

---

**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**

---

**ARBITRO ÚNICO**  
**Dr. Elio Otiniano Sánchez**

**DEMANDANTE:** PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA  
EDUCATIVA – PRONIED

**DEMANDADO:** CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

**CONTRATO:** CONTRATO N° 067-2016/MINEDU/VMGI-  
PRONIED.

**Secretaria Arbitral**  
**Dra. Rossmery Ponce Novoa**

## **RESOLUCIÓN N° 13**

Lima, 01 de junio de 2021

**VISTOS:** La demanda interpuesta por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa - PRONIED (en adelante la Entidad) contra el Consorcio Supervisor Puno (en adelante el Contratista y/o el Consorcio), se procede a expedir el siguiente Laudo Arbitral.

### **I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.**

**Convenio Arbitral:** Conforme a la Cláusula Décimo Séptima del contrato suscrito por las partes con fecha 25 de mayo de 2016 – Contrato N° 067-2016-MINEDU/VMGI-PRONIED (en adelante el Contrato), todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del Contrato, inclusive 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.

**Inicio del las actuaciones arbitrales:** Mediante Resolución 01 de fecha 25 de agosto de 2020, se fijaron las reglas arbitrales, las mismas que fueron modificadas mediante Resolución 03 de fecha 10 de noviembre de 2020.

### **II. NORMATIVIDAD APLICABLE AL PROCESO ARBITRAL**

El presente proceso arbitral se regirá por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como el la Ley de Arbitraje en lo que resulte aplicable.

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/PRE y por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

### **III. DE LA DEMANDA ARBITRAL**

Mediante escrito de fecha 12 de febrero de 2019 la Entidad presenta su demanda en el presente proceso, contra el Contratista, señalando sus pretensiones y sus fundamentos de hecho y derecho.

#### **PRETENSIONES:**

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

**PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que, se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 067-2016-MINEDUA/MGIPRONIED, efectuada mediante Carta Notarial N° 008-2018-RLCSP/UE108/PRONIED por el Consorcio Supervisor Puno, mediante notificación del 04 de diciembre de 2018, debiendo declararla nula, invalida y/o ineficaz.

**SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que, el Arbitro Único ordene al Consorcio Supervisor Puno Contratista asuma el total de los costos y costas del proceso arbitral.

**FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA**

La Entidad en su escrito de Demanda fundamentó lo siguiente:

1. Que, con fecha 25.05.2016, el PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED y el CONSORCIO SUPERVISOR PUNO suscribieron el CONTRATO N° 0067-2016-M1NEDU/VMGI-PRONIED para la: "CONTRATACION DEL SEVICIO DE CONSULTORIA DE OBRA: SUPERVISION DE OBRA: ADECUACION, MEJORAMIENTO Y SUSTITUCION DE LA INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA DE LA I.E. SANTO TOMAS - SANTO TOMAS - CHUMBIVILCAS -CUSCO" por el monto total ascendente a S/ 887,408,54 (Ochocientos Ochenta y Siete Mil Cuatrocientos Ocho con 54/100 Soles), con un plazo de duración de trescientos noventa (390) días calendario.

2. Mediante Carta Notarial N° 007-2018-RL-CSP/UE 108/PRONIED de fecha 06.11.2018 el Contratista Consorcio Supervisor Puno, requirió a la Entidad el pago de los mayores costos generados por la ampliación de plazo N° 01, 02 y 03 del Servicio de Supervisión de Obra por las sumas de SI. 1,472.51 soles, S/ 4,473.46 soles y S/ 3,079.64 soles respetivamente, así como por los mayores costos del Servicio de Supervisión de Obra con cargo a la Multa del Ejecutor de Obra descontado de la Liquidación de Ejecución de Obra por la suma de S/ 62,923.38 soles correspondiente al período del 01.06.2017 al 14.07.2017, así como la suma de S/ 86,451.33 por el periodo de 05.07.2017 al 30.09.2017.

3. Mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED, ingresada por mesa de partes de PRONIED el 04.12.2018, el Consorcio comunico a la Entidad lo siguiente:

*"En tal sentido, al persistir el incumplimiento de una obligación esencial por parte de la Unidad Ejecutora 108 Programa Nacional de Infraestructura Educativa - PRONIED, mediante la presente le comunicamos nuestra decisión de Resolver en forma total el contrato de Supervisión de la Obra: "Adecuación. Mejoramiento y*

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

*Sustitución de la Infraestructura Educativa de la LE. Santo Tomas, Chumbivilcas. Cusco”, por causas imputables a la Entidad.”*

4. Al respecto, mediante Informe N° 311-2018-MINEDU/VMGI-PRONIED del 17.12.2018, la Unidad Gerencial de Estudios y Obras ha señalado que la Supervisión, no presenta los cálculos y sustentos de los gastos generales variables y el costo directo debidamente acreditados, para el pago de su solicitud, y solamente adjunta facturas electrónicas, que no acreditan los gastos que aduce.

5. Asimismo, en el referido informe se señala que, mediante Oficio N0 3395-2018- MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, notificado con fecha 05.11.2018, se dio respuesta a la solicitud de pago de los servicios del Supervisor, señalándose que se ha cumplido con el pago de todas las armadas mensuales por servicios de supervisión, quedando pendiente, el pago de las ampliaciones de plazo y/o extensiones de sus servicios con cargo al Contratista.

6. Solicitamos como primera pretensión principal que, se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 067-2016-MINEDU/VMGI-PRONIED, efectuada mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED por el Consorcio Supervisor Puno, mediante notificación del 04 de diciembre de 2018, debiendo declararla nula, inválida y/o ineficaz. Al respecto, conforme a lo señalado en los antecedentes, mediante Carta Notarial N° 007-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED del 05.11.2018, el Supervisor solicitó el pago de los mayores costos por los siguientes conceptos:

- Ampliación de plazo N0 01, (2 días calendario), adjuntando Factura Electrónica E001 - 295 de fecha 03.11.18 por fa suma S/. 1,472.51.
- Ampliación de plazo N° 02 (03 días calendario), adjuntando la Factura Electrónica E001 - 296 de fecha 03.11.18, por la suma de S/. 4,473.46.
- Ampliación de Plazo N° 03 (02 días calendario), adjuntando la factura E001 -297 de fecha 03.11.18, por la suma de S/. 3,079.64
- Solicitud de pago por extensión de los servicios con cargo al contratista por el período del 01.06.17 al 14.07.17, adjuntando la Factura Electrónica E001 - 298 de fecha 03.11.18, por la suma de S/. 62,923.38.
- Solicitud de pago por extensión de los servicios con cargo al contratista por el periodo del 15.07.17 al 30.09.17, adjuntando la Factura Electrónica E001 - 298 por la suma de S/. 86,451.33.

7. Del referido documento, se debe tener presente que, la Supervisión NO PRESENTO LOS CALCULOS Y SUSTENTOS DE LOS GASTOS GENERALES VARIABLES Y EL COSTO DIRECTO DEBIDAMENTE ACREDITADOS PARA EL PAGO DE SU SOLICITUD, adjuntando solamente las facturas electrónicas.

8. Como se puede advertir, estos documentos son insuficientes para poder acreditar los mayores gastos generales, puesto que el penúltimo párrafo del artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, exige que

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

para realizar el pago de gastos generales, estos deben estar debidamente acreditados.

9. Asimismo, se debe tener en cuenta que los gastos generales de acuerdo Anexo Único de definiciones del Reglamento de Contrataciones del Estado suscribe lo siguiente:

“27. Gastos Generales:

Son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio”.

10. En ese sentido, la entidad no puede verificar que los montos solicitados corresponden a costos indirectos que ha realizado el Supervisor, pues no existe ningún documento que pueda sustentar ello, siendo que las facturas presentadas son insuficientes.

11. Ante dicha situación, mediante el Oficio N° 3395-2018-M1NEDU/VMGI-PRONIEDUGEO, entregado el 05.11.2018, la Entidad dio respuesta a la solicitud de pago de los servicios del Supervisor, adjuntado el Informe N° 264-2018-MINEDU/VMGIPRONIED-UGEO-EEO-HMOS, en el cual se señala que la Entidad ha cumplido con el pago de todas las armadas mensuales por servicios de supervisión, quedando pendiente el pago de las ampliaciones de plazo y/o extensión de sus servicios con cargo al Contratista.

12. Así también, mediante el Memorándum NO 6355-2018-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO e Informe N° 266-2018-MINEDU/VMGI-PRONIED.UGEO-EEO-HMOS, ambos del 09.11.2018, la Entidad solicita el reconocimiento del crédito devengado para atender la solicitud efectuada por el Contratista, pese a que el Contratista NO HA PRESENTADO LOS CALCULOS Y SUSTENTOS DE LOS GASTOS GENERALES VARIABLES Y EL COSTO DIRECTO DEBIDAMENTE ACREDITADOS PARA EL PAGO DE SU SOLICITUD; sin embargo, a efectos de continuar con el trámite correspondiente, se recomendó que el trámite igual se realice.

13. Posterior a ello, el Consorcio Supervisor Puno, mediante la Carta Notarial N° 008- 2018-RL-CSP/UE108/PRONIED notificada el 04.12.2018, procedió a resolver el Contrato N° 0067-2016-MINEDUA/MGI-PRONIED, señalando que la Entidad ha incumplido con sus obligaciones esenciales, situación que no es cierta, toda vez que NO SE HA CONFIGURADO EL INCUMPLIMIENTO QUE EL CONTRATISTA PRETENDE ATRIBUIRLE A LA ENTIDAD, AL HABER MI REPRESENTADA CUMPLIDO CON SUS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y RESPETADO LO REGULADO EN LA NORMA DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, ello conforme lo seguiremos demostrando en los párrafos siguientes.

14. Asimismo, es importante tener en cuenta que las causales y procedimientos para resolver un contrato están debidamente regulados por la norma especial de

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

la materia; es decir, por los artículos 168° y 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (RLCE).

15. De esa forma, es imperativo que las partes que celebran un contrato cumplan con lo establecido por las normas acotadas; es decir, la parte que resuelve debe probar la configuración de una causal válida de resolución de contrato, y por otro lado, debe cumplir con el debido procedimiento para tal efecto.

16. En tal sentido, se tienen que conjugar dos condiciones para que se establezca una resolución de contrato conforme a derecho; toda vez que PARA QUE UNA RESOLUCION DE CONTRATO SEA VALIDA Y EFICAZ, NO BASTA QUE SE HAYA CONFIGURADO UNA "CAUSAL" DE RESOLUCION CONTRACTUAL SI NO SE HA CUMPLIDO CON EL "PROCEDIMIENTO DEBIDO" REGULADO POR EL ARTICULO 169° DEL RLCE; TAMPOCO BASTA QUE SE HAYA CUMPLIDO CON EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCION DE CONTRATO SI NO SE HA CONFIGURADO ALGUNA DE LAS CAUSALES ESTABLECIDAS EN EL ARTICULO 168° DEL RLCE.

17. Por tanto, la parte contratante que precede a resolver un contrato, debe cumplir con lo regulado por ambos artículos, no bastando el cumplimiento de solo uno de ellos. Siempre tienen que establecerse copulativamente ambas condiciones; es decir, el acto resolutorio debe cumplir con el elemento de la forma (procedimiento) y el fondo (existencia de causal válida).

18. Conforme lo hemos manifestado, el contratista debe probar que la resolución de contrato se realizó como consecuencia de la verificación de una de las causales establecidas en el artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

19. Al respecto, el contratista argumenta que la Entidad incumplió injustificadamente sus obligaciones esenciales por lo que la ley le facultaba, supuestamente, a proceder con la resolución contractual.

20. Estas obligaciones esenciales, según el contratista y conforme a la Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED recepcionada el 04.12.2018, la cual contiene la Resolución de Contrato, estarían referidas al supuesto incumplimiento de obligaciones esenciales de la Entidad por el incumplimiento de los pagos referidos a mayores gastos; razón por la cual, refiere que la Entidad estaría incumpliendo con sus obligaciones contractuales, como se puede advertir

21. Siendo ello así, se debe tener en cuenta que, conforme lo estipulado en el artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Contratista solo podía resolver el contrato por caso fortuito o fuerza mayor o ante el incumplimiento de una obligación esencial por parte de la Entidad; en consecuencia, corresponde que analicemos si el incumplimiento sustentado en la no cancelación de los mayores costos por las ampliaciones de plazo concedidas en el contrato constituye la trasgresión de una obligación esencial por parte de la Entidad.

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

22. En este contexto, pasaremos a analizar la definición de “obligación esencial”, a la cual nos remite el citado dispositivo normativo; para ello, citaremos lo desarrollado por la Dirección Técnico Normativa del OSCE a través de la Opinión N° 027-2014/DTN, cuyo contenido es el siguiente:

*“(...) De conformidad con lo expuesto, se puede inferir que una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; estableciéndose como condición adicional para tal calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato. En otras palabras, es aquella cuyo incumplimiento impide alcanzar la finalidad del contrato”.*

23. Al respecto, el artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sobre el pago de mayores gastos en los contratos de bienes y servicios, establece lo siguiente:

*“Artículo 175.- Ampliaciones del plazo contractual (...) Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.  
En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista, además del gastos general variable, el costo directo.”*

24. Como podrá apreciarse, la norma citada es clara y precisa al establecer que no basta con señalar un incumplimiento de la Entidad de obligaciones a su cargo (las cuales deben estar especificadas en el contrato o en las bases) SINO QUE ADEMÁS exige QUE ESTAS OBLIGACIONES DE LA ENTIDAD SEAN DE CARACTER ESENCIAL. ES DECIR, QUE SU INCUMPLIMIENTO PUEDA GENERAR UNA AFECTACION AL NORMAL DESARROLLO DE LAS PRESTACIONES. LO QUE EN EL PRESENTE CASO NO SE HA PRESENTADO.

25. En tal sentido, se tiene que la aprobación de una ampliación de plazo de un contrato de supervisión de obra, generaba la obligación en la Entidad de reconocer al supervisor los gastos generales variables y el costo directo derivados del incremento del plazo de ejecución contractual SIEMPRE QUE SE ENCONTRARAN DEBIDAMENTE ACREDITADOS, situación que no se ha dado para el presente caso, porque como se ha demostrado el contratista únicamente ha presentado facturas, mas no el sustento de ellas.

26. En ese sentido, quien ha incumplido con el artículo 175° es el Supervisor y no puede exigir a la entidad un pago cuando de por medio existe una transgresión normativa, mas aun cuando la entidad se rige bajo el principio de legalidad, por lo tanto, la resolución de contrato efectuada por el Contratista resulta invalida e ineficaz, toda vez que la Entidad no ha incurrido en el incumplimiento de una obligación esencial siendo que los pagos no realizados son imputables únicamente al Contratista por no haberlos acreditados, conforme se encuentra estipulado en el Artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

27. Con esto demostramos que el contratista motive su resolución de contrato en incumplimiento de obligaciones del PRONIED que no existieron y que no estaban establecidas en el contrato ni en la normativa; por lo que, constituye un ACTO NULO al adolecer de INEFICACIA ESTRUCTURAL, es decir, un vicio en su estructura que no puede ser subsanado al contener una trasgresión expresa a las Leyes que rigen el ORDEN PUBLICO (art. 168° y art. 169° del RLCE) en tanto no se aprecia “la trasgresión de una obligación esencial” por parte de PRONIED.

28. Ante la situación expuesta, no es válida ni eficaz la resolución de contrato efectuada por el Contratista, puesto que la Entidad no ha incurrido en incumplimiento de una obligación esencial, siendo que los pagos no realizados son imputables únicamente al Contratista por no acreditarlos, conforme lo establece el precitado artículo, debiendo resaltar que la entidad siempre actuó bajo el principio de legalidad y nunca se negó reconocer los mayores gastos generales siempre y cuando estén acreditados conforme a Ley.

29. Por los motivos expuestos, solicitamos que se declare FUNDADA la presente pretensión, debiendo dejarse sin efecto la resolución del Contrato N° 067-2016-MINEDU/VMGI-PRONIED, efectuada mediante Carta Notarial NO 008-2018-RLCSP/UE108/PRONIED por el Consorcio Supervisor Puno, notificada el 04 de diciembre de 2018, la misma que es inválida.

#### **IV. DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA**

El Contratista fundamentó su escrito de Contestación de Demanda en los términos siguientes:

1.- En el presente caso, el consorcio resolvió el contrato de acuerdo con lo previsto en el numeral 1 del artículo 168 del Reglamento, esto es, por incumplimiento de obligaciones contractuales, siguiendo escrupulosamente los lineamientos del procedimiento de resolución.

2.- Como ya es de conocimiento, la obligación esencial por excelencia a cargo de la Entidad es la del pago de la contraprestación a favor del contratista, cuya inobservancia o incumplimiento habilita al segundo a resolver el contrato.

3.- En el presente caso, se debe tener en cuenta que el contrato de supervisión se amplió hasta en cuatro oportunidades, siendo que en cada una de éstas el consorcio solicitó el pago de mayores gastos generales; sin embargo, éstos no han sido pagados oportunamente por la Entidad. En las siguientes líneas precisamos el plazo de estas ampliaciones, los montos pendientes de pago y los documentos referentes a cada ampliación.

4.- Respecto a la ampliación N° 01: Mediante Resolución Jefatural Nro. 188-2016-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO, la cual nos fue notificada a través del

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

oficio N. 3865-2016-MINEDU.VMGI/PRONIED-UGEO de fecha 28 de noviembre de 2016, la Entidad nos comunica la ampliación por (1) día de nuestro servicio, correspondiente al 26 de mayo de 2017.

5.- Siendo ello así, con fecha 17 de enero de 2017, a través de la carta N.003-2017-RL-CSP/UE10B/PRONIED, nuestro consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores costos generales por el monto de S/. 1,412.51 correspondiente al día de ampliación.

6.- Mediante Resolución Jefatural Nro. 019-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED. UGEO, la cual nos fue notificada a través del oficio N° 205-2017-MINEDUA/VMGI-PRONIED-UGEO de fecha 23 de enero de 2017, la Entidad nos comunica la ampliación por (3) días de nuestro servicio, con lo cual se extiende el servicio de supervisión hasta el 29 de mayo de 2017.

7.- Siendo ello así, con fecha 7 de febrero 2017, a través de la carta N. 005-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, nuestro consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores gastos generales por el monto de s/. 4,473.46 correspondiente a los tres días de ampliación.

8.- Mediante Resolución Jefatural N° 152-2017-MINEDUA/VMGI-PRONIED. UGEO de fecha 29 de mayo de 2017, la Entidad nos comunica la ampliación por (2) días de nuestro servicio, con lo cual se extiende el servicio de supervisión hasta el 31 de mayo de 2017.

9.- Siendo ello así, con fecha 1 de agosto de 2017, a través de la carta N° 023-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, nuestro consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores gastos generares por el monto de s/. 3,079.64 correspondiente a los dos días de ampliación.

10.- Mediante Resolución Jefatural N° 201-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED. UGEO, la cual nos fue notificada a través del oficio N° 2192-2017-MINEDU. VMGI-PRONIED-UGEO de fecha 18 de julio de 2017, la Entidad nos comunica la ampliación por (44) días de nuestro servicio, postergando la fecha de término del plazo contractual del 30 de junio de 2017 al 13 de agosto de 2017, precisando que el costo por tos servicios de supervisión en relación a esta ampliación será con cargo al Contratista.

11.- Siendo ello así, con fecha 30 de octubre de 2017, mediante carta N. 027-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, el consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores costos del servicio de supervisión de obra con cargo a la multa del ejecutor de obra que será descontado de la liquidación del contrato de ejecución de obra, respecto al periodo del 01 de junio al 14 de julio de 2017, cuyo monto asciende a S/. 62,922.39, incluido el IGV.

12.- Asimismo, con fecha 31 de octubre 2017, mediante carta N. 028-2017- RL-CSP/UE108/PRONIED, el consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores costos

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

del servicio de supervisión de obra con cargo a la multa del ejecutor de obra que será descontado de la liquidación del contrato de ejecución de obra, respecto al periodo del 05 de julio al 30 de setiembre de 2017, cuyo monto asciende a S/. 96,451.33, incluido el IGV.

13.- Cabe precisar que ninguna de estas ampliaciones fue pagada oportunamente por la Entidad, a pesar de que fueron requeridas en distintas cartas por parte de nuestro consorcio. Más grave resulta que el motivo de las primeras (3) ampliaciones correspondía a causas no imputables al ejecutor de la obra, con lo cual el pago íntegro dependía de la Entidad.

14.- Por otro lado, es importante señalar que, en todo momento, nuestro consorcio solicitó aprobaciones por parte de la Entidad a fin de seguir prestando los servicios de supervisión hasta la fecha de término de la ejecución de la obra. Asimismo, se indicaron los costos incurridos por la extensión de los servicios, los cuales fueron aprobados por la Entidad; sin embargo, estos aún no han sido pagados.

15.- Finalmente, es importante precisar que las obligaciones de pago a cargo de la Entidad están comprendidas por mayores gastos generales derivados de ampliaciones de plazo (costos indirectos), pero también por mayores costos del servicio (costos directos) derivados de una mayor permanencia de la supervisión en la obra, como consecuencia de la demora del contratista en la ejecución de ésta. Esta referencia es importante dado que la Entidad ha centrado sus argumentos en la supuesta falta de acreditación de mayores gastos generales, argumento que, en estricto, no resurta aplicable para los mayores costos de supervisión, como veremos más adelante.

16.- Como hemos detallado en los antecedentes, la Entidad se pronuncia hasta en tres oportunidades sobre la continuación de nuestros servicios, ello debido a que a través de las cartas 015-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED de fecha 17 de mayo de 2017 y la carta 021-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED de fecha 03 de julio de 2017, nuestro consorcio solicita a la Entidad su conformidad para seguir brindando el servicio de supervisión. De este modo, la Entidad emite los siguientes informes:

Oficio N° 1561-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, en el cual adjunta el informe N° 159-2017-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO- EEO-HMOS, nos comunica la continuación del servicio de supervisión y acepta la propuesta del personal requerido para seguir con el servicio.

Oficio N° 2157-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, en el cual adjunta el informe N° 211-2017-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO-EO-HMOS, nos comunica la continuación del servicio de supervisión y acepta la propuesta de personal mínimo y necesario.

Oficio N° 3959-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, en el cual adjunta el informe N° 317-2017- MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO-EO-HMOS, nos comunica su voluntad de cumplir con los pagos pendientes, afirmando que se encuentra en

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

trámite la habilitación presupuestal correspondiente, siendo que, una vez que se cuente con la misma, se procederá a realizar los pagos.

17.- En ese sentido, nos sorprende que, ahora la Entidad pretenda desconocer los pagos pendientes, cuando a través del informe N° 317-2017- MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO-EO-HMOS reconoció que estos pagos se encontraban en trámite; pagos que, a la fecha, luego de transcurridos dos años, aún no han sido abonados.

18.- De lo expuesto, se aprecia que la Entidad mantiene pagos pendientes a nuestro favor, los cuales aún no han sido honrados a pesar de que fueron requeridos en varias oportunidades. Siendo esto así, carece de veracidad lo afirmado por la Entidad en su demanda, toda vez que, como se ha demostrado, sí incurrió en reiterados incumplimientos de obligaciones esenciales, consistentes en el pago de nuestros servicios de supervisión.

19.- Sumado a ello, contradecimos lo señalado por la demandante al indicar que el pago por los mayores gastos generares y por la continuación de servicios no constituyen obligaciones esenciales, indicando que, justamente, son el correlato de la prestación del servicio de supervisión que es la obligación principal del contrato, con lo cual resurta incongruente negar la calidad de obligación esencial de los pagos señalados.

20.- Es así que, de acuerdo a la interpretación realizada por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, se determina que corresponde a la Entidad el pago proporcional correspondiente a la extensión del servicio de supervisión, toda vez que esta labor es concomitante a la ejecución de la obra.

21.- Habiendo demostrado que nos encontramos ante obligaciones esenciales del contrato, corresponde detallar las cartas de requerimiento de pago emitidas por nuestro consorcio a la Entidad, a través de las cuales se le brindó tiempo por demás suficiente al previsto en la normativa para que cumplan con los pagos, a saber: Primer Requerimiento Notarial: Con fecha 17 de noviembre de 2017, mediante Carta N. 029-2017- RL-CSP/UE108/PRONIED, el Consorcio solicitó a la Entidad el pago de las siguientes obligaciones, bajo apercibimiento de dar por resuelto en forma total el contrato de supervisión de obra:

Pago de los mayores costos que generó la ampliación del plazo N' 01 del servicio de supervisión de obra, por la suma de S/. 1,472.51 incluido IGV; correspondiente al periodo del 25 de mayo al 26 de mayo de 2017; debidamente acreditada con la Factura Electrónica E001-295. Pago de los mayores costos que generó la ampliación del plazo N° 02 del servicio de supervisión de obra, por la suma de S/. 4,473.46 incluido IGV; correspondiente al periodo del 27 de mayo al 29 de mayo de 2017; debidamente acreditada con la Factura Electrónica E001-296. Pago de los mayores costos que generó la ampliación del plazo N' 03 del servicio de supervisión de obra, por la suma de S/. 3,079.64 incluido IGV; correspondiente al periodo del 30 de mayo al 31 de mayo de 2017, debidamente acreditada con la Factura Electrónica E001-297. Pago de los mayores costos del

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

servicio de supervisión de obra con cargo a la multa del ejecutor de obra, por la suma de S/. 62,923.38 incluido IGV; correspondiente al período del 01 de junio al 14 de julio de 2017; debidamente acreditada con la Factura Electrónica E001-298. Pago de los mayores costos del servicio de supervisión de obra con cargo a la multa del ejecutor de obra, por la suma de S/. 86,451.33 incluido IGV; correspondiente al periodo de 05 de julio al 30 de setiembre de 2017, debidamente acreditada con la Factura Electrónica E001-299.

Cabe precisar que, en atención a este requerimiento, la Entidad, con fecha 28 de noviembre de 2017, mediante Oficio N. 4959- 2017-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO, en el cual adjunta el informe No 317-2017-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO-EEOHMOS, nos comunica su voluntad de cumplir con estos pagos pendientes, afirmando que se encuentra en trámite la habilitación presupuestal correspondiente, siendo que, una vez que se cuente con la misma, se procederá a realizar los pagos.

22.- A pesar de transcurrir un año desde el ofrecimiento de pago de la Entidad, su compromiso nunca se cumplió, motivo por el cual, con fecha 6 de noviembre de 2018, mediante Carta N° 007-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED, nuestro Consorcio requirió por segunda vez a la Entidad para que en un plazo de (05) días cumpla con pagar las obligaciones pendientes; no obstante ello, el incumplimiento de pago persistió.

23.- Comunicación de la resolución contractual: Finalmente, con fecha 03 de diciembre de 2018, luego de (24) días desde nuestro último requerimiento, mediante Carta N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED, el Consorcio se vio obligado a comunicar a la Entidad su decisión de resolver en forma total el contrato de supervisión, debido a su reiterada renuencia al cumplimiento de pago de nuestra contraprestación.

23.- siendo ello así, carece de todo fundamento fáctico y jurídico la pretendida invalidez de la resolución contractual solicitada por la Entidad, toda vez que, como hemos expuesto, la resolución del contrato se debió a los constantes incumplimientos de pago de la Entidad por los conceptos señalados.

24.- Adicionalmente, de la descripción de los hechos se aprecia que nuestro consorcio ha cumplido los plazos exigidos por la normativa, inclusive, ha otorgado a la Entidad más tiempo de lo establecido legalmente.

25.- Por otro lado, como Anexo 1-U, adjuntamos los correos electrónicos a través de los cuales remitimos los informes semanales en relación con nuestros servicios. Es así que acreditamos que los servicios continuaron desde la semana 49 (primera semana de mayo de 2017) hasta la semana 85 (segunda semana de enero de 2018).

26.- De igual modo, adjuntamos como Anexo 1-W, las cartas correspondientes a la remisión de informes mensuales, a fin de acreditar que la labor efectivamente

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

se realizó, aunado a ello, adjuntamos como Anexo 1-Y, las valorizaciones correspondientes a la extensión de plazo de la ejecución de la obra.

27.- Sobre la falta de asidero fáctico v legal de los argumentos de la demanda, la Entidad señala, en los puntos 9 al 12 de su demanda, que nuestro consorcio no habría cumplido con acreditar los mayores gastos generales, cumpliendo, únicamente, con adjuntar las facturas electrónicas en relación con cada ampliación de plazo de la obra. Este argumento resulta contradictorio toda vez que, en sede arbitral, la Entidad pretende desconocer los gastos generares que ya habían sido comunicados, oportunamente, a través de distintas cartas del consorcio.

28.- Asimismo, el argumento expuesto por la Entidad resulta inverosímil, debido a que, como hemos señalado, la Entidad aprobó estos gastos a través de tres pronunciamientos: informe Nro. 159-2017-MINEDUA/VMGI-PRONIEDU- UGEO-EEO-HMOS, informe Nro. 211-2017- MINEDUA/VMGI-PRONIEDU- UGEO-EEO-HMOS, informe Nro. 917-2017- MINEDUA/VMGI-PRONIEDU- UGEO-EEO-HMOS, siendo lo más importante lo expuesto en et último informe, a través del cual la Entidad reconoce que mantiene deudas pendientes a nuestro favor causadas por las ampliaciones de plazo de la obra; asimismo, afirma que estos pagos se encontrarían en trámite; sin embargo, como hemos indicado, luego de dos años estos adeudos aún no han sido cancelados.

29.- Por otro lado, la Entidad señala en los puntos 15, 23 y 26 de su demanda, que no ha incurrido en ningún incumplimiento de ninguna obligación esencial del contrato, con lo cual no correspondería que el consorcio resuelva el contrato, sin embargo, solo se limita a negar ello sin argüir por qué no considera el incumplimiento de pago de mayores gastos generales y/o del mayor costo del servicio como obligaciones esenciales.

30.- Al respecto, como ya lo hemos señalado, consideramos incongruente afirmar que los gastos y costos incurridos durante las ampliaciones de plazos de la obra no sean considerados como una obligación esencial por parte de la Entidad, debido a que, para cumplir con la finalidad del contrato de supervisión de obra, el consorcio incurrió en mayores gastos generales y costos directos para seguir prestando el servicio. Siendo ello así, el no pago de la extensión del servicio de supervisión reflejado en los montos de mayores costos directos y gastos generales, imposibilitaba que el consorcio continúe cumpliendo con el fin del contrato, dado que, desde el mes de mayo de 2017, el consorcio utilizó sus propios recursos económicos para cumplir su obligación principal de supervisión sin recibir ninguna contraprestación por parte de la Entidad. Naturalmente, esta situación se hizo insostenible, con lo cual se requirió a la Entidad, en dos oportunidades, el pago de su obligación principal, bajo apercibimiento de resolución contractual.

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

31.- Asimismo, contradecimos lo señalado por la Entidad en el punto 24 de la demanda, en la cual cita de manera incompleta y con una interpretación inadecuada la opinión Nro. 027-2014-DTN.

32.- En base a esta opinión, la Entidad señala que las obligaciones esenciales deben estar contempladas en las Bases y/o en el contrato; sin embargo, ésta no es la opinión completa del OSCE, dado que como se aprecia en el último párrafo de la conclusión: "una obligación para ser considerada esencial no requiere estar denominada como tal en las bases o el contrato, pues su calificación no depende de su denominación, sino del hecho de ser indispensable para alcanzar la finalidad del contrato."

33.- Siendo ello así, no es cierto lo afirmado por la Entidad, al no haber citado de manera completa la opinión del OSCE respecto a las obligaciones esenciales, con lo cual este argumento debe ser desestimado, más aún si hemos demostrado que el pago de los mayores gastos generales y costos directos del servicio son indispensables para cumplir con la finalidad del contrato de supervisión de obra.

#### **V. DE LA RECONVENCIÓN**

El Contratista presentó Reconvención, sin embargo mediante resolución N° 03 de fecha 10 de noviembre de 2020, se dispuso "Tener por Retirada la Reconvención interpuesta por el Contratista". Dicha resolución no fue materia de impugnación alguna, habiendo quedado firme. Lo que debe tenerse presente.

#### **VI. DE LA DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS**

Mediante Resolución N° 06, el Árbitro Único, luego de revisar lo expuesto en la demanda, así como en los demás escritos presentados en el proceso, consideró como puntos controvertidos los siguientes:

##### **Puntos Controvertidos:**

i. Determinar si corresponde o no disponer que se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 067-2016-MINEDU/VMGI-PRONIED, efectuada mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED por el Contratista, mediante notificación del 04 de diciembre de 2018.

ii. Determinar a quien corresponda el pago de costas y costos del presente proceso arbitral

#### **VII. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES**

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

Con fecha 22 de abril de 2021 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con la concurrencia de las dos partes procesales, las mismas que expusieron sus planteamientos de defensa legal.

**VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA**

**Y, CONSIDERANDO:**

**CONSIDERACIONES PRELIMINARES**

**PRIMERO.-** Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde hacer las siguientes afirmaciones: (i) Que el Árbitro Único ha sido designado conforme a ley; (ii) Que en ningún momento se recusó al Árbitro Único, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación; (iii) Que ambas partes tuvieron la oportunidad de ejercer plenamente su derecho de defensa; (iv) Que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Árbitro Único; (v) Que de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Árbitro Único, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, de la Ley de Contrataciones del Estado, de su Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación; y, (vi) Que, el Árbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en el Reglamento Arbitral.

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

**TERCERO.** - Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje, que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizados para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

intereses de la parte que los ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

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

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

### **ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS**

#### **PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no disponer que se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 067-2016-MINEDU/VMGI-PRONIED, efectuada mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED por el Contratista, mediante notificación del 04 de diciembre de 2018.***

Con fecha 25.05.2016, el PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED y el CONSORCIO SUPERVISOR PUNO suscribieron el CONTRATO N° 0067-2016-M1NEDU/VMGI-PRONIED para la: “CONTRATACION DEL SEVICIO DE CONSULTORIA DE OBRA: SUPERVISION DE OBRA: ADECUACION, MEJORAMIENTO Y SUSTITUCION DE LA INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA DE LA I.E. SANTO TOMAS - SANTO TOMAS - CHUMBIVILCAS - CUSCO” por el monto total ascendente a S/ 887,408,54 (Ochocientos Ochenta y Siete Mil Cuatrocientos Ocho con 54/100 Soles), con un plazo de duración de trescientos noventa (390) días calendario.

Con fecha 28 de noviembre de 2016, mediante Resolución Jefatural N' 188-2016-MINEDU/VMGI-PRNIED-UGEO, se aprobó la ampliación de plazo N" 01 del contrato del servicio de supervisión de obra, por (1) día calendario. Ante ello, mediante carta N°

---

<sup>1</sup> TARAMONA H., José Rubén. Medios Probatorios en el Proceso Civil. Lima: Rodhas, 1994. p. 35.

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

003-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED de fecha 16 de enero de 2017, el consorcio solicita a la Entidad la aprobación y pago de mayores costos generales por el monto de S/. 1,4T2.51, generados por la ampliación de plazo N° 01.

A través de la Resolución Jefatural N° 205-2017- MINEDU/VMGI-PRNIED-UGEO, de fecha 23.01.2017, la Entidad aprueba la ampliación de plazo N° 02 del contrato del servicio de supervisión de obra, por tres (3) días calendarios y por la causal de "atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista". Es así que, mediante carta N° 005-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED de fecha 7 de febrero de 2017, el consorcio solicita a la Entidad la aprobación y pago de mayores costos generales por el monto de S/. 4,478.46, generados por la ampliación de plazo N° 02.

Mediante Resolución Jefatural N° 152-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, de fecha 29.05.2017 se aprueba la ampliación de plazo N° 03 del contrato del servicio de supervisión de obra, por dos (2) días calendarios y por la causal de "atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista". Mediante carta N° 023-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED de fecha 1 de agosto de 2017, el consorcio solicita a la Entidad la aprobación y pago de mayores costos generales por el monto de S/. 3,079.64, generados por la ampliación de plazo N° 03.

Con fecha 30 de octubre de 2017, mediante carta N° 027-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, el consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores costos del servicio de supervisión de obra con cargo a la multa del ejecutor de obra que será descontado de la liquidación del contrato de ejecución de obra, respecto al periodo del 01 de junio al 14 de julio de 2017, cuyo monto asciende a S/. 62,923.38, incluido el IGV.

Mediante carta N° 028-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, de fecha 31.10.2017, el consorcio solicita a la Entidad el pago de mayores costos del servicio de supervisión de obra con cargo a la multa del ejecutor de obra que será descontado de la liquidación del contrato de ejecución de obra, respecto al periodo del 15 de julio al 30 de setiembre de 2017, cuyo monto asciende a S/. 86,451.33 incluido el IGV.

Con fecha 17 de noviembre de 2017, mediante carta N° 029-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, el consorcio solicita a la Entidad el pago de las obligaciones pendientes de pago otorgando a la Entidad un plazo perentorio de cinco (5) días para cumplir con sus obligaciones, bajo apercibimiento de dar por resuelto en forma total el contrato de supervisión de obra. En atención a este requerimiento, la Entidad, con fecha 28 de noviembre de 2017, mediante oficio N° 3959-2017-MINEDU/VMGI-PRONUDE-UGEO, en el cual adjunta el informe N° 317-2017-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO-EEO-HMOS, comunica al consorcio su voluntad de cumplir con los pagos pendientes, señalando que se encuentra en trámite la habilitación presupuestal correspondiente, siendo que, una vez que se cuente con la misma, se procederá a realizar los pagos.

Mediante Carta Notarial N° 007-2018-RL-CSP/UE 108/PRONIED de fecha 06.11.2018 el Contratista Consorcio Supervisor Puno, requirió a la Entidad el pago de los mayores

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

costos generados por la ampliación de plazo N° 01, 02 y 03 del Servicio de Supervisión de Obra por las sumas de S/ 1,472.51 soles, S/ 4,473.46 soles y S/ 3,079.64 soles respetivamente, así como por los mayores costos del Servicio de Supervisión de Obra con cargo a la Multa del Ejecutor de Obra descontado de la Liquidación de Ejecución de Obra por la suma de S/ 62,923.38 soles correspondiente al periodo del 01.06.2017 al 14.07.2017, así como la suma de S/ 86,451.33 por el periodo de 05.07.2017 al 30.09.2017.

Con fecha 03 de diciembre de 2018, mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED, ingresada por mesa de partes de PRONIED el 04.12.2018, el Consorcio comunico a la Entidad lo siguiente: *“En tal sentido, al persistir el incumplimiento de una obligación esencial por parte de la Unidad Ejecutora 108 Programa Nacional de Infraestructura Educativa - PRONIED, mediante la presente le comunicamos nuestra decisión de Resolver en forma total el contrato de Supervisión de la Obra: “Adecuación, Mejoramiento v Sustitución de la Infraestructura Educativa de la UE. Santo Tomas, Chumbivilcas. Cusco”, por causas imputables a la Entidad.”*

Habiéndose desarrollado la cronología de los hechos que originan la presente controversia arbitral, y, luego de la revisión de la demanda y la contestación de la demanda, nos encontramos que el Consorcio Supervisor Puno, resolvió el Contrato N° 0067-2016-M1NEDU/VMGI-PRONIED, invocando la causal de falta de pago de los mayores costos por ampliaciones de plazo y mayores costos de supervisión reconocidos por la Entidad, indicando además que se trataba de una obligación esencial incumplida por el PRONIED.

Por su parte, la Entidad, que en este caso asume la posición de demandante, ha requerido como pretensión se deje sin efecto la resolución del Contrato por el Contratista, en razón de no haber incurrido en incumplimiento de ninguna obligación esencial, siendo que aun habiendo reconocido el derecho del cobro por parte del Contratista de los conceptos reclamados (gastos generales y costos directos), éstos no han sido debidamente acreditados conforme lo dispone la normatividad en contrataciones del Estado, por lo que no procede su pago en tanto no se cumpla con esta obligación. En consecuencia, según la posición de la Entidad, la resolución del contrato debe dejarse sin efecto legal.

Considerando las posturas legales asumidas por las partes, debe precisarse que en este caso, según el planteamiento de la demanda, sólo está en discusión si la resolución del Contrato resulta un acto legalmente válido y en consecuencia eficaz, o si ésta adolece de algún vicio que conlleve su invalidez, ya sea de forma (procedimiento de resolución de contrato) o de fondo (validez de la causal invocada). No es materia de la presente controversia, determinar la validez de los conceptos reclamados en pago por el Contratista (mayores costos), ya que estos conceptos incluso han sido reconocidos expresamente por la Entidad, ni tampoco determinar la validez del monto de los mismos, por cuanto no son materia de controversia en este arbitraje, lo que debe tenerse presente.

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

Siendo así, encontrándonos ante la necesidad de evaluar, como materia central de la controversia, la resolución del Contrato efectuado por el Consorcio, debemos proceder, en primer lugar a determinar si éste cumplió con las formalidades que establecen las normas de contratación estatal para que una resolución de contrato sea arreglada a ley. Sólo si se cumpliera con las formalidades antes referidas sería válido proceder a evaluar la causal invocada para resolver el contrato y si ésta resulta fundada en derecho.

Respecto a la formalidad que debe cumplir la resolución de un contrato suscrito al amparo de las normas de contratación estatal, el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece lo siguiente:

*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 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.*

*En el caso de las contrataciones efectuadas a través de la modalidad de Convenio Marco, las comunicaciones antes indicadas se deberán realizar a través del SEACE.*

*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 efectúa deberá precisar con claridad que 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."*

En el presente caso, el Contratista cursó la Carta Notarial N° 007-2018-RL-CSP/UE 108/PRONIED de fecha 06.11.2018 a la Entidad, requiriéndole cumpla con el pago de los mayores costos generados por la ampliación de plazo N° 01, 02 y 03 del Servicio de Supervisión de Obra por las sumas de S/ 1,472.51 soles, S/ 4,473.46 soles y S/ 3,079.64 soles respectivamente, así como por los mayores costos del Servicio de Supervisión de Obra con cargo a la Multa del Ejecutor de Obra descontado de la Liquidación de Ejecución de Obra por la suma de S/ 62,923.38 soles correspondiente al periodo del 01.06.2017 al 14.07.2017, así como la suma de S/ 86,451.33 por el periodo de 05.07.2017 al 30.09.2017. Asimismo, en dicha carta le otorgó un plazo de cinco días para el cumplimiento.

Posteriormente, con fecha 03 de diciembre de 2018, mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED, ingresada por mesa de partes de PRONIED el

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

04.12.2018, el Consorcio comunico a la Entidad la resolución del contrato, aduciendo el incumplimiento de la obligación esencial de los pagos pendientes de cancelación.

De acuerdo a la revisión efectuada, vemos que el Consorcio Supervisor Puno, cumplió con las formalidades establecidas en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, debiendo además señalar que la Entidad no ha cuestionado el procedimiento de resolución de contrato en ningún extremo de su demanda.

Ahora bien, habiéndose determinado que el Consorcio cumplió con el procedimiento formal de resolución de contrato, procederemos a evaluar si la causal invocada para resolver el Contrato resulta arreglada a ley.

El Consorcio resolvió el Contrato bajo el fundamento que la Entidad no ha cumplido con una obligación esencial, como es la no cancelación de los mayores costos por las ampliaciones de plazo concedidas por la Entidad.

Por su parte la Entidad señala que no ha incurrido en la referida causal en razón a que la obligación de pago no estaba configurada, esto en razón de que el Contratista no cumplió con acreditar los gastos generales y los costos directos derivados de las ampliaciones concedidas, incumpliendo lo establecido en el artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Al respecto el referido artículo establece lo siguiente:

*“Artículo 175.- Ampliaciones del plazo contractual  
(...)*

*Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.*

*En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista, además del gasto general variable, el costo directo.”*

Vemos entonces que, en efecto, la norma aplicable exige que para la procedencia del pago de los gastos generales y del costo directo, se requiere necesariamente que los mismos sean debidamente acreditados, es decir que los gastos y costos se encuentren documentados, de modo que sea indubitable el sustento del monto pedido en pago por el Contratista.

La Entidad ha señalado que el Contratista se limitó a presentar sus facturas, sin sustentar el monto de las mismas, por lo que no puede verificar que dichos montos solicitados corresponden a costos indirectos que ha realizado el Consorcio, pues no existe ningún documento que pueda sustentar ello, siendo que las facturas presentadas son insuficientes. Para tales efectos se remite a la Carta N° 003-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED mediante el cual el Contratista presenta cinco facturas electrónicas pero que no cuentan con el sustento documentado que acredite los montos que las originan.

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

De la revisión de los documentos probatorios presentados por la Entidad nos encontramos con las siguientes facturas:

- Por la Ampliación de plazo N0 01, (2 días calendario), Factura Electrónica E001 - 295 de fecha 03.11.18 por fa suma S/. 1,472.51.
- Por la Ampliación de plazo N° 02 (03 días calendario), Factura Electrónica E001 - 296 de fecha 03.11.18, por la suma de S/. 4,473.46.
- Por la Ampliación de Plazo N° 03 (02 días calendario), Factura E001 -297 de fecha 03.11.18, por la suma de S/. 3,079.64
- Por la Solicitud de pago por extensión de los servicios con cargo al contratista por el período del 01.06.17 al 14.07.17, Factura Electrónica E001 - 298 de fecha 03.11.18, por la suma de S/. 62,923.38.
- Por la Solicitud de pago por extensión de los servicios con cargo al contratista por el periodo del 15.07.17 al 30.09.17, Factura Electrónica E001 - 298 por la suma de S/. 86,451.33.

En efecto, si nos limitamos a evaluar los documentos antes referidos nos encontramos que los montos requeridos en pago por el Contratista y que se consignan en las facturas cuya cancelación requiere, no se encontrarían debidamente acreditados con la documentación que respalde dichas cifras. Sin embargo, de los documentos que obran en el expediente arbitral y que han sido presentados por el Consorcio como medios probatorios, los mismos que no han sido materia de impugnación alguna por la Demandante, por lo que su mérito resulta idóneo en el presente análisis, se desprende que los montos facturados por el Contratista, fueron sustentados con documentos de pago al momento de presentación de sus solicitudes para la aprobación de cada ampliación de plazo y pedido de reconocimiento de costos.

Estos documentos, demostrarían que el Contratista si cumplió con lo establecido en el artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que la Entidad debió dar trámite a la documentación presentada y proceder a su revisión y/o evaluación, determinando si corresponde o no pagar el monto solicitado por concepto de gastos generales y costo directo, u observar los mismos, lo que no se produjo.

De acuerdo a la documentación obrante en el expediente arbitral, lo manifestado por la Entidad, respecto a la no presentación del sustento de las facturas electrónicas del Consorcio, no resulta válido, ya que si ha sido presentada la documentación sustentatoria en forma oportuna, es decir con cada solicitud de reconocimiento de los gastos presentados por el Consorcio a la Entidad.

Al respecto se verifica que el Consorcio ha remitido a la Entidad requerimientos de pago conteniendo documentación sustentatoria del monto solicitado. Así tenemos que, con Carta N° 003-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED, el Consorcio solicita el pago de gastos generales por la ampliación 01 acompañando documentación de sustento. Luego, mediante Carta N° 005-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED solicita el pago de gastos generales por la ampliación 02 acompañando documentación de sustento. Posteriormente presenta la Carta N° 023-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED solicitando el pago de gastos generales por la ampliación 03 adjuntando documentación de

**EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED**  
**CONSORCIO SUPERVISOR PUNO**

sustento. Igualmente presenta la Carta N° 027-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED por los costos por extensión del servicio del 01 de junio al 14 de julio de 2017, acompañando documentación sustentatoria. Asimismo, presentó la Carta N° 028-2017-RL-CSP/UE108/PRONIED por los costos por extensión del servicio hasta el 30 de setiembre de 2017 adjuntando documentación sustentatoria.

De acuerdo a lo expuesto, ha sido acreditada la existencia de montos pendientes de pago que no han sido satisfechos por la Entidad a pesar de los requerimientos efectuados por el Consorcio. Esto además queda evidenciado con informes emitidos por las áreas competentes de la Entidad que manifiestan que están haciendo las gestiones para la habilitación presupuestal que permita efectuar los pagos reclamados por el Consorcio, entre estos documentos encontramos el Informe No 317-2017-MINEDU-VMGI-PRONIED-UGEO-EEOHMOS de fecha 23 de noviembre de 2017, el mismo que obra en autos.

Ahora bien, habiéndose concluido que no tiene acogida el primer argumento de la demanda respecto a que el derecho al pago, reclamado por el Consorcio, no era procedente en razón a que no había sustentado los montos reclamados por conceptos de mayores gastos y costos; debemos proceder a evaluar el segundo aspecto de la controversia, referido a determinar si la falta de pago por parte de la Entidad de un derecho económico exigido por el Contratista, constituye o no, una obligación esencial de la Entidad y en consecuencia causal válida de resolución de Contrato.

En el presente caso, nos encontramos ante una relación patrimonial legalmente válida, perfeccionada con la suscripción del Contrato, el mismo que ha generado obligaciones para las dos partes contratantes que deben ejecutarse bajo el principio de “buena fe contractual”, según el cual la Entidad del Estado puede exigir al contratista diligencia en la prestación, pero al mismo tiempo, una vez satisfecha la misma, debe cumplir con el pago que satisfaga el interés patrimonial por el cual el contratista ha suscrito el Contrato.

Vemos pues que, en el presente caso, no se ha cumplido con la equivalencia de las prestaciones recíprocas pactadas, incurriendo la Entidad en incumplimiento de las condiciones que las partes tuvieron en cuenta al momento celebrar el contrato, siendo que la intangibilidad de la contraprestación al contratista, constituye un principio esencial de la relación de éste con la Entidad del Estado.

Conforme lo ha establecido el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, el pago de la contraprestación derivada del cumplimiento por parte del contratista de una prestación ejecutada al amparo de un contrato perfeccionado con la suscripción del mismo, constituye una obligación esencial de la Entidad, ya que el cumplimiento del pago resulta indispensable para alcanzar la finalidad del mismo, satisfaciendo el interés de la contraparte.

Para tales efectos, nos remitimos a lo señalado textualmente en la Opinión N° 027-2014/DTN del OSCE, invocada también por las partes procesales, la misma que establece lo siguiente:

EXPEDIENTE N° S 017-2019-SNA/OSCE  
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO  
PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA - PRONIED  
CONSORCIO SUPERVISOR PUNO

*“En primer lugar, debe indicarse que, una vez perfeccionado un contrato, el contratista se obliga a ejecutar las prestaciones pactadas a favor de la Entidad de conformidad con las disposiciones contractuales; por su parte, la Entidad se compromete a pagar al contratista la contraprestación correspondiente, en la forma y oportunidad establecidas en el contrato.*

*De conformidad con lo expuesto, se puede inferir que una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; estableciéndose como condición adicional para tal calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato. En otras palabras, es aquella cuyo incumplimiento impide alcanzar la finalidad del contrato.*

*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”. (El resaltado es nuestro).*

Igual criterio legal ha sido considerado en la Opinión 162-2015/DTN, que señala lo siguiente:

*“La determinación de las obligaciones contractuales de la Entidad que resultan esenciales depende de las características y condiciones de cada contrato y su configuración. Sin embargo, toda vez que la obligación de la Entidad de pagar al contratista una retribución por sus obligaciones ejecutadas es una de las condiciones que determinan que una contratación se encuentre bajo el ámbito de aplicación de la normativa de contrataciones del Estado, esta constituye una obligación esencial de la Entidad”.*

Estando a lo expuesto, se determina que la Entidad, al no efectuar el pago de la contraprestación reclamada por el Consorcio, incurrió en incumplimiento de una obligación esencial.

Siendo así, debemos remitirnos al artículo 168° del Reglamento de la LCE, el mismo que establece que, “(...) 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 e) contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169°”.

De acuerdo al análisis efectuado, según los medios probatorios existentes y los fundamentos expuestos por las partes, el Árbitro Único determina que la Pretensión formulada por la Entidad para que se deje sin efecto la resolución del Contrato N° 067-2016-MINEDU/VMGI-PRONIED, efectuada mediante Carta Notarial N° 008-2018-RL-CSP/UE108/PRONIED por el Contratista, mediante notificación del 04 de diciembre de 2018, no resulta amparable, debiendo declararse INFUNDADA.

## SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

***Determinar a quien corresponda el pago de costas y costos del presente proceso arbitral.***

Respecto a los Costos del proceso arbitral, el numeral 1) del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071 dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el artículo 70° del citado cuerpo legal. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73° señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que, si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos del arbitraje. En tal consideración, teniendo en cuenta que el Árbitro Único dispuso que los costos arbitrales sean asumidos en cuerdas separadas, se ratifica en dicha disposición, precisando que sólo la Entidad acreditó el pago de los costos de la demanda. En consecuencia se dispone que cada parte deba asumir sus propios costos.

## PARTE RESOLUTIVA

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación, el Árbitro Único resolviendo en Derecho,

### LAUDA:

**PRIMERO:** Declarar **INFUNDADA** la Primera Pretensión de la Demanda, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo.

**SEGUNDO:** Respecto a la Segunda Pretensión de la Demanda, **DISPÓNGASE** que cada parte procesal asuma sus propios costos arbitrales.

Notifíquese a las partes.



**ELIO OTINIANO SÁNCHEZ**  
ÁRBITRO ÚNICO