONSORCIO a través de la Carta N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L. es válida y se encuentra consentida.

QUINTO: DECLARAR IMPROCEDENTE la Segunda Pretensión Principal de la reconvención, por lo que la liquidación efectuada por el CONSORCIO no es válida.

SEXTO: DECLARAR INFUNDADA la Tercera Pretensión Principal de la reconvención, por lo que no corresponde ordenar el pago de la liquidación ascendente a S/ 17, 644.00.

SEPTIMO: DECLARAR CARECE DE OBJETO, pronunciamiento respecto a la Cuarta Pretensión Principal de la Demanda, sobre pago de intereses legales.

OCTAVO: DECLARAR INFUNDADA la Pretensión Accesorio de la reconvención, referida a la indemnización por daño emergente y lucro cesante.

NOVENO: FIJAR los honorarios de la Árbitro Único en la suma de S/. 14 475.45 (Catorce mil cuatrocientos setenta y cinco con 45/100 Soles) netos y los servicios de la Secretaría Arbitral en la suma de S/. 9 755.60 (Nueve mil setecientos cincuenta y cinco con 60/100 Soles) incluido el IGV, conforme a las liquidaciones de honorarios.

DÉCIMO: DISPONER que cada parte asuma el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios de los árbitros y del secretario arbitral. Fuera de estos conceptos, cada parte asumirá los gastos o costos que sufrió; esto es, cada parte asumirá los gastos, costos y costas que incurrió y debió incurrir como consecuencia del presente proceso, como son los honorarios de sus abogados, entre otros.

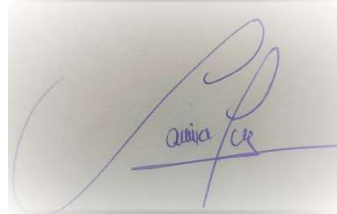


Árbitro Único

Larisa Saavedra Martínez

DÉCIMO PRIMERO: DISPONER que la notificación del presente laudo se realice tanto en forma personal en los domicilios señalados por las partes, como a través de su publicación en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE.

Notifíquese a las partes.



LARISA SAAVEDRA MARTINEZ
Árbitro Único



RECTIFICACIÓN, EXCLUSIÓN E INTERPRETACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

PARTES

| | | |
|---------------------|---|--|
| Demandante | : | ZONA REGISTRAL N° II- SEDE CHICLAYO |
| Demandado | : | CONSORCIO C&P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L. |
| Contrato | : | Contrato 015-2013-ZRN° II-SCH |
| Tipo de Arbitraje | : | Institucional y de Derecho |
| Acta de Instalación | : | Acta de Audiencia de Instalación Arbitral del 15 de agosto de 2019 |
| Árbitro Único | : | Abog. Larisa Saavedra Martínez |
| Secretaría | : | Dirección de Arbitraje del OSCE – Patricia C. Dueñas Liendo |

Resolución N° 15

Lima, 18 de agosto de 2021

VISTOS:

- i)** El escrito, "Solicito Rectificación, Exclusión e Interpretación de Laudo Arbitral" presentado en fecha 27 de mayo, por el CONSORCIO C&P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L. (en adelante el DEMANDADO).
- ii)** El escrito de fecha 28 de junio de 2021, por el cual la DEMANDANTE, absuelve el escrito de rectificación de Laudo, formulado por el DEMANDADO.
- iii)** La Resolución N° 14, por el cual se dispone, traer los autos para resolver el pedido contra el Laudo formulado por el DEMANDADO por el plazo de 10 días hábiles.



I. ANTECEDENTES:

1. En fecha 11 de mayo de 2021, la Árbitro Único mediante Resolución N° 11, emitió el Laudo Arbitral (en adelante, El "LAUDO") que puso fin a la presente controversia, el mismo que fue notificado a las partes, mediante cédulas de notificación N° 002116-2021-OSCE-SPAR y 002117-OSCE-SPAR, en fecha 13 de mayo de 2021.
2. Según escrito de fecha 27 de mayo de 2021, presentado por el DEMANDO dentro del plazo legal, se solicita la rectificación, exclusión e interpretación, de Laudo Arbitral
3. Mediante escrito de fecha 28 de mayo de 2021, la DEMANDANTE solicitó Rectificación del laudo.
4. Mediante Resolución N° 12 de fecha 10 de junio de 2021, se puso en conocimiento de la Entidad DEMANDANTE, la solicitud de rectificación presentada por el CONTRATISTA, y se otorga el plazo de diez (10) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho. Asimismo se declaró improcedente por extemporáneo la solicitud contra el Laudo presentada por la Entidad.
5. Mediante escrito de fecha 17 de Junio de 2021, la DEMANDANTE, solicitó RECONSIDERACION contra la Resolución N° 12, solicitando se declare procedente el escrito de rectificación de Laudo presentado.
6. Mediante Resolución N° 13, de fecha 21 de junio de 2021, se resuelve el recurso de reconsideración planteado por la DEMANDANTE, declarándolo infundado, lo cual fue notificado a las partes mediante cédulas de notificación D002958-2021-OSCE-SPAR y D0029589-2021-OSCE-SPAR, de fecha 28 de junio de 2021.
7. Mediante escrito de fecha 28 de junio de 2021, la DEMANDANTE, absuelve el escrito de rectificación de Laudo, formulado por el DEMANDADO.
8. Mediante Resolución N° 14, se dispuso traer los autos para resolver el pedido contra el Laudo, formulado por el DEMANDADO por el plazo de 10 días hábiles, en mérito a ello, la Árbitro Único, procede a emitir decisión dentro del plazo respectivo.

II. MARCO CONCEPTUAL:

9. En forma previa, al análisis de la solicitud formulada por el DEMANDADO, se delimitará brevemente el marco conceptual aplicable a lo solicitado, con la finalidad de fundamentar y motivar la presente resolución, así como definir en



qué consisten los pedidos de rectificación, interpretación y exclusión, conceptos que serán referidos por la Árbitro Único al evaluar lo solicitado por el DEMANDADO, siendo ello así, corresponde precisar el marco conceptual conforme se expresa a continuación:

a) RECTIFICACION:

10. En relación a la Rectificación el literal "a", numeral 1. del Artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071 "Ley de Arbitraje" establece lo siguiente:
"(...)
a) *Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar (...)*" (Subrayado agregado)
11. De acuerdo a lo previsto en la norma citada, mediante la rectificación de laudo, no cabe la modificación de la decisión en cuanto al fondo de la misma, únicamente cabe, la corrección de algún error formal o material.
12. Al respecto, según Aramburú Yzaga,¹ señala que "(...) *la rectificación de laudo arbitral, no resultará procedente si mediante su planteamiento se le solicita al tribunal arbitral directa o indirectamente que rectifique su análisis, que aprecie nuevamente los hechos y las pruebas porque a decir de la parte que la solicita ha cometido un error que debe ser rectificado.*"

b) INTERPRETACIÓN:

13. Según el Artículo 58° punto 1) literal "b" del Decreto Legislativo N° 1071 "Ley de Arbitraje" dispone lo siguiente:
"(...)
c) *Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución"* (...)
14. Al respecto, Aramburú Yzaga² también refiere lo siguiente:
"(...)
Mediante la interpretación del laudo, el tribunal arbitral, puede despejar toda duda respecto a cómo este debe entenderse.

¹ Aramburú Yzaga, Manuel Diego. "Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje" Tomo I Instituto Peruano de Arbitraje. Lima 2011- Pag. 663.

² Idem. Pag. 668.



Al igual que en la corrección del laudo, la interpretación no debe utilizarse para pretender discutir temas que ya fueron objeto de debate y resolución en cuanto al fondo del conflicto. Es decir, al igual que la rectificación, la interpretación no puede utilizarse como una apelación encubierta.

(...)"

Efectivamente la aclaración, ahora denominada interpretación del laudo, busca únicamente que el tribunal arbitral, interprete o esclarezca aquello que resulta ser dudoso o que efectivamente pueda interpretarse en más de un sentido.

(...)

De este modo la regla general es que únicamente pueda interpretarse la parte resolutive del laudo, sin embargo, cuando el razonamiento expresado por el tribunal arbitral no es coincidente con lo expresado en la parte resolutive, o mejor dicho si el razonamiento puede generar dudas respecto de los efectos del laudo, cabe solicitar la interpretación de algún extremo de la parte analítica del laudo arbitral (...)".

15. En esta línea, la norma citada dispone que, la interpretación es susceptible de realizarse, cuando alguna de las partes considera que existe "algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución".
16. De acuerdo, a lo antes señalado, la interpretación tiene por objeto aclarar: (i) aquellos extremos de la parte resolutive de sus resoluciones que resulten oscuros o que aparezcan dudosos; o excepcionalmente (ii) aquellos eslabones de la cadena de razonamiento que por ser oscuros o dudosos tengan un impacto determinante en el entendimiento de la parte resolutive, es decir de aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes del arbitraje.
17. Por tanto, conforme a lo expuesto, lo único que procede interpretar es la parte resolutive del fallo (parte decisoria) y solo como excepción la parte considerativa, en cuanto esta pudiera influir en la claridad de lo ordenado en la parte resolutive.

c) EXCLUSION:

18. La "exclusión" se encuentra prevista en el numeral 1, literal "d" del Artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071 "Ley de Arbitraje" que establece lo siguiente:
*"(...)
Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje(...)." (Subrayado agregado).*



19. Para Mario Castillo Freyre³, “(...) el artículo 58° de la Ley de Arbitraje contempla —por vez primera en nuestro ordenamiento legal— que cualquiera de las partes puede solicitar la exclusión del laudo de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del tribunal arbitral o que no sea susceptible de arbitraje. Como se puede apreciar, la exclusión es el caso inverso de la integración. Si bien se trata de un caso atípico, es posible que el tribunal arbitral haya resuelto una materia que no constituyó objeto de pretensión por las partes, es decir, que ellas no sometieron a su decisión.
Para estos efectos, la Ley de Arbitraje contempla un remedio específico: el recurso de exclusión. Si una de las partes pidiera la exclusión de un extremo (no sometido a su decisión) contenido en el laudo y el tribunal arbitral accediera a su pedido, entonces, en definitiva, excluido dicho extremo, el mismo —jurídicamente hablando— no formará parte del Laudo (...)”.
20. Es pertinente precisar que, para el análisis y deliberación de lo solicitado, la Árbitro Único, ha tomado en cuenta los argumentos y hechos expuestos por las partes, así como ha valorado los medios probatorios ofrecidos, haciendo un análisis y una valorización conjunta, de manera que la no referencia a alguno de los argumentos no puede suponer que no se haya tomado en cuenta para su decisión y; en atención a ello se dará respuesta a los supuestos pedidos solicitado frente al laudo, de conformidad al artículo 58 del Dec. Leg. N° 1071.

CONSIDERANDO:

Lo solicitado por el DEMANDADO, en su escrito de fecha 27 de mayo de 2021, tenemos lo siguiente:

21. **A: Respecto a la aclaración del Laudo Arbitral**, el DEMANDADO, precisa que el proceso seguido entre las partes corresponde al expediente número N° S-072-2018/SNA-OSCE y NO el expediente N° S-191-2017/SNA/OSCE.
22. Que, con fecha 3 de marzo de 2021 después de los alegatos finales, el árbitro dispuso la presentación de las conclusiones finales y su respectiva fundamentación, sin embargo, los mismos no han sido evaluados, ni tomados en cuenta durante el desarrollo de todo el laudo arbitral.
23. **B. Respecto a la exclusión del Laudo Arbitral.** 3. Que, en la parte resolutive del presente Laudo Arbitral fundamento Noveno, los gastos arbitrales han sido pagados oportunamente y no es punto controvertido que haya tenido que ser resuelto. Ya que es requisito indispensable haberse cancelado todo

³ Castillo Freyre, Mario. Comentarios a la Ley de Arbitraje Segunda parte. ECB Ediciones S.A.C. Primera Edición. 2014. Pag. 928



previamente para haberse llevado a cabo todo el proceso arbitral, por lo que deberá ser excluido del Laudo arbitral.

24. **C. Respecto a la rectificación del Laudo Arbitral.**

Respecto a lo resuelto por la Árbitro Único en la parte resolutive TERCERA:

Declarar FUNDADA la excepción de caducidad deducida por la Entidad, respecto a las pretensiones formuladas por el CONSORCIO en su escrito de demanda.

1. Primero debemos señalar que el CONSORCIO no ha demandado, sino que ha contestado la demanda arbitral interpuesta por la Entidad e interpuesto Reconvención.

2. Asimismo, con respecto a la caducidad, la misma que es desarrollada en los fundamentos 193 – 204, debemos indicar que fue debidamente sustentado en los informes orales y en las conclusiones finales ambas remitidas a su despacho de manera física, de porque debería ser declarar INFUNDADA LA EXCEPCIÓN FORMULADA POR LA ENTIDAD, en ese sentido se precisó en la audiencia de informes orales y conclusiones finales lo siguiente: "El contratista resolvió el contrato de acuerdo al artículo 170, la Entidad tenía el plazo de 15 días hábiles para interponer la conciliación o arbitraje, si transcurrido dicho plazo sin que las partes hayan iniciado el procedimiento correspondiente la resolución de contrato quedará consentida.

Asimismo, señala que, si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. En ese sentido la resolución de contrato quedó consentida.

Que, conforme señala el artículo 179, el contratista, realizó la liquidación del contrato y remitida el 18 de mayo de 2018, por lo que la Entidad tenía 15 días hábiles para pronunciarse, la misma que no fue observada oportunamente por la Entidad, por lo que se tenía por aprobada la liquidación, por lo tanto y conforme al citado artículo, una vez que la liquidación haya quedado consentida, no procede ninguna impugnación, salvo las referidas a defectos o vicios ocultos, las que serán resueltas mediante conciliación y arbitraje. En ese sentido la liquidación ha sido aprobada y consentida por la Entidad y no hubo ninguna impugnación por parte de la entidad.

3. Que, de acuerdo al artículo 181, señala que, que la entidad tenía 10 días para efectuar el pago, el mismo que fue requerido con fecha 04 de junio de 2018, anexo 1FFFFF, y se le reitera la con fecha 06 de junio, anexo 1GGGGG, es decir LA ENTIDAD, tenía para cancelar hasta el 18 o 20 de junio de 2018, respectivamente, sin embargo, no cumple con realizarlos, en ese sentido el contratista de acuerdo al citado artículo 170, tenía 15 días hábiles para interponer la conciliación y arbitraje, es decir hasta el 06 de julio de 2018. Si el contratista contesta la demanda y deduce excepción y reconviene el 02 de julio de 2018, sus pretensiones se encuentran debidamente justificadas y



amparadas, por lo tanto, se encuentra dentro del plazo legal para solicitar el pago correspondiente a través de reconvencción, no operando en este caso la prescripción.

4. Complementando, señala el citado artículo 181°, que 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, contados desde la oportunidad en que la Entidad debió efectuarse, en ese sentido de acuerdo al art. 181°, por lo tanto lo resulto por su despacho carece de todo fundamento legal, al declarar FUNDADA UNA EXCEPCIÓN SIN VERIFICAR PLAZOS Y SIN TENER EN CUENTA LO SUSTENTADO EN LOS ALEGATOS FINALES – INFORMES ORALES, DONDE SE REITERÓ QUE HABIÉNDOSE RESUELTO EL CONTRATO Y QUEDADO CONSENTIDO, SE PROCEDIÓ A LA LIQUIDACIÓN Y HABIÉNDOSE APROBADO LA LIQUIDACIÓN Y CONSENTIDA LA MISMA SE REQUIRIÓ EL PAGO, POR LO TANTO AL SER EL PAGO UN PUNTO CONTROVERTIDO Y SOMETIDO A ARBITRAJE DE ACUERDO A LEY, Y ESTANDO EN TRÁMITE UN PROCESO ARBITRAL SE CONTESTO LA DEMANDA Y SE INTERPUESTO RECONVENCIÓN, POR LO QUE RESULTA INFUNDADA LA EXCEPCIÓN PLANTEADA POR LA ENTIDAD.

5. Asimismo, como se podrá verificar de los alegatos y conclusiones finales los mismos que NO han sido integrados al presente Laudo, aunado a que no hay una valoración conjunta de los medios probatorios admitidos en la etapa postularia, SOLITAMOS LA RECTIFICACIÓN CORRESPONDIENTE.

Respecto a lo resuelto por la Árbitro en la parte resolutive QUINTA: Declarar IMPRODECENTE la segunda pretensión principal de la reconvencción, por lo que la liquidación efectuada por el CONSORCIO no es válida.

1. Que habiéndose declarado FUNDADA la primera pretensión principal de la reconvencción efectuada por el Consorcio a través de la Carta N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES, es válida y se encuentra consentida, es decir es válida y eficaz la resolución contractual efectuada por el contratista, como ya hemos señalado anteriormente de acuerdo al art. 179, el contratista, realizó la liquidación del contrato y fue remitida a la entidad el 18 de mayo de 2018, por lo que la entidad tenía 15 días hábiles para pronunciarse, y 15 días para someterla a conciliación o arbitraje, acto que tampoco realizó, al no haber observación alguna y proceso arbitral en curso por la entidad, se tenía por aprobada y consentida la liquidación, por lo tanto y conforme al citado artículo, una vez que la liquidación haya quedado consentida, no procede ninguna impugnación, salvo las referidas a defectos o vicios ocultos, las que serán resueltas mediante conciliación y arbitraje. Asimismo, la excepción a la regla son los defectos o vicios ocultos, que tampoco la entidad cuestionó en el proceso arbitral.

2. En ese sentido la liquidación efectuada por mi representada es válida y eficaz y surte todos los efectos jurídicos correspondientes.



Respecto a lo resuelto por la Árbitro en la parte resolutive SEXTA: Declarar INFUNDADA la tercera pretensión principal de la reconvención, por lo que no corresponde ordenar el pago de la liquidación ascendente a S/. 17.644.00 soles.

1. Que, habiéndose dado la justificación pertinente y el árbitro haber resuelto contrario a ley, es necesario tener en cuenta que nuestras pretensiones reconvenidas se encuentran debidamente justificadas y amparadas conforme a ley.

2. Y aunado a que de acuerdo al fundamento 225 del laudo, se advierte claramente que no estas establecido que el proyecto definitivo deba registrarse en el banco de inversiones del MEF, como alega la entidad, sino solo en el Banco de proyectos de la OPI, asimismo, de acuerdo al fundamento 245, la última prestación ha sido satisfecha es decir se cumplió efectivamente con realizar el expediente técnico y es más acreditado en el anexo correspondiente la CONFORMIDAD DEL SERVICIO.

3. Posteriormente, habiéndose dado la conformidad correspondía de acuerdo al contrato el pago del 25 % cuando se realizara el registro del expediente en la OPI de acuerdo al fundamento 247, sin embargo de manera errónea absurda se invoca el art. 179, para señalar que no se ha cumplido con la realización de la última prestación, de haber sido así no se hubiera dado la conformidad del servicio y no se hubiera registrado en la OPI, tal conforme lo hemos acreditado, en ese sentido es necesario verificar el medio probatorio 116 anexo 1MMMMM, PIP VIABLE, donde se podrá verificar el registro del expediente técnico de obra en la OPI.

Respecto a lo resuelto por el Árbitro en la parte resolutive SEPTIMA: Declarar INFUNDADA la pretensión accesorio de la reconvención referida a la indemnización por daño emergente y lucro cesante.

1. De conformidad con el artículo 44 de la Ley, cuyo tenor es el siguiente: "Artículo 44.- Resolución de los contratos. Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, sin responsabilidad de ninguna de ellas, en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato. Cuando se resuelva el contrato, por causas imputables a alguna de las partes, se deberá resarcir los daños y perjuicios ocasionados.

2. A su vez, el segundo párrafo del artículo 170° del Reglamento señala lo siguiente: "Artículo 170.- Efectos de la resolución (...). Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad. (...)"

3. Fuera de lo señalado, la normativa de contrataciones públicas no regula otras situaciones que den lugar al reconocimiento expreso de indemnizaciones a favor del contratista, cuando la que incumple es la Entidad y se trate de un contrato de servicios, ahora con respecto a los intereses legales: "Artículo 48°.- Intereses y penalidades En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba acaso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes.



(...)” “Artículo 181°.- Plazos para los pagos (...) 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.

25. **DE LA POSICIÓN DEL DEMANDADO:**

Respecto al escrito presentado por el DEMANDANTE, absuelve el traslado del escrito de rectificación, exclusión e interpretación del Laudo presentado por el CONSORCIO en fecha 28 de mayo de 2021, en los siguientes términos:

1.- Que fue notificado con la Resolución N° 12, de fecha 10 de junio de 2021, que resuelve entre otros, otorgar a la Entidad el plazo de diez (10) días hábiles a efecto de que manifieste lo que estime conveniente a su derecho, respecto a la solicitud de rectificación, exclusión e interpretación de laudo arbitral presentado por el Contratista, dentro del plazo establecido, señala lo siguiente:

2.- Al respecto, como se ha señalado anteriormente, en la Cláusula Cuarta del contrato y numerales 5.6 y 5.8 de las Bases Integradas, los entregables y la estructura de pagos sería la siguiente:

- a. A la presentación del diagnóstico, se pagaría el 10% de la prestación.
- b. A la presentación del ante proyecto, se pagaría el 20% de la prestación.
- c. A la presentación del proyecto definitivo, se pagaría el 40% de la prestación.
- d. Al registro en el Banco de proyectos por la OPI (se entiende que se refiere al registro del expediente definitivo, conforme se hace constar expresamente en las bases integradas (numeral 2.10 de las condiciones especiales referidas a la forma de pago y 5.8 de los términos de la referencia), se pagaría el 25% de la prestación.
- e. A la conformidad de la entrega de la obra, se pagaría el 5% de la prestación.

3.- Asimismo, señala que en su escrito de demanda, la Entidad cumplió con cancelar a la fecha, al Consorcio, el 70% de la prestación correspondiente por la presentación de los entregables relacionados con la presentación del diagnóstico del ante proyecto y del proyecto definitivo. Estando pendiente de pago sólo el 30% de la prestación, al no haberse registrado aún el expediente técnico en el Banco de Proyecto y por ende al no haberse aún otorgado la conformidad de obra.

4.- Ahora bien, a consecuencia de las observaciones elaborada por el Consorcio, remitida a la Entidad mediante el Oficio N° 078-2013/CyP-EIRL, en el cual informa que los elementos estructurales no cumplían con los requisitos mínimos de calidad de los materiales; que la edificación se puede calificar como vulnerable; y que a fin de garantizar una estructura del nivel de una institución pública y estando en una zona altamente sísmica, además de los



resultados y ensayos obtenidos, se recomendaría la demolición de la infraestructura existente para un diseño compatibilizado con el planteamiento arquitectónico en cumplimiento de la normativa vigente y lo informado por el Jefe de la Oficina de Defensa Civil mediante Oficio N° 020/2013ODC/MPB, de fecha 30 de julio de 2013, donde manifestó que de acuerdo al diseño estructural y planos de edificación, son tan solo para dos pisos, por lo tanto, no soporta ampliaciones de pisos.

5.- Motivo por el cual la Entidad mediante Carta N° 675-2017/ZRN°II-UADM de fecha 25 de julio de 2017, solicitó a la Consultora manifieste su posición respecto de: i) Si la implementación/levantamiento de recomendaciones y observaciones de la Unidad Formuladora (OGPP Sunarp), permitiría la implementación integral del expediente técnico aprobado por la Entidad; y ii) Si de acuerdo al contenido del informe revisor de la unidad formuladora, es recomendable continuar con la ficha SIN y PIP, disponibles o sería conveniente su cierre y elaboración de otro que contenga datos actualizados, solicitud que no tuvo respuesta por parte del contratista.

6.- Lo informado anteriormente tanto por el Contratista como por el Jefe de la Oficina de Defensa Civil, dio origen a que la Entidad evaluara la posibilidad de retirar el PIP con código SNIP 161535 y a consecuencia de ello el expediente técnico no sería registrado en el Banco de Proyectos por la OPI.

7.- Motivo por el cual la Entidad mediante Carta N° 675-2017/ZRN°II-UADM, de fecha 25 de julio de 2017, solicitó a la Consultora manifiesta su posición respecto de: i) Si la implementación/levantamiento de recomendaciones y observaciones de la Unidad Formuladora (OGPP Sunarp), permitiría la implementación integral del expediente técnico aprobado por la Entidad; y ii) Si de acuerdo al contenido del informe revisor de la unidad formuladora, es recomendable continuar con la ficha SIN y PIP disponibles o sería conveniente su cierre y elaboración de otro que contenga datos actualizados, solicitud que no tuvo respuesta por parte del contratista.

8.- En consecuencia, al no recibir respuesta por parte del Contratista, y en virtud a las observaciones realizadas a la edificación, tomo la decisión de dejar sin efecto la orden de servicio emitida a favor del Contratista, la misma que fue puesta en su conocimiento mediante Carta N° 734-2017/ZRN°II-UADM de fecha 16 de agosto de 2017, notificada vía notarial.

9.- Por lo que el Contratista, en esa fecha, si no se encontraba de acuerdo con la resolución del Contrato por parte de la Entidad y no estaba de acuerdo con la diferencial en el pago, debió solicitar la conciliación o interponer su demanda dentro del plazo establecido en la ley, lo que no hizo, motivo por el cual, se considera que el laudo respecto a que declara fundada la excepción de caducidad respecto a las pretensiones de la reconvencción se encuentra conforme a ley.



10.- Ahora bien, el Contratista mediante Carta N° 002-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionado por la Entidad con fecha 16 de febrero de 2018, solicita a la Entidad el pago del 25% del monto adeudado, reiterando mediante Carta Notarial N° 003-2018- KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada por la Entidad con fecha 01 de marzo de 2018, dicho pedido, bajo apercibimiento de resolver el Contrato por incumplimiento de las obligaciones esenciales y por último mediante Carta Notarial N° 008-2018-KBPR/CONSORCIO C Y P CONSTRUCTORES Y CONSULTORES E.I.R.L., recepcionada por la Entidad con fecha 16 de marzo de 2018, hace efectivo su apercibimiento comunicando la resolución del Contrato.

11.- A dicha carta la Entidad, dio respuesta mediante la Carta N° 024-2018/ZRN°II-JEF, de fecha 21 de marzo de 2018, por la cual la Zona Registral N° II comunica al Consorcio que acudirá a la instancia arbitral al no estar de acuerdo con la resolución del contrato por la causal invocada, medio de prueba anexado a su escrito de demanda.

12.- Vemos que el Contratista mediante esta carta pretendía el pago del 25% de la prestación correspondiente al registro del expediente técnico en el Banco de Proyectos por la OPI, registro que no se había realizado, y por tanto no sería exigible la cancelación de dicha prestación por parte del Contratista.

13.- Además con dicha Carta, el Contratista pretendía resolver un contrato, el cual ya se encontraba resuelta por la Entidad, mediante la Carta N° 734-2017/ZRN°II-UADM de fecha 16 de agosto de 2017.

14.- En consecuencia, es falso lo que señala el Contratista, en el numeral 3 de la letra C de su escrito, al señalar que la entidad no dio respuesta a su carta en el cual solicitaba el pago del 25 % del monto adeudado, toda vez que mediante la Carta N° 024-2018/ZRN°II-JEF de fecha 21 de marzo de 2018 la Zona Registral N° II dio respuesta a su requerimiento de pago y resolución de contrato.

15.- Motivo por el cual, al no encontrarse de acuerdo con lo señalado en la Carta N° 024-2018/ZRN°II-JEF, de fecha 21 de marzo de 2018, el contratista dentro del plazo establecido en la Ley y el Reglamento, debió solicitar la conciliación o presentar su demanda de arbitraje, lo que no hizo, correspondiendo en consecuencia, se declare fundada la excepción de caducidad respecto a las pretensiones de la reconvención de la demanda.



26. **ANÁLISIS DE LA ÁRBITRO ÚNICO SOBRE EL PEDIDO DE RECTIFICACIÓN, INTERPRETACIÓN Y EXCLUSIÓN DEL LAUDO ARBITRAL**

Antes de continuar con el análisis de lo solicitado por el DEMANDADO, y con la sola finalidad de que no existan dudas sobre la posible oscuridad, imprecisión o punto dudoso expresado en la parte decisoria del Laudo o en su fundamentación, que requiera interpretación alguna, se debe señalar, que la Árbitro Único, ha fundamentado su pronunciamiento motivadamente, arribando a conclusiones sobre la base del análisis del contrato materia de litis, principios y normas pertinentes, así como del estudio de todo el acervo probatorio aportado por las partes y sustento técnico jurídico, conforme se puede advertir de los considerandos del Laudo Arbitral emitido.

27. A lo expuesto, precisar además que la Árbitro Único, no puede ir más allá de la competencia fijada, motivo por el que tampoco puede establecer, elementos de análisis para argumentaciones que no fueron materia del arbitraje, debiendo únicamente pronunciarse en relación a lo expresamente solicitado a través de las pretensiones, y en lo que respecta al contrato materia de arbitraje.
28. No obstante, efectuada la precisión del numeral precedente, recordar que el presente arbitraje es de derecho, conforme a lo previsto en el numeral 52.3 de la Ley, tenemos que: "El arbitraje será de derecho y resuelto por árbitro único o tribunal arbitral mediante la aplicación de la Constitución Política del Perú, de la presente ley y su reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho. Esta disposición es de orden público. El incumplimiento de lo dispuesto en este numeral es causal de anulación del laudo."
29. En esta línea, se procede a efectuar el análisis respecto a lo señalado en el literal A), de la solicitud del DEMANDADO, donde solicita la rectificación del Laudo, respecto a que el proceso seguido entre las partes, es el expediente con número N° S-072-2018/SNA-OSCE y NO el expediente N° S-191-2017/SNA/OSCE.
30. Al respecto corresponde aclarar que mediante Carta N° 17-2021-LSM, de fecha 12 de mayo de 2021, dirigida a la Dirección de Asuntos Arbitrales del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado, e ingresada por mesa de partes virtual de OSCE, mediante formulario con código 2021-63472, con número de trámite 2021-19254073 y número de expediente SGD-2021-0042652, la Árbitro Único, procedió a efectuar la corrección pertinente, señalando lo siguiente: *"en la página de presentación del Laudo, así como en la carta de la referencia, he consignado de manera errónea, como número del expediente arbitral el N° S191-2017/SNA/OSCE, debiendo ser el Expediente N° S072-2018/SNA-OSCE"*.



31. Asimismo, se debe precisar, para que no quede duda alguna, que, en el encabezamiento de cada página del Laudo, está claramente referenciado como Expediente el N° S072-2018/SNA-OSCE, y finalmente todo el análisis de los hechos expuestos en el Laudo y las pruebas merituadas, están aludidos únicamente al caso materia de controversia.
32. Por tanto, para la Árbitro Único, corresponde se RECTIFIQUE en la página de presentación del Laudo Arbitral el número del expediente, debiendo corresponder el N° S072-2018/SNA-OSCE.
33. En el literal B) de la solicitud del DEMANDADO, solicita la exclusión del numeral Noveno del Laudo Arbitral, ya que, los gastos arbitrales habrían sido pagados oportunamente y no es punto controvertido que haya tenido que ser resuelto, ya que es requisito indispensable haberse cancelado todo, previamente, para haberse llevado a cabo todo el proceso arbitral, por lo que deberá ser excluido del Laudo arbitral.
34. Efectivamente mediante numeral Noveno de la Parte Resolutiva del Laudo se precisa lo siguiente:
“(…) *NOVENO: FIJAR los honorarios de la Árbitro Único en la suma de S/. 14,475.45 (Catorce mil cuatrocientos setenta y cinco con 45/100 Soles) netos y los servicios de la Secretaría Arbitral en la suma de S/. 9 755.60 (Nueve mil setecientos cincuenta y cinco con 60/100 Soles) incluido el IGV, conforme a las liquidaciones de honorarios. (…)*”.
35. Sobre el particular, se advierte que, en el presente arbitraje, los gastos arbitrales, no son parte de los puntos controvertidos, por tanto, para la Árbitro Único, en aplicación a lo dispuesto por el numeral 1, literal “d” del Artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071 “Ley de Arbitraje” corresponde, la EXCLUSIÓN del numeral NOVENO de la parte Resolutiva del Laudo Arbitral.
36. Respecto a la Rectificación del Laudo Arbitral, precisa el CONSORCIO lo siguiente:
“(…) *el Árbitro en la parte resolutiva TERCERA: Declara FUNDADA la excepción de caducidad deducida por la Entidad, respecto a la pretensiones formuladas por el CONSORCIO en su escrito de demanda*”.
37. En relación a lo citado, en esta parte del literal c) del escrito de rectificación, exclusión e interpretación de laudo arbitral, la Árbitro Único, ha emitido pronunciamiento en su oportunidad, declarando fundada la excepción de caducidad interpuesta por la Entidad.
38. Sobre el particular, es necesario precisar que, no obstante el pronunciamiento efectuado, en el Laudo, corresponde rectificar el análisis contenido en los numerales 193 al 204 del Laudo Arbitral, considerando que



la conclusión arribada en el análisis de la excepción de caducidad propuesta por la Entidad, en su escrito de absolución de reconvención de fecha 07 de agosto de 2018 es contra la Reconvención formulada por el CONSORCIO en su escrito denominado "Contesta demanda, deduce excepción, interpone reconvención" de fecha 2 de julio de 2018, en cuyo numeral 4.2.1. formula su pretensión accesoria sobre indemnización de daños y perjuicios, vía reconvención como efecto de la Resolución del Contrato por la suma ascendente a S/ 600,000 (Seis cientos mil con 00/100 soles), sustentando su petitorio en lo previsto por el artículo 170 del Reglamento que dispone:

"Artículo 170.- Efectos de la resolución
(...)

Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad."

39. Para el análisis de la excepción deducida por la ENTIDAD, contra la pretensión de indemnización por daños y perjuicios formulada vía reconvención por parte del CONSORCIO, en su escrito de contestación de demanda, corresponde precisar, si dicha pretensión accesoria, fue interpuesta o no dentro del plazo de caducidad previsto por la Ley de Contrataciones.

40. Mediante el escrito de Absolución de Pretensión Reconvencional, de fecha 07 de agosto, la ENTIDAD formula excepción de caducidad contra la pretensión accesoria de indemnización de daños y perjuicios, como efecto de la resolución del contrato; **precisa que la resolución del contrato** fue notificada a la ENTIDAD, mediante Carta N° 008-2018-KBP del 16 de marzo de 2018, por lo que CONSORCIO, habría solicitado su pretensión después de 139 días, afirmando de su parte que el derecho del CONSORCIO para accionar habría caducado.

41. En relación a dicha afirmación a la Árbitro Único, le corresponde precisar, que de acuerdo a lo previsto por el artículo 2004° del Código Civil sobre la Legalidad en los plazos de caducidad tenemos:

"Artículo 2004°.- Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario".

42. Según Torrente A., y Schlesinger P⁴., La Caducidad Legal (ex vi legis) determinada por la norma (legalidad), constituye un instituto excepcional, en cuanto deroga el principio general según el cual el ejercicio de los derechos, subjetivos no están sujetos a límites y el titular puede ejercitarlos cuando, como

⁴ La caducidad. Noción y Fundamento . En F. Anelli y C. Granelli (Eds.) 2011 Manuale di diritto Privato (H. Campos García, Trad. Milán: Giuffrè. Pag. 229



y donde le parezca oportuno. La caducidad legal puede ser establecida tanto en interés general como en aquel individual de una de las partes.

43. Asimismo, corresponde señalar que, la caducidad está referida a derechos temporales que sirven de sustento en determinadas pretensiones procesales por lo que para deducir esta excepción debe cumplirse dos presupuestos:
- 1.- Que la pretensión tenga plazo fijado en la ley para accionar
 - 2.- Que se ejercite la acción después de haberse vencido el plazo
44. La doctrina, es uniforme en señalar que, la caducidad es un mecanismo jurídico de extinción de derechos y de la acción correspondiente, su interpretación y aplicación no puede ser extensiva sino restrictiva, por lo que tampoco puede aplicarse la analogía, así la norma legal con rango de ley que establezca plazos de caducidad, no podrán ser aplicados analógicamente ni por extensión a supuestos de hecho no contemplados expresa inequívocamente en el texto normativo.⁵
45. En este sentido, la caducidad sólo podrá ser aplicada a los supuestos de hecho expresa e inequívocamente previstos expresamente en la norma legal que establezca la caducidad y su respectivo plazo.

Es así, que los numerales 52.1 y 52.2 del artículo 52 de la Ley, establecen los plazos de caducidad de la manera siguiente:

“Artículo 52.- Solución de Controversias:

52.1 Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelve mediante conciliación arbitraje, según el acuerdo de las partes la conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el ministerio de justicia”.

“52.2 Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje, deben de solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento. La parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo que se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando este designe a los árbitros”.

⁵ Artículo IV del Título Preliminar del Código Civil: Se prohíbe la aplicación por analogía de la Ley que establezca excepciones o restrinja derechos.



46. Se aprecia en el texto citado, la regla general es que las controversias deben ser sometidas a conciliación y/o arbitraje en **cualquier momento anterior a la culminación del contrato siendo la excepción los casos específicos siguientes para los cuales el plazo de caducidad es de 15 días hábiles:**
- Nulidad de contrato
 - Resolución de contrato
 - Ampliación de plazo contractual
 - Recepción y conformidad de la prestación
 - Valorizaciones o metrados
 - Liquidación de contrato y pago
47. En cuánto el momento desde el cual se cuenta el plazo de caducidad, la Ley de Contrataciones también se remite a lo establecido en el Reglamento para cada uno de los casos específicos antes citados, por lo que, cuando se propone la caducidad de una acción será necesario tener presente el texto normativo del reglamento referido específicamente al caso de qué se trate.
48. Se advierte, en el caso que nos ocupa, que la ENTIDAD, en su escrito de "absolución de pretensiones de reconvenición", de fecha 7 de agosto de 2018, fórmula pedido de Excepción de caducidad contra la pretensión accesoria de indemnización por daños y perjuicios, formulada vía reconvenición por el CONSORCIO, de lo cual se advierte, que pese a la accesoriedad de la pretensión de indemnización de daños y perjuicios, esta acción no está prevista dentro de los casos específicos expresamente enunciados en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley, en consecuencia la acción para solicitar la indemnización, se encuentra dentro del plazo de caducidad más amplio, es decir antes de la culminación de contrato.
49. En relación a la culminación del Contrato el artículo Artículo 42°. de la Ley dispone:

"Artículo 42.- Culminación del Contrato

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.

Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento, debiendo aquella pronunciarse en un plazo máximo fijado también el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente, de no emitirse resolución acuerdo debidamente fundamentada en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.

El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato".



En el presente caso, el contrato culmina con la liquidación y el pago correspondiente, pretensiones que el CONSORCIO también ha planteado en vía de reconvención, lo que demostraría que el contrato no ha concluido, por ende, la pretensión accesorio de indemnización de daños y perjuicios, se formuló dentro del plazo respectivo, es decir antes de la culminación del contrato, y toda vez que plazo no ha vencido, no se ha producido la caducidad de la pretensión accesorio formulada.

50. A todo lo expuesto, corresponde se rectifique los numerales 193 al 204 del Laudo, en atención a ello la EXCEPCION DE CADUCIDAD formulada por la Entidad debe ser declarada **INFUNDADA**, y por ende se debe rectificar también el numeral TERCERO del Laudo en el siguiente sentido: DECLARAR INFUNDADA, la excepción de caducidad deducida por el la ENTIDAD, respecto a la pretensión accesorio de indemnización de daños y perjuicios.

51. Respecto a lo resuelto por la Árbitro en la parte resolutive QUINTA: Declarar IMPRODECENTE la segunda pretensión principal de la reconvención, por lo que la liquidación efectuada por el CONSORCIO no es válida.

52. Respecto a lo solicitado en este punto por el CONSORCIO, corresponde a la Árbitro Único aclarar lo siguiente:

Por medio de la Segunda Pretensión del CONSORCIO se pide: "DECLARAR LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LA LIQUIDACIÓN REALIZADA POR ESTE ULTIMO Y LA APROBACIÓN DE LA MISMA", a lo cual, luego del análisis efectuado en los numerales 241 al 250 del Laudo, la Árbitro Único, ha concluido en que, al no haberse cumplido con los requisitos previstos por la norma de la materia para su aprobación, corresponde que la Segunda Pretensión sea declarada IMPROCEDENTE.

53. Sobre el particular, aclarar primeramente que, el CONSORCIO presenta la liquidación del Contrato, amparándose, como señala en el numeral 7.2. de su escrito de "Contesta demanda, deduce excepción, interpone reconvención" de fecha 2 de julio de 2018, en la Opinión del OSCE N° 101-2013/DTN, dicha Opinión precisa lo siguiente:

"OPINIÓN N° 101-2013/DTN

Entidad: Municipalidad Distrital de la Unión

Asunto: Liquidación ante la resolución del contrato de obra

Referencia: a) Comunicación recibida el 23.AGO.2013

b) Comunicación recibida el 10.SET.2013

(...)

2.1.3 En este punto, es importante indicar que, para iniciar la liquidación de un contrato de obra que ha sido resuelto, es necesario que dicha resolución haya quedado consentida, pues no es posible realizar la liquidación mientras existan controversias pendientes de



resolver, de conformidad con el último párrafo del **artículo 211 del Reglamento**.

Al respecto, debe señalarse que la **resolución de un contrato de obra** queda consentida en dos supuestos: (i) cuando no fue sometida a conciliación y/o arbitraje por la parte afectada con la resolución, dentro del plazo de caducidad establecido para ello; o (ii) cuando el acto (laudo o acta de conciliación) que resuelve la controversia sobre la resolución del contrato quede consentido.

En este último supuesto, debe indicarse que el acto que resuelve la controversia establece, por lo general, a qué parte es imputable la resolución del contrato de obra, hecho que es importante para efectos de la liquidación del contrato porque determina diversos efectos económicos para las partes, de conformidad con el cuarto y quinto párrafos del artículo 209 del Reglamento. (...)"

54. Se advierte que el texto de la Opinión enunciada, que está destinada a absolver una consulta, relacionada a la liquidación de un contrato de obra pública, bajo los alcances del Decreto Legislativo N° 1017 Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, por lo que la misma, para la Árbitro Único, no es de aplicación al caso materia del presente arbitraje.
55. Que, para efectos de lo solicitado por el CONSORCIO, corresponde reiterar que el procedimiento de liquidación del Contrato de Consultoría según la Cláusula Décimo Octava del Contrato, se sujeta a lo establecido en el artículo 179 del Reglamento⁶, así se tiene:

Artículo 179°.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra

1. El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los **quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación**. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, éste deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación, de no hacerlo, se

⁶ El citado Artículo difiere en su redacción del artículo 170 del Reglamento de la Ley N° 30225 Ley de Contrataciones del Estado, no aplicable al presente caso.

Artículo 170. Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra

170.1. El contratista presenta a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra, dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación o de haberse consentido la resolución del contrato. La Entidad se pronuncia respecto de dicha liquidación y notifica su pronunciamiento dentro de los treinta (30) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el contratista.



tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad.

En el caso que el Contratista no acoja las observaciones formuladas por la Entidad, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda en la forma establecida en los artículos 214 y/o 215. (...)".

56. Por otra parte, de acuerdo a los numeral 5.8 de los Términos de Referencia y la Cláusula Cuarta del Contrato, la Entidad se obliga a efectuar el pago, en la forma que sigue:

| DESCRIPCION | PLAZO DE PRESENTACION (DIAS) | % DE VALORIZACION DE CADA ENTREGABLE |
|---|------------------------------|--------------------------------------|
| DIAGNOSTICO | 15 | 10% |
| ANTEPROYECTO | 20 | 20% |
| PROYECTO DEFINITIVO | 40 | 40% |
| REGISTRO EN BANCO DE PROYECTOS POR LA OPI | | 25% |
| CONFORMIDAD DE ENTREGA DE OBRA | | 5% |

Pago del 25% del costo del servicio de consultoría, se realizará cuando el expediente técnico definitivo haya sido registrado en la fase de inversión en el Banco de Proyectos por la OPI correspondiente.

Pago del 5% a la conformidad de la entrega de obra.

La conformidad del servicio por cada entregable estará a cargo de la Gerencia de Administración y Finanzas de la Zona Registral N° II Sede Chiclayo".

En este sentido, de acuerdo al Contrato suscrito, la última prestación a cargo del contratista estaría condicionada a la conformidad del Registro en el Banco de Proyectos por la OPI del expediente técnico definitivo, dicha condición fue aceptada por el Contratista.

57. Por otro lado, de acuerdo a lo previsto en la Carta N° 050-2018/Z.R II JEF de fecha 06 de junio de 2018, presentada en el Anexo 1- IIIII, del escrito "Contesta demanda, deduce excepción, interpone reconvenición" la Entidad habría comunicado al CONSORCIO, las observaciones a la Liquidación del Contrato N° 015-2013-ZR N° II SCH, en los siguientes términos: "(...) Remitimos a usted las observaciones efectuadas por la Unidad de Administración a la liquidación del Contrato presentada. Dichas observaciones han tenido en cuenta los supuestos contemplados en el contrato para el pago de las prestaciones a su cargo las cuales no se habrían



cumplido, tales como el Registro en la OPI PCM, así como la conformidad de la obra..."

58. No obstante, la observación efectuada por la Entidad, según la Carta N° 050-2018/Z.R n° II JEF de fecha 06 de junio de 2018, (citada en el numeral precedente) para la Árbitro Único, la Entidad previamente no habría emitido la conformidad a la última prestación, tal como se puede corroborar del texto de la citada carta que en su última parte, también señala que la Zona Registral solo responderá por las obligaciones cumplidas según el Contrato.
59. Asimismo, según el artículo 179° del Reglamento, para proceder a dar trámite al procedimiento de liquidación del Contrato de Consultoría de Obra, se requiere de la conformidad a la última prestación, emitida por la ENTIDAD, documento que no obra en autos, por tanto, no se cumplió con el presupuesto habilitante para que el CONSORCIO, presente la respectiva Liquidación del Contrato.
60. De igual modo la aprobación automática de la liquidación presentada, a lo cual alude el CONSORCIO, solo es factible, en caso se haya cumplido con el primer supuesto legal de la norma, vale decir que el contratista haya presentado a la ENTIDAD la liquidación del contrato de consultoría de obra **dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación**, no obstante, de los documentos probatorios presentados por las partes se advierte que la ENTIDAD no habría otorgado la conformidad a la última prestación, por lo que la liquidación presentada no cumplió con uno de los requisitos para que la ENTIDAD pueda emitir pronunciamiento.
61. A todo lo expuesto, corresponde precisar, respecto a segunda pretensión para que se declare la validez y eficacia de la liquidación realizada por el CONSORCIO y la aprobación de la misma, la Árbitro Único reitera que al no haberse cumplido con los requisitos o presupuestos legales previstos por la norma de la materia para su aprobación, conforme a la Cláusula Décimo Octava del Contrato, no corresponde se efectúe rectificación sobre lo resuelto, en el numeral QUINTO de la parte resolutive del Laudo emitido, sobre DECLARAR IMPROCEDENTE la Segunda Pretensión Principal de la reconvención, por lo que la liquidación efectuada por el CONSORCIO no es válida.
62. Respecto a lo resuelto por la Árbitro en la parte resolutive SEXTA: Declarar INFUNDADA la tercera pretensión principal de la reconvención, por lo que no corresponde ordenar el pago de la liquidación ascendente a S/ 17,644.00 soles.
63. Respecto a lo solicitado en este punto por el CONSORCIO, corresponde a la Árbitro Único aclarar lo siguiente:



Por medio de Tercera Pretensión del CONSORCIO, se pide ORDENAR EL PAGO DE LA LIQUIDACIÓN EFECTUADA CORRESPONDIENTE A LA SUMA DE S/17,644.00 (DIECISIETE MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y CUATRO CON 00/100 SOLES), MONTO QUE CORRESPONDE A LA LIQUIDACIÓN EFECTUADA POR EL CONTRATISTA, POR HABERSE REGISTRADO EL EXPEDIENTE TÉCNICO EN EL BANCO DE PROYECTOS DE LA OPI.

64. Según el análisis efectuado en los numerales 251 al 253 del Laudo, la Árbitro Único, considera que corresponde aclarar, lo analizado en el numeral 253 del Laudo, en tanto que para la disponer u ordenar el pago de la liquidación corresponde la observancia y cumplimiento de lo previsto en la Cláusula Cuarta del Contrato que dispone:

“CLÁUSULA CUARTA: Del pago

La ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en nuevos soles, en el plazo de quince días, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 181 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de ser estos recibidos.

De acuerdo a lo estipulado en las bases la Entidad se obliga a efectuar el Pago en la forma que sigue:

| DESCRIPCIÓN | PLAZO DE PRESENTACIÓN (DIAS) | % DE VALORIZACIÓN DE CADA ENTREGABLE |
|---|------------------------------|--------------------------------------|
| DIAGNÓSTICO | 15 | 10% |
| ANTEPROYECTO | 20 | 20% |
| PROYECTO DEFINITIVO | 40 | 40% |
| REGISTRO EN BANCO DE PROYECTOS POR LA OPI | | 25% |
| CONFORMIDAD DE ENTREGA DE OBRA | | 5% |

Pago del 25% del costo del servicio de consultoría, se realizará cuando el expediente técnico definitivo haya sido registrado en la fase de inversión en el Banco de Proyectos por la OPI correspondiente.

Pago del 5% a la conformidad de la entrega de obra.

La conformidad del servicio por cada entregable estará a cargo de la Gerencia de Administración y Finanzas de la Zona Registral N° II Sede Chiclayo”.

De acuerdo con el artículo 176° del Reglamento, para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por el contratista, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación

- Recepción y conformidad de la Gerencia de Administración y Finanzas.



- Comprobante de pago.

Asimismo, según el artículo 181 del Reglamento tenemos:

“Artículo 181.- Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las 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 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 15 días calendario siguientes siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.

En caso de retraso en el pago, el contratista tener el 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.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago.

Finalmente, el artículo 176 del Reglamento dispone lo siguiente:

“Artículo 176.- Recepción y conformidad

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

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

Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de adjudicaciones de menor cuantía, distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de estas, dándose al contratista un plazo prudencial para la subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (02) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que corresponda.



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

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

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

65. En el presente caso, se advierte que Gerencia de Administración y Finanzas de la Entidad, órgano designado según el Contrato, no ha emitido los documentos de conformidad, requisito que habilitaría el pago solicitado por el CONSORCIO, tampoco se advierte en autos el informe del funcionario responsable del área usuaria, quien debía haber verificado el cumplimiento de las condiciones contractuales, respecto a la ejecución de dichas prestaciones, concretamente sobre si se habría verificado el Registro del Expediente Técnico en el Banco de Proyectos de la OPI.
66. En este sentido, la Árbitro Único considera que, al no haberse cumplido con la emisión de la conformidad de las prestaciones, requisito legal previsto por el contrato y la norma de la materia para habilitar el pago, no corresponde se efectúe aclaración alguna sobre lo resuelto, en el numeral SEXTO de la parte resolutive del Laudo emitido, que DECLARA INFUNDADA la Tercera Pretensión Principal de la reconvención, por lo que no corresponde ordenar el pago de la liquidación ascendente a S/ 17, 644.00.
67. Respecto a lo resuelto por la Árbitro en la parte resolutive SEPTIMA: Declarar INFUNDADA la pretensión accesorio principal de la reconvención, referida a la indemnización de daños y perjuicios por la suma ascendente de S/ 600,000.00 (Seis cientos mil con 00/100 soles).
68. Respecto a lo solicitado en este punto por el CONSORCIO, corresponde a la Árbitro Único aclarar lo siguiente:
- Por medio de la Pretensión Accesorio el CONSORCIO SOLICITA EL PAGO POR LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR LA SUMA ASCENDENTE DE S/ 600,000.00, a lo cual, luego del análisis efectuado en los numerales 255 al 262 del Laudo, la Árbitro Único ha concluido, en declararla INFUNDADA.
69. Sobre el pedido efectuado por el CONSORCIO, primeramente precisar que la excepción de caducidad contra la pretensión accesorio que se desarrolla a continuación y que fue deducida por la ENTIDAD, ha sido considerada INFUNDADA, en este sentido, para efectos de motivar y sustentar la decisión



arbitral, sobre la procedencia del pago de una indemnización, resulta necesario acreditar la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil, como lo son: la antijuricidad, el daño, el factor de atribución y el nexo causal.

70. Para la procedencia de la indemnización, todos estos elementos deben de estar claramente establecidos y debidamente probados por el CONSORCIO, pues en caso contrario la pretensión resultaría infundada.
71. El daño, refiere a la lesión del interés jurídicamente protegido. Para Jorge Beltrán Pacheco⁷ “el daño requiere cumplir de ciertos requisitos para efectos de su indemnización: un primer requisito es que tenga certeza (analizándose dos aspectos de la certeza: una certeza lógica y una certeza fáctica); un segundo requisito es que no haya sido indemnizado antes...”¹⁰.

Conforme dispone el Código Civil, aplicable de manera supletoria al presente caso, establece en su artículo 1331°, que la carga de la prueba corresponde ser asumida por el perjudicado:

“Artículo 1331.- Prueba de daños y perjuicios

La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”.

Por su parte, la antijuricidad o hecho antijurídico equivale a toda manifestación, actitud o hecho contrario a los principios básicos del derecho, por lo cual el autor del daño será responsable, si la conducta se ha cometido trasgrediendo los límites de lo lícito.

Sin embargo, no resulta suficiente tener certeza de la ocurrencia de esta conducta, es preciso determinar también la relación de causalidad o nexo causal, es claro que debe existir una causa directa e inmediata que da origen al daño, la causa directa es la que se encuentra más próxima a su resultado, es decir a la producción del daño.

Por último, el factor atributivo es el fundamento del deber de indemnizar y se encuentra representado por el dolo y la culpa, de acuerdo al fundamento jurídico de la indemnización integral, esta se ubica, por tanto, en el quebrantamiento de la justicia conmutativa que debe existir en todo contrato con prestaciones recíprocas.

72. Debe tenerse en cuenta que, en los contratos de esta naturaleza, los deberes de prestación son interdependientes o recíprocos entre sí. Las prestaciones a

⁷ 0 BELTRÁN PACHECO, Jorge. “Presunción de culpa leve del deudor”. En: Código Civil Comentado, Tomo VI, Gaceta Jurídica, Lima, 2004, pp. 955 – 956.



las que una parte se obliga son la causa y razón de ser de las prestaciones de la otra parte. El resquebrajamiento de esta interdependencia por el incumplimiento de sus prestaciones de alguna de las partes origina el derecho de la otra a resolver el contrato porque la "causa" que motivó la unión ha desaparecido.

73. Por esta razón, el carácter de la indemnización integral es resarcitorio y no sancionatorio. Su finalidad es, como expresan Caseaux y Trigo Represas, "restablecer el equilibrio que el incumplimiento de la prestación o el daño han alterado, es decir, que se procura mediante ella colocar al acreedor en igual o semejante situación a la que hubiera tenido de no haberse producido la inexecución o la violación del derecho"⁸.
74. Por lo tanto, la reparación integral del daño cuando se ha ocasionado debe comprender tanto la del daño emergente, como el del lucro cesante y el daño moral, en atención a lo precedentemente expuesto y no obstante el análisis efectuado en los numerales 255 al 262, se tiene que el CONSORCIO en su escrito de reconvención,
75. A la luz de lo expuesto, se advierte que la pretensión de indemnización solicitada por el CONSORCIO en el presente caso se sustentaría de una responsabilidad civil contractual, toda vez, que el perjuicio que alega habría surgido con motivo de la ejecución del contrato, siendo así, queda por determinar quién debe de probar el incumplimiento del daño y si el mismo se encuentra probado en el presente arbitraje.
76. En esa línea, el artículo 1331 del código civil señala, "La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inexecución de la obligación o por cumplimiento parcial, tardío o defectuoso."
77. Según lo antes citado, queda claro que, quien tiene la carga de la prueba según el artículo 1331 del Código Civil, es quien afirma que ha sido perjudicado por la inexecución de la obligación contractual, asimismo, se desprende del mismo artículo que quien solicita una indemnización debe probar tal exigencia, lo cual se aplica también en materia de contrataciones del Estado.
78. Así, en el presente caso arbitral, quien tiene la carga de probar, si se le provocó un daño un perjuicio, por alguna inexecución en las obligaciones contractuales es el CONSORCIO.
79. El daño emergente demandado en vía de reconvención por el CONSORCIO es el siguiente:

⁸ CASEAUX, Pedro N. Y TRIGO REPRESAS, Félix A. Op. Cit. Pág. 181



- a. "El monto de S/ 100,000.00 (Cien mil soles con 00/100) Por haber paralizado el trabajo del expediente técnico por mas de dos años".

Según el CONSORCIO, este tuvo que cumplir con las obligaciones contractuales suscritas con los profesionales, sin que la Entidad cumpliera con cancelar monto alguno por dicha paralización y pago de los profesionales.

Al respecto efectivamente mediante una serie de Resoluciones Jefaturales presentadas por el CONSORCIO como instrumentos probatorios, que fueron emitidas por la Jefatura de la Zona Registral N° II Sede Chiclayo, se autorizó de manera reiterativa, y con eficacia anticipada la ampliación de la suspensión del plazo y los efectos del contrato.

Como advierte el CONSORCIO, la suspensión del plazo declaradas mediante dichas resoluciones jefaturales, no se encuentra contempladas en la Ley de Contrataciones.

Asimismo, el plazo para la ejecución de las prestaciones estaba claramente delimitado en la Cláusula Quinta del Contrato, y para efectos de solicitar la ampliación de plazo, como una prerrogativa del Contratista el Reglamento de la Ley, ha previsto requisitos explícitos que de ser aprobados, le faculta a la ENTIDAD el reconocer a favor de este último, los costos del gasto general variable y el costo directo que pudiera asumir producto de la aprobación de dicha ampliación de plazo.

En todo caso, lo que se advierte de los documentos probatorios presentados, para sustentar la indemnización solicitada, son decisiones aparentemente motivadas por la ENTIDAD, para suspender en forma reiterada el plazo de ejecución del CONTRATO, a lo que el CONSORCIO nunca objeto su validez, ni manifestó en su oportunidad su discrepancia al respecto, habiendo dejado transcurrir y/o consentido dicha situación, fuera de los alcances del marco normativo aplicable al Contrato, que es materia del presente arbitraje.

Por otra parte, respecto al monto de la indemnización solicitada por esta circunstancia, la Arbitro Único advierte que el CONSORCIO, no ha probado idóneamente el perjuicio ocasionado por el hecho de la paralización o suspensión del plazo en la ejecución de prestaciones para la elaboración del expediente técnico.

- b. "El monto de S/ 350,000.00 (Trescientos cincuenta mil soles), por haber realizado un expediente técnico por casi el triple del área contratada".

Tal y conforme lo afirma el propio CONSORCIO, habría realizado un expediente técnico para la construcción de un edificio nuevo, es decir



para la construcción de una obra y no un mejoramiento y ampliación de un edificio ya construido.

Al respecto corresponde precisar, que de acuerdo a lo dispuesto al artículo 49 de la Ley tenemos:

“ Artículo 49.- Cumplimiento de lo pactado

Los contratistas están obligados a cumplir cabalmente con lo ofrecido en su propuesta y en cualquier manifestación formal documentada que hayan aportado adicionalmente en el curso del proceso de selección o en la formalización del contrato así como a lo dispuesto en los incisos 2) y 3) del artículo 1774 del Código Civil”.

De acuerdo a la citada norma, el Contratista estaba obligado a cumplir con las obligaciones pactadas en el Contrato, delimitadas en los Términos de Referencia y en los documentos de su propuesta, sin embargo, se advierte que las otras prestaciones, como es el haber realizado un expediente técnico por casi el triple del área contratada y que alude haber ejecutado el CONSORCIO, carecen de marco contractual, por ende no son materia del presente contrato, sometido a arbitraje, al no haberse acreditado la suscripción de una modificación contractual válidamente aceptada por ambas partes.

En este sentido, para la Árbitro Único, la pretensión indemnizatoria incoada no resulta el medio pertinente para exigir el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas por el CONSORCIO, fuera del marco contractual. Asimismo considera necesario reiterar lo expuesto en los numerales 259, 260 y 261 del Laudo:

“(…)

259. No obstante lo señalado, se habría advertido que el CONSORCIO, habría ejecutado prestaciones fuera del ámbito contractual, y que la Entidad no ha negado que hayan sido ejecutadas, en este sentido la Entidad, al amparo de las Opiniones vertidas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones, puede optar por efectuar el reconocimiento de la ejecución de prestaciones por el precio de mercado y a modo de indemnización, considerando que de acuerdo a lo previsto por el artículo 1954 del Código Civil, “Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo”

260. En esta misma línea las Opiniones emitidas por el Organismo Supervisor de Contrataciones recogen lo dispuesto por el Tribunal de Contrataciones del Estado: “Al respecto, el Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante la Resolución N° 176/2004.TC-SU, ha establecido lo siguiente: “(...) nos encontramos frente a una situación de hecho, en la que ha habido –aún sin contrato válido– un conjunto de prestaciones de una parte debidamente aceptadas - y



utilizadas por la otra, hecho que no puede ser soslayado para efectos civiles. En este sentido, cabe señalar que, conforme al artículo 1954 del Código Civil, el ordenamiento jurídico nacional no ampara en modo alguno el enriquecimiento sin causa. En efecto, no habiéndose suscrito el contrato correspondiente, no ha existido fundamento legal, ni causa justa para dicha atribución patrimonial que sustente el enriquecimiento indebido en el que ha incurrido la Entidad, circunstancias que deberá ser ventilada por las partes en la vía correspondiente." (El resaltado es agregado).

261.De esta manera, la **acción por enriquecimiento sin causa** reconocida por el Código Civil constituye un "mecanismo de tutela para aquel que se ha visto perjudicado por el desplazamiento de todo o parte de su patrimonio en beneficio de otro. El primero, será el actor o sujeto tutelado y, el segundo, el demandado o sujeto responsable⁹ (...)."

- c. *"El monto solicitado de 150,000.00 (Ciento cincuenta mil con 00/100 soles) por pago de profesionales, quienes trabajaron en los dos expedientes y que se encuentran debidamente justificados con los contratos pagados".*

Sobre esta parte de la pretensión indemnizatoria, corresponde señalar que efectivamente, EL CONSORCIO, ha presentado como medios probatorios CONTRATOS de profesionales, no obstante ello, dichos documentos resultan insuficientes para determinar una indemnización, que se ajuste a los servicios que correspondían al contrato suscrito, ya que el CONSORCIO pretende además pagos a los profesionales que intervinieron inclusive en la realización del expediente técnico por casi el triple del área contratada, lo cual no es parte del objeto contractual, mismo que difiere del contrato materia del presente arbitraje.

Respecto al Lucro Cesante, el CONSORCIO, no ha acreditado, con los medios probatorios pertinentes, que sustente esta parte de la pretensión indemnizatoria. A todo lo expuesto y conforme al análisis del Laudo emitido, no corresponde se rectifique la parte resolutive SEXTA, que declara INFUNDADA, la pretensión de indemnización de daños y perjuicios.

80. Por tanto, de acuerdo a lo establecido en las reglas del arbitraje contenidas en el Acta de Instalación de Árbitra Única de fecha 15 de agosto de 2019 y de acuerdo a lo previsto por el Decreto Legislativo N° 1071 Ley que Norma el Arbitraje:

⁹ PAREDES CARRANZA, Milagros. La inexistencia de contrato y la acción por enriquecimiento sin causa, JUS Doctrina & Práctica 7/2008, Lima: Editora Jurídica Grijley, Pág. 485.



RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar, PROCEDENTE la RECTIFICACION de Laudo, por lo que en la página de presentación del Laudo Arbitral, se rectifica el número del expediente, debiendo corresponder el N° S072-2018/SNA-OSCE.

SEGUNDO.- Declarar, PROCEDENTE la EXCLUSIÓN del numeral NOVENO de la parte Resolutiva del Laudo Arbitral.

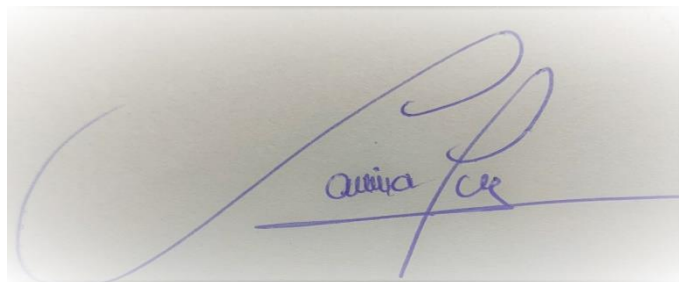
TERCERO: Declarar, PROCEDENTE la RECTIFICACION en lo que resuelto en la parte resolutiva Tercera del Laudo Arbitral:

“TERCERO: DECLARAR INFUNDADA, la excepción de caducidad deducida por el la ENTIDAD, respecto a la pretensión accesoria de indemnización de daños y perjuicios”.

CUARTO.- Declarar, IMPROCEDENTE, la RECTIFICACION, de lo resuelto en la parte resolutiva QUINTA, SEXTA Y SÉPTIMA del Laudo Arbitral.

QUINTO.- Dejar constancia, que la presente resolución forma parte del Laudo, conforme a lo dispuesto en el Artículo 58° (punto 2) del Decreto Legislativo N° 1071 "Ley de Arbitraje", la Árbitra Única ha culminado formalmente con las actuaciones del presente arbitraje, siendo la presente Resolución el último pronunciamiento que emite.

SEXTO.- Disponer, que la Secretaría Arbitral notifique a las partes, así como al Organismo Supervisor de las Contrataciones – OSCE, con la presente Resolución.



Abog. LARISA SAAVEDRA MARTINEZ
Árbitra Única

