



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA CIVIL CON SUBESPECIALIDAD COMERCIAL**

Miraflores, 11 de enero del 2022

OFICIO N° 294 - 2021-0-1°SCSC-CSJLI/PI

SEÑOR:

DIRECCION DE ARBITRAJE DEL OSCE

Av. Gregorio Escobedo Cdra. 7 S/N - Jesús María

Presente.-

Tengo el agrado de dirigirme a usted, a fin de poner de su conocimiento la sentencia recaída en el presente proceso de fecha 29 de noviembre de 2021; así como la resolución N° 12 de fecha 06 de enero del año 2022, respectivamente, en lo seguidos por **CONSORCIO TERRASUR** contra **UNIDAD EJECUTORA 108 PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA** sobre **ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL**, en mérito de lo dispuesto mediante la resolución N° 12 de fecha 06 de enero del 2022. Se adjunta copias certificadas de las referidas resoluciones a fs. 29.

Hago propicia la oportunidad para expresarle mi consideración y estima personal.

Atentamente,

**Dora Cecilia Condor Canales
Secretaria de la Primera Sala Comercial de la CSJ**

*Emf**

Validez desconocida

SEDE LA MAR,
Secretario De Sala: CONDOR CANALES Dora Cecilia FAU 20546303951
soft
Fecha: 07/01/2022 18:48:42, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial:
LIMA / COMERCIALES, FIRMA DIGITAL

Validez
desconocida

SEDE LA MAR,
Vocal: MARTEL CHANG Rolando
Alfonzo FAU 20159981216 soft
Fecha: 07/01/2022 10:43:12, Razón:
RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial:
LIMA / COMERCIALES, FIRMA
DIGITAL

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA CIVIL CON SUBESPECIALIDAD COMERCIAL**

**SS. MARTEL CHANG
RIVERA GAMBOA
PRADO CASTAÑEDA**

**EXPEDIENTE : 00294-2021-0-1817-SP-CO-01
MATERIA : ANULACIÓN DE LAUDOS ARBITRALES (EJE)**

RESOLUCIÓN NÚMERO DOCE

Miraflores, seis de enero de dos mil veintidós.-

Visualizado los actuados electrónicos con la
razón de la Secretaria de esta Superior Sala: estando a lo expuesto; y

ATENDIENDO:

PRIMERO.- Las partes han sido debidamente notificadas con la **sentencia contenida en la resolución N° 10**, de fecha 29 de noviembre de 2021 (que resuelve declarar infundado el recurso de anulación interpuesto).

SEGUNDO.- Siendo así, al haber culminado el trámite del presente recurso, de conformidad con lo prescrito en el artículo 123 del Código Procesal Civil, corresponde declarar la conclusión del mismo, y oficiar a la institución arbitral, a fin de poner en conocimiento de la sentencia y la presente resolución, adjuntándose copias certificadas de las piezas procesales antes indicadas.

Por las consideraciones antes expuestas, **SE DISPONE**:

- 1. DECLARAR CONCLUIDO** el trámite del presente recurso de anulación.
- 2. OFICIAR** a la institución arbitral, adjuntándose copias certificadas de la sentencia y de la presente resolución.
- 3. ARCHIVAR DEFINITIVAMENTE** los actuados electrónicos. klmr

Validez
desconocida

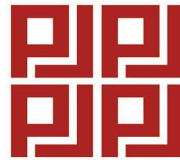
SEDE LA MAR,
Vocal: RIVERA GAMBOA Miguel
Angel Benito FAU 20159981216 soft
Fecha: 07/01/2022 11:36:48, Razón:
RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial:
LIMA / COMERCIALES, FIRMA
DIGITAL

Validez
desconocida

SEDE LA MAR,
Vocal: PRADO CASTAÑEDA ANA
MARILU / Servicio Digital - Poder
Judicial del Perú
Fecha: 07/01/2022 10:53:37, Razón:
RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial:
LIMA / COMERCIALES, FIRMA
DIGITAL

Validez desconocida

SEDE LA MAR,
Secretario De Sala: CONDOR CANALES Dora Cecilia FAU 20159981216 soft
Fecha: 30/11/2021 10:11:35, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial:
LIMA / COMERCIALES, FIRMA DIGITAL



PODER JUDICIAL
DEL PERÚ

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
PRIMERA SALA CIVIL SUBESPECIALIDAD COMERCIAL



EXPEDIENTE JUDICIAL ELECTRÓNICO N°00294-2021-0-1817-SP-CO-01

DEMANDANTE: CONSORCIO TERRASUR

**DEMANDADO : PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA
PRONIED**

MATERIA : ANULACION DE LAUDOS ARBITRALES

El recurso de anulación debe ser desestimado pues aunque se invoca la causal prevista en el literal b) del inciso 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo 1071, en realidad se cuestiona el criterio que sirve de sustento a lo resuelto en el laudo.

OSCE.

Resolución número diez

Lima, veintinueve de noviembre
de dos mil veintiuno –

VISTOS:

Habiendo analizado y deliberado la causa conforme al artículo 133 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, interviniendo como ponente el señor **Rivera Gamboa**, este Colegiado Superior emite la presente resolución; y,

CONSIDERANDO:

1. DEL RECURSO DE ANULACIÓN DE LAUDO ARBITRAL

Mediante escrito de demanda¹ presentado con fecha siete de julio de dos mil veintiuno, CONSORCIO TERRASUR (en adelante EL CONSORCIO) interpone recurso de anulación del laudo arbitral del 01 de marzo de 2021, emitido por el Tribunal Arbitral conformado por Juan Alberto Quintana Sánchez, Fabiola Paulet Monteagudo y Ralph Montoya Vega, en el arbitraje seguido con PROGRAMA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA-PRONIED (en adelante LA ENTIDAD). Se invoca la causal contenida en el literal b) del artículo 63.1 de la Ley de Arbitraje, exponiendo lo siguiente:

1.1 Que el Tribunal Arbitral de manera muy ligera ha señalado que las resoluciones emitidas por LA ENTIDAD no pueden ser declaradas nulas porque supuestamente en la demanda arbitral no se ha acreditado dicho pedido; asimismo, como se podrá advertir del laudo el Tribunal Arbitral solamente sustenta su posición de declarar infundada la demanda en que EL CONSORCIO no habría acreditado la afectación de la ruta crítica en relación a las ampliaciones de plazo No. 10 y 11, sin valorar de manera adecuada los escritos y medios probatorios que obran en el expediente arbitral de manera conjunta con la demanda arbitral.

1.2 El Tribunal ha hecho mención de una serie de opiniones de OSCE para sustentar su posición, sin tomar en cuenta las opiniones del OSCE que se encuentran vigentes y aclaran las anteriores; por lo que corresponde hacer mención de los argumentos y medios probatorios que no han sido debidamente valorados por el Tribunal Arbitral:

Respecto a las opiniones del OSCE aplicadas como marco legal en el laudo arbitral sin tomar en cuenta otras opiniones del OSCE vigentes

1.3 El Tribunal como parte de las Cuestiones Preliminares en el numeral viii) señala que en la reciente Opinión No. 130-2018/DTN del OSCE “(...) del 23 de agosto de 2018 se confirma en el punto 3.3 del rubro conclusiones que las disposiciones de la Ley No. 27444 y su respectivo Texto único Ordenado, no son de aplicación supletoria a las disposiciones que regulan la ejecución de los contratos celebrados bajo el ámbito de la Ley y su

¹ Obrante de folios 3 a 19

Reglamento. Dentro del marco legal, el Tribunal precisa acogerse a las mencionadas opiniones del OSCE. Sin embargo, estas opiniones no tienen criterio interpretativo vigente ya que han sido modificados por opiniones posteriores. Se tiene a las opiniones No. 605-2019/TDN y No. 001-2020/DTN en las que precisa y aclara el criterio de la opinión No. 130-2018/DTN, por lo que el criterio vinculante de este último no es vigente ni aplicable al presente caso. Y conforme se puede visualizar de las opiniones No. 065-2019/DTN y No. 001-2020/DTN, el criterio de supletoriedad no es excluyente entre la ley No. 27444 y el Código Civil, estableciéndose la necesidad de realizar un análisis previo de compatibilidad para su aplicación según sea el caso.

- 1.4** En la Tercera Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se establece que “las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en la opinión conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal”. Así el Tribunal ha omitido justificar las razones por las que acoge como marco legal una opinión del OSCE que carece de carácter vinculante en el presente caso, omitiendo la aplicación de las opiniones que la modificaron. En evidente vulneración de lo establecido en la Tercera Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

En relación a la omisión de valoración de los escritos de fecha 19.02.2019 y de fecha 02 de enero de 2020 presentado por el Consorcio Terrasur

- 1.5** Mediante escritos del 19 de febrero de 2019 y 02 de enero de 2020, EL CONSORCIO expuso sus argumentos que sustentan la invalidez e ineficacia de las resoluciones directorales ejecutivas No. 039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED y No. 040-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED alegando indebida motivación, basándose en la Ley No. 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General. Sin embargo, el Tribunal ha omitido valorar estos escritos a pesar de que son relevantes para la evaluación de la invalidez e ineficacia alegada.

1.6 Si bien el numeral 9.6 del laudo señala que el Tribunal no está obligado a refutar todos y cada uno de los argumento de la demandante, recogiendo la jurisprudencia sobre la que sostiene esta afirmación, se evidencia que se refiere al pronunciamiento pormenorizado de “cada uno de los extremos en los que el actor aportó parte de sus defensa procesal” pero también se reconoce que “la insuficiencia, vista aquí en términos generales solo resultará relevante desde una perspectiva constitucional, si es que la ausencia de argumentos o la insuficiencia de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está diciendo”. Es decir, si bien no hay obligación de pronunciamiento pormenorizados, sí es relevante cuando existe una relevancia constitucional, como en el presente caso, los escritos de fecha 19 de febrero de 2019 y el 02 de enero de 2020, en el cual se expone las razones por las cuales se afirma que las resoluciones directorales ejecutivas No. 039-2017-MINEDU/VMGPRONIED y No. 040-2017-MINEDUU/VMGI-PRONIED de las ampliaciones de plazo No. 10 y 11 son inválidas e ineficaces. Es evidente que el no considerar estos escritos presentados por la demandante, vulnera su derecho de defensa. Asimismo, en el numeral 10.155 del laudo, el Tribunal se limita a señalar: “Con relación a la nulidad debemos precisar que no existe un solo argumento de hecho o derecho en el escrito de la demanda, por lo que este extremo de la pretensión corresponde declararla infundada”. Se precisa que conforme lo reconoce el Tribunal en el laudo, el primer punto controvertido es determinar si corresponde o no que se declare la invalidez o ineficacia de las resoluciones directorales ejecutivas No. 039-2017-MINED/VMGIPRONIED y No. 040-2017-MINEDY/VMGI-PRONIED ambas del 07 de febrero del 2017, notificadas a EL CONSORCIO el 07 de febrero de 2017 mediante oficios No. 334-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO y No. 335-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO por las cuales se declaran improcedentes las solicitudes de ampliación de plazo No. 10 y 11 por 240 y 28 días calendario respectivamente. No obstante mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2019, el demandante fundamentó por qué correspondía declarar la invalidez e ineficacia de las resoluciones directorales ejecutivas No. 039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED y No. 040-2017-MINEDU/VMGI-

PRONIED, no limitándose solo a la invocación de la nulidad inaplicable como puede verificarse:

"(...)

En ese contexto, solicitamos que se declare la invalidez e ineficacia de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED, debido a que la motivación no guarda correspondencia a los hechos alegados en la solicitud de ampliación No. 10 y por ende, no cuenta con ningún sustento técnico y/o legal, lo cual la invalida, esto significa que la causal

que ampara nuestras pretensiones es la indebida motivación conforme a lo establecido en el Artículo 6° de la Ley del Procedimiento Administrativo General:

"Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto. (...)"

Asimismo, esta inadecuada motivación, basada en hechos ajenos a la realidad, vulnera el Principio de Debido Procedimiento establecido en el Art IV del TÍTULO PRELIMINAR, numeral 1.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo, Ley N° 27444:

"1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo."

Así también, se invoca lo establecido en el artículo 3° de la Ley N° 27444, ley del Procedimiento Administrativo General que prescribe:

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en

caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

4. **Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.**

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación".

(La negrita y subrayado es nuestro)

- 2.22 Cabe indicar que, si bien el Tribunal señala que, mediante el Escrito del 02 de enero de 2020, incluimos un nuevo fundamento respecto la nulidad de las referidas resoluciones, lo señalado es cierto, toda vez que dicho hecho complementa y refuerza lo solicitado respecto a la invalidez e ineficacia de las resoluciones, las que no se encontraban debidamente motivadas por la Entidad:

68. Es importante señalar que el Oficio N°334-2017- MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO el 07 de febrero de 2017 que notificó la Resolución Jefatural N°039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO que denegó esta ampliación de plazo parcial N°10, no adjuntó los informes que la sustentaron, y según las razones expuestas, se encuentra indebidamente motivada, por lo que es inválida y nula en conformidad de lo establecido en los artículos 3, 6 y 10 de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General:

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformed mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

69. De esta manera, hemos demostrado que la Resolución Jefatural N°039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO es nula.

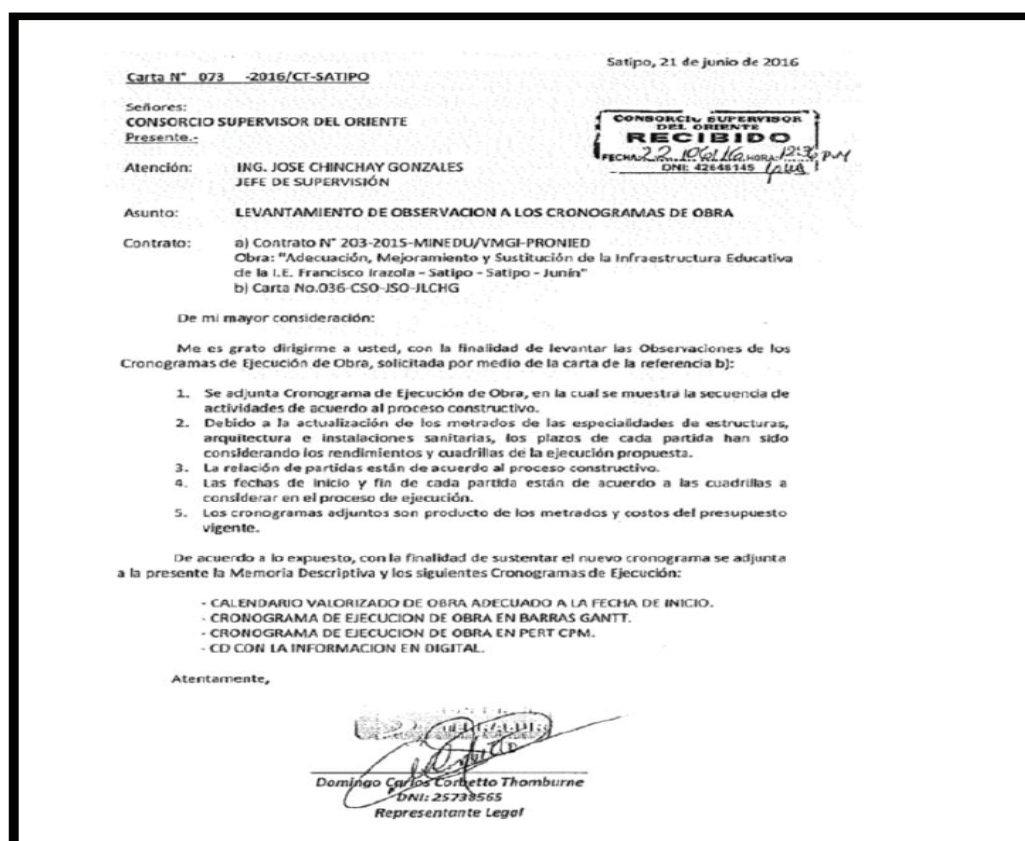
95. Es importante señalar que el Oficio N°335-2017- MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO del 07 de febrero de 2017 que notificó la Resolución Jefatural N°040-2017- MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO que denegó esta ampliación de plazo parcial N°11, no adjuntó los informes que la sustentaron, y según las razones expuestas, se encuentra indebidamente motivada, por lo que es inválida y nula en conformidad de lo establecido en los artículos 3, 6 y 10 de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General:

Siendo así, es evidente que EL CONSORCIO sí desarrolló su posición en relación a la nulidad e ineficacia de las resoluciones denegatorias de las ampliaciones de plazo, por lo que es evidente que el Tribunal al declarar infundado lo vinculado al extremo de nulidad de manera muy ligera, sin valorar los escritos y medios probatorios estaría generando una afectación al derecho a la defensa.

Respecto a que el Tribunal Arbitral no valoró el escrito del 14 de noviembre de 2019 vinculados a los argumentos sobre el cronograma acelerado y afectación a la ruta crítica

- 1.7 El Tribunal arbitral indicó en el laudo que debe dilucidar si se aplica o no el cronograma acelerado y en el pie de página 27 señalan que el cronograma actualizado en verdad es el segundo calendario acelerado, toda vez que contiene el mismo presupuesto contractual, es decir no se ha modificado el presupuesto adjuntado a la carta No. 073-2016/CT/SATIPO, cuya conclusión 1 y 2 refieren que este calendario está utilizando

el mismo presupuesto vigente de la obra. De la lectura de la Carta No,. 073-2016/CT/SATIPO del 22 de junio de 2016, se advierte que en su numeral 1, 2 ni en el resto de la dicha carta se indica que el presupuesto no ha sido modificado. Es decir, en el numeral 5 de la referida carta se indica que los cronogramas adjuntos son producto de los metrados y costos del presupuesto vigente, pero no se indica que el presupuesto no haya sufrido modificación:



1.8 En el escrito de fecha 14 de noviembre de 2019, se expuso de manera pormenorizada la modificación que ocurrió en el presupuesto durante la etapa de observaciones del proceso de selección. Asimismo, en el escrito de fecha 14 de noviembre de 2019 se explicó que el presupuesto fue modificado con ocasión de las consultas y observaciones y lo que faltó fue la adecuación de los 70 planos, hecho que ocurrió con posterioridad de la suscripción del contrato. Sin embargo, los medios probatorios aportados y desarrollados a través del referido escrito no fueron debidamente valorados por el Tribunal; el Colegiado Superior podrá observar en el laudo que el Tribunal no ha mencionado los

escritos presentados por EL CONSORCIO solamente ha hecho mención a la demanda. Es importante indicar o dejar constancia que el principal medio probatorio de la modificación realizada se inicia con las bases integradas, no obstante, esta no ha sido valorada por el Tribunal. Cabe precisar que el calendario de obra se encuentra conformado por el Calendario de Avance de Obra Valorizado con porcentajes de avance de obra mensualizados, el cronograma Gantt que es un cronograma de barras con la programación de la obra visualizándose la ruta crítica y el cronograma Pert CPM que es un cronograma de redes, en el que también se puede visualizar la ruta crítica; por lo que cuando el calendario se modifican estos 03 ejemplares o versiones tal y como ha explicado de manera reiterada en los escritos; es más, desde el escrito del 14 de noviembre de 2019 se ha detallado y presentado documentación mediante la cual se demostró que LA ENTIDAD corrigió el calendario de la obra.

2. ADMISORIO Y TRASLADO: Mediante resolución dos de fecha seis de agosto de dos mil veintiuno, se admitió a trámite el presente recurso de anulación y se corrió traslado a LA ENTIDAD, por el plazo de 20 días para que exponga lo conveniente a su derecho y ofrezca medios probatorios correspondientes.

3. ABSOLUCIÓN DEL TRASLADO: Con resolución número cuatro del catorce de setiembre de dos mil veintiuno, se tiene por absuelto el traslado del recurso por LA ENTIDAD, quien formula los siguientes argumentos:

Respecto al primer punto resolutivo del laudo arbitral en relación con el primer punto controvertido

3.1. Que como bien se observa en la referencia 39, el Tribunal hizo referencia a los escritos presentados por EL CONSORCIO (19.02.2019/02.02.2020) por lo que acrece de sustento lo alegado por EL CONSORCIO respecto a la no valorización de dichos escritos. Asimismo, luego de exponer otros argumentos, expone lo siguiente:

- 10.235 Bajo este panorama, la alegada afectación de la ruta crítica por este evento no se aprecia probada por el Consorcio pues está referida a una partida predecesora que debió estar concluida *antes* de ocurrido el evento alegado.
- 10.236 Finalmente, con relación al uso del calendario acelerado para acreditar la afectación de la ruta crítica del cronograma de obra, nos remitimos a los mismos argumentos expuestos en el Literal A del presente laudo, por ende, el PERT-CPM de un calendario errado (calendario acelerado) no permite probar la afectación de la ruta crítica, tal como expresamente lo requiere el artículo 200 en armonía con el artículo 201 del Reglamento, por lo que este evento tampoco se aprecia probado por parte del Consorcio.
- 10.237 Por las razones expuestas, corresponde declarar **INFUNDADA** la primera pretensión principal de la demanda arbitral.

En ese sentido, se observa que del análisis efectuado por el tribunal arbitral este ha concluido que las decisiones de LA ENTIDAD contenidas en las resoluciones directorales ejecutivas No. 309-2017/MINEDU/VMGI-PRONIED y No. 040-2017-MINEDU/VMGI-OPRONIED, por la cual declaró improcedentes las solicitudes de ampliaciones de plazo formuladas por EL CONSORCIO son eficaces y válidas, en consecuencia,, las alegaciones efectuadas por EL CONSORCIO en torno a la motivación aparente carecen de sustento dado que meras afirmaciones que no son desarrolladas ni mucho menos sustentadas, no pueden ser catalogadas de relevantes, cuando ni siquiera explica la razón por la cual esta tendría relevancia constitucional.

Respecto al segundo y tercer punto resolutivo del laudo arbitral en relación con el primer punto controvertido

- 3.2.** El Tribunal Arbitral en los numerales 10.238 al 20.241 señala que al haberse mantenido la validez y eficacia de las resoluciones emitidas por la entidad no corresponde otorgar las ampliaciones de plazo ni muchos el pago de mayores gastos generales. En tal sentido, la Judicatura deberá tener en cuenta que el Tribunal sí valoró y se pronunció sobre los argumentos expuestos por EL CONSORCIO; el Tribunal sí se pronunció sobre las solicitudes formuladas por EL CONSORCIO contra el laudo arbitral, así como determinó que existían partidas antecesoras que no habían sido ejecutadas por EL CONSORCIO EN TORNO A La SAP 11. El empleo de un calendario distinto al de obra vigente en una solicitud de ampliación de plazo, ocasiona que no se acredite la real afectación de la ruta crítica. Esto último, teniendo en

consideración el artículo 200 y 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. A mayor abundamiento, se puede visualizar en el acápite 9 Cuestiones Preliminares de la parte expositiva del laudo, mediante el cual se deja constancia que las partes han tenido plena oportunidad de exponer sus posiciones así como en el laudo se ha analizado todas las afirmaciones y todas la pruebas admitidas en el proceso, otorgándoles el mérito que les corresponde, aún cuando no se haga mención expresa a ellos en el laudo.

- 3.3.** De igual modo se debe tener en consideración que lo alegado por EL CONSORCIO en el recurso de anulación también ha sido expuesto en su escrito de solicitud de recurso de integración e interpretación, el cual fue resuelto por el Tribunal motivadamente rechazando sus pedidos, dado que únicamente EL CONSORCIO efectúa afirmaciones sin explicar y desarrollar en qué consiste las mismas. La resolución número 36 se pronuncia de manera suficiente sobre lo solicitado por EL CONSORCIO e incluso precisa que las opiniones del OSCE que EL CONSORCIO trajo a colación ratifican el análisis lógico del Tribunal, toda vez que estas hacen referencia a la aplicación de la LGAG en las actuaciones internas de LA ENTIDAD, advirtiendo incluso un error de derecho por parte de EL CONSORCIO al no distinguir adecuadamente un acto administrativo y un acto de administración interna, por lo que no existe motivación aparente alguna. En ese sentido, se observa que el Tribunal Arbitral a través del laudo (fundamentos 10.154 al 10.242) narró las actuaciones suscitadas en la ejecución contractual (premisas fácticas), así también expresó las premisas normativas que basaron su decisión de manera suficiente, revisando cada uno de los fundamentos bajo los cuales LA ENTIDAD declaró improcedentes las ampliaciones de plazo No. 10 y 11 a efectos de sustentar la infundabilidad de la primera, segunda y tercera pretensión de la demanda de EL CONSORCIO. Finalmente, se observa en dicho extremo del laudo el razonamiento efectuado sobre dichos elementos, es decir el conjunto de consideraciones racionales que lo llevaron a declarar que EL CONSORCIO no desvirtuó que en el atraso no le sea imputable y que no acreditó la afectación de la ruta crítica,

requisito indispensable establecido en la normativa de contrataciones del Estado, para el otorgamiento de dichas ampliaciones.

3.4. Finalmente, se sostiene que lo que LA ENTIDAD busca realmente es una nueva evaluación de lo resuelto por el Tribunal, a pesar que el Tribunal valoró todos los medios probatorios y determinó que las decisiones emitida por LA ENTIDAD sobre la ampliación de plazo parcial No. 10 y 11 se encuentran conforme a la normativa de contrataciones, se verificó el incumplimiento del procedimiento de solicitud de ampliación de plazo por parte de EL CONSORCIO, al haber éste acreditado la afectación de la ruta crítica en un calendario equivocado (calendario acelerado) al momento de efectuar su pedido de ampliación de plazo 10 y 11, lo que originó que en su solicitud no haya probado la afectación de la ruta crítica, según lo requerido en el artículo 200 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el procedimiento de ampliación de plazo previsto en el artículo 201 del Reglamento, argumento más que suficiente para denegar dichas solicitudes de ampliación de plazo.

4. TRAMITE: Habiéndose seguido el trámite de ley y llevado a cabo la vista de la causa, tal como consta del acta respectiva que corre en autos, estos se encuentran expeditos para ser resueltos; y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: El mecanismo de control jurisdiccional de validez del laudo arbitral [recurso de anulación de laudo arbitral] es fundamental para garantizar la seguridad del laudo, confirmando a este órgano revisor la facultad de controlar a *posteriori* cuestiones como son la actuación de los árbitros, respecto de la regularidad procesal de la causa o, si se quiere, dicho de otra forma, un control de la actuación de los árbitros *in procedendo*. *“La regla de base es la imposibilidad de una intervención revisora del laudo por parte de la autoridad judicial en cuanto al fondo y respecto a los eventuales errores in indicando; las decisiones de los árbitros están exentas de una censura ulterior en lo concerniente a la manera de apreciar los hechos o las pruebas, a la interpretación del*

Derecho material o a los extremos que han conducido a un determinado razonamiento jurídico. La singularidad que reviste obedece al hecho de que el juez no revisa las cuestiones de fondo que contenga el laudo, sino únicamente procede al control sobre la legalidad de las formas predispuestas.”²

SEGUNDO: En efecto, de conformidad con el artículo 62 del Decreto Legislativo 1071, el Colegiado al resolver la presente causa solo puede pronunciarse revisando la validez del laudo por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63, resolviendo sobre la validez o la nulidad del laudo, estando prohibido bajo responsabilidad la revisión del fondo de la controversia o sobre el contenido de la decisión o calificar los criterios, motivaciones o interpretaciones expuestas por el tribunal arbitral. Esto debido a que, conforme los esclarece la doctrina nacional: *“Por medio del recurso de anulación **no es posible discutir los fundamentos del laudo ni el acierto de sus disposiciones**, porque no se transfiere al tribunal revisor la facultad de decidir, que es exclusiva de los árbitros, porque las partes han querido precisamente excluir a los tribunales, **intervención, que solo aparece justificada para garantizar el cumplimiento de unas garantías mínimas**, que son precisamente las que tratan de salvaguardar los motivos por los que pueden interponerse”³*[Negrita y subrayado agregados].

TERCERO: El recurso de anulación objeto de análisis se sustenta en la causal b) del numeral 63.1 del Decreto Legislativo 1017; es decir:

- b)** Que una de las partes no ha sido debidamente notificada del nombramiento de un árbitro o de las actuaciones arbitrales, o no ha podido por cualquier otra razón, hacer valer sus derechos.

CUARTO: De otro lado, el numeral 2 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje dispone que las causales previstas en los incisos a), b), c) y d) del numeral 1 del artículo en mención, solo serán procedentes si fueron objeto de reclamo expreso en su momento ante el tribunal arbitral por la parte afectada y fueran desestimados. Esto se explica porque el recurso

² FERNÁNDEZ ROZAS, José Carlos. *Tratado del Arbitraje Comercial en América Latina*. Volumen II. Iustel, Madrid, 2008, p.1096.

³ LEDESMA NARVAEZ, MARIELLA. Ludos Arbitrales y Medios Impugnatorios, en Cuadernos Jurisprudenciales, Gaceta Jurídica, Lima, Noviembre de 2005.

de anulación de laudo constituye un mecanismo de *última ratio*, por lo que, en consonancia con la protección legal de los principios de autonomía del arbitraje y mínima intervención judicial, la parte antes de acudir a sede judicial debe agotar previamente todo recurso o reclamo ante el tribunal arbitral, ya que dicho órgano fue el escogido por las partes para resolver sus controversias. Advirtiéndose que la accionante solicitó la integración e interpretación del laudo mediante escrito de fecha nueve de marzo de dos mil veintiuno, de la lectura de tales pedidos se aprecia que los cuestionamientos que ahora son sustento del recurso de anulación también fueron expuestos en aquella oportunidad, de modo que queda descartada la ausencia de reclamo previo exigido por ley, debiendo acotarse que dichos pedidos fueron declarados improcedente a través de la orden arbitral No. 36 del 04 de junio de 2021, con lo que quedó habilitada la posibilidad de la interposición del recurso de anulación que nos ocupa.

QUINTO: Ahora bien, respecto a la causal b) se aprecia del recurso de anulación de laudo que lo que cuestiona EL CONSORCIO es el primero, segundo y tercer punto resolutivo del mismo, por lo que se procederá a analizar la motivación que conllevó al Tribunal Arbitral a la decisión tomada en dichos puntos resolutivos.

Entonces, a efectos de determinar la existencia de la aducida aparente motivación, es menester tener presente cuáles fueron puntos controvertidos establecidos en el proceso arbitral iniciado por EL CONSORCIO, y cuáles las razones expuestas por el Tribunal Arbitral al momento de resolver las pretensiones declaradas infundadas.

SEXTO: Se aprecia que la primera, segunda y tercera pretensiones formuladas en la demanda arbitral fueron las siguientes:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Que, el Tribunal declare la invalidez e ineficacia de las Resoluciones Directorales Ejecutivas N°s 039-2017 MINEDU/VMGI-PRONIED y 040- 2017 - MINEDU/VMGI-PRONIED, ambas del 07 de febrero del año en curso, notificadas a nuestra parte el mismo día mediante Oficios N° 0334 y 335-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, por la cual se declaran improcedentes nuestras solicitudes de Ampliación de Plazo N°s 10 y 11, respectivamente, por 240 y 28 días calendarios, respectivamente.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Se otorgue al **CONSORCIO TERRASUR** la Ampliación de Plazo N° 10 y 11, que hemos solicitado con nuestras Cartas N°s 003 -2017/CT-SATIPO y 004 -2017/CT-SATIPO, respectivamente, recibida por la supervisión el 20 de enero 2016, las que fueron declaradas improcedentes mediante las Resoluciones Directorales Ejecutivas cuya nulidad y/o invalidez solicitamos en la primera pretensión de la presente demanda.

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Se disponga el pago de **S/. 1'882,102.50 (UN MILLON OCHOCIENTOS OCHENTA Y DOS MIL CIENTO DOS CON 50/100 SOLES)**, por Concepto de Mayores Gastos Generales derivados de la ampliación de plazo número 10 y 11, conforme a las liquidaciones de gastos que en ANEXO 11 se adjuntan a la presente demanda.

SETIMO: Ahora bien, de la revisión de laudo *sub examine*, se tiene que al resolver sobre la validez o eficacia de las resoluciones directorales ejecutivas Nos. 039-2017 MINEDU/VMGI-PRONIED y 040-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED del 07 de febrero de 2017, que declararon improcedentes las solicitudes de ampliación de plazo No. 10 y 11 por 240 y 28 días calendarios, respectivamente, el Tribunal Arbitral luego de resumir la posición adoptada por las partes intervinientes en la demanda arbitral, descarta de plano la nulidad (como elemento de la categoría de invalidez) al no plantear EL CONSORCIO ningún argumento que lo sustente, por lo que pasa a analizar si se configuró la ineficacia en cada resolución directoral ejecutiva, y al constatar el tribunal que: a) la solicitud de ampliación fue efectuada dentro de plazo legal; b) PRONIED incurrió en error cuando aplicó el cuarto párrafo del artículo 201 del Reglamento; c) PRONIED debió analizar con relación a la solicitud de ampliación de plazo, si la fecha de inicio y fin de la causal invocada eran correctas o de lo contrario asignarles las fechas correctas; entonces el tribunal declara ineficaces los extremos respectivos de la resolución directoral ejecutiva No. 039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED. Luego de ello, el Tribunal concluye que EL CONSORCIO no probó la afectación de la ruta crítica según el procedimiento de ampliación de plazo establecido en el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estrado, al acreditar dicha afectación en un calendario equivocado al momento de solicitar la ampliación de plazo:

- ¿La Solicitud de Ampliación de Plazo N° 10 no acreditó correctamente la afectación de la ruta crítica del cronograma de avance de obra?

10.195 PRONIED señala que el Consorcio ha empleado un *cronograma acelerado* para sustentar su solicitud de ampliación de plazo, razón por la cual no acreditó la modificación de la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación de plazo.

(...)

10.199 Este Tribunal Arbitral debe dilucidar si se aplica o no el **cronograma acelerado** (*denominado calendario actualizado por el Consorcio*²⁷) para acreditar la afectación de la ruta crítica al momento de solicitar una ampliación de plazo.

10.200 Al respecto, el artículo 41.6 de la Ley de Contrataciones del Estado establece que se puede solicitar una ampliación de plazo, siempre que se modifique el *cronograma contractual*.

10.201 El cronograma contractual es el calendario de avance de obra valorizado (en adelante CAO) sustentado en su PERT-CPM. Ambos instrumentos son presentados por el Consorcio para celebrar un contrato de obra con la Entidad.

Artículo 183°.- Requisitos adicionales para la suscripción del contrato de obra

(...)

3. Entregar el calendario de avance de obra valorizado sustentado en el **Programa de Ejecución de Obra** (PERT-CPM).

(...)

10.202 El instrumento idóneo para acreditar la afectación de una ruta crítica *al momento* de efectuar una solicitud de ampliación de plazo es el **Programa de Ejecución de Obra (PERT-CPM)** porque este instrumento visualiza, entre otros, las partidas predecesoras, las partidas sucesoras, las partidas en ruta crítica, así como la secuencia lógica constructiva de la obra.

10.203 El PERT-CPM es la base para la elaboración del calendario de avance de obra valorizado²⁸. Es decir, dicho instrumento controla el avance de la obra, según la secuencia lógica de actividades constructivas del PERT-CPM para valorar, por ejemplo, si se afectó o no una ruta crítica "*previamente*" pactada por las partes.

Artículo 200°.- Causales de ampliación de plazo

De conformidad con el artículo 41 de la Ley, el contratista podría solicitar la ampliación de plazo pactado por cualquiera de las siguientes causales, siempre que modifiquen la ruta crítica del **programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación de plazo**.

(...)

10.204 En resumen, para PRONIED el PERT-CPM correcto para acreditar la ruta crítica es del calendario de avance de obra valorizado (CAOV) **contractual** mientras que, para el Consorcio el PERT-CPM correcto es del primer **calendario acelerado de obra** (de uso temporal).

10.205 **Los errores del Consorcio consisten:**

- a) En asumir que el calendario acelerado de obra es el calendario *actualizado* de la obra. El calendario *actualizado* de la obra sólo se origina como consecuencia de una ampliación de plazo **concedida**, lo que no ocurrió en el presente caso, según el artículo 201 del Reglamento.

Artículo 201°.- Procedimiento de ampliación de plazo

(...)

La ampliación de plazo *obligará* al contratista a *presentar* al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado *actualizado* y la programación PERT-CPM correspondiente, considerando para ello las partidas que se han visto afectadas y **en armonía con la ampliación de plazo concedida**.

(...)

- b) De igual forma, el Consorcio incurre en error cuando hace suyo la Opinión 203-2016/DTN²⁹ por las siguientes razones: (i) la consulta es sobre qué calendario de obra se debe **actualizar** cuando existe una ampliación de plazo **concedida**, situación que no se ajusta al presente punto controvertido y (ii) no basta con citar un párrafo de una Opinión de OSCE para pretender extender los alcances del artículo 205 del Reglamento.

c) Nótese que el artículo 205 del Reglamento dispone lo siguiente:

Artículo 205°.- Demoras injustificadas en la Ejecución de la Obra

Durante la ejecución de la obra, el contratista está obligado a cumplir los avances parciales establecidos en el calendario de avance de obra vigente. En caso de retraso injustificado, cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha el inspector o supervisor ordenara al contratista que presente, dentro de los siete (7) días siguientes, **un nuevo calendario que contemple la aceleración de los trabajos, de modo que se garantice el cumplimiento de la obra dentro del plazo previsto anotando tal hecho en el cuaderno de obra.**

La falta de presentación de este calendario dentro del plazo señalado en el párrafo precedente podrá ser causal para que opere la intervención económica de la obra o la resolución del contrato. **El nuevo calendario no exime al contratista de la responsabilidad por demoras**

injustificadas. NI ES APLICABLE PARA EL CÁLCULO Y CONTROL DE REAJUSTES.

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

d) De la citada base legal concluimos:

- i. El artículo 205 del Reglamento establece claramente que la regla es que el Consorcio está obligado a cumplir los avances parciales del *CAO vigente*.
- ii. El *CAO vigente* al momento de presentar la solicitud de ampliación de plazo fue el CAO suscrito a la firma del contrato (contractual).
- iii. El hecho que paralelamente al CAO vigente se active el calendario acelerado, en atención a que se registra un avance de la obra acumulado por debajo del 80% respecto al programado en el contrato de obra (CAO vigente) por un retraso injustificado del contratista, no implica que el calendario acelerado reemplazó al CAO contractual.
- iv. El objeto del calendario acelerado es garantizar el cumplimiento de la obra dentro del plazo previsto, entonces el calendario acelerado sólo busca recuperar el ritmo del avance de la obra dentro del plazo previsto del cronograma de obra contractual (original).
- v. Así, la secuencia constructiva del calendario acelerado no justifica ninguna extensión de plazo del contrato.
- vi. El calendario acelerado no es APLICABLE PARA EL CÁLCULO Y CONTROL DE REAJUSTES³⁰. Por ello, en el presente caso, el

CAOV contractual sigue siendo el instrumento aplicable para el cálculo y control de reajustes, lo que prueba que el CAOV contractual nunca perdió su vigencia como erradamente considera el Consorcio.

- vii. En igual medida, la secuencia constructiva del calendario acelerado no elimina o modifica la ruta crítica **original** de la obra porque este es un calendario **temporal** cuyo propósito es específico³¹, esto es, recuperar el ritmo de trabajo en el sitio de la obra a que se obligó el contratista a la firma del contrato; lo contrario implicaría modificar las reglas de juego sobre el control del avance de la obra respecto de la ruta crítica original de la obra, **sin expreso consentimiento de las partes**. Por ejemplo, un calendario acelerado puede modificar la ruta crítica, y este sólo hecho constituye un cambio de las reglas de juego pactadas, respecto al correcto control del avance de la obra.
- viii. A esto se suma, que en ningún extremo del artículo 205 del Reglamento se establece que el calendario acelerado reemplaza al calendario contractual (CAOV).
- ix. En cambio, el artículo 200 del Reglamento claramente establece que el PERT-CPM vigente sirve para acreditar la afectación de la ruta crítica. En el presente caso, el PERT-CPM vigente es del CAOV **contractual**.
- x. Entonces, al acreditar la afectación de la ruta crítica en un calendario equivocado (calendario acelerado), al momento de efectuar su pedido de ampliación de plazo, origina que su pedido no haya probado la afectación de la ruta crítica, según el procedimiento de ampliación de plazo previsto en el artículo 201 del Reglamento.

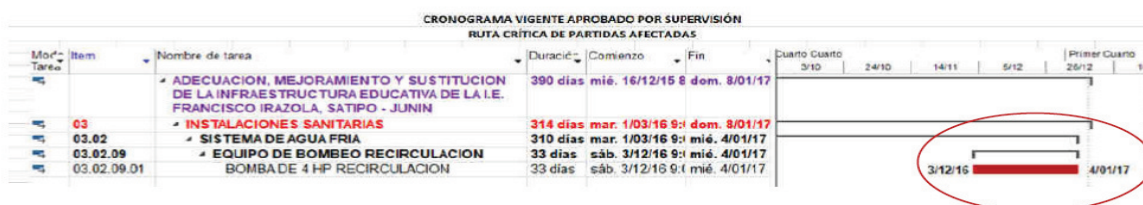
10.206 Por las razones expuestas, corresponde declarar EFICAZ este extremo de la Resolución, y por ende **INFUNDADO** el primer punto controvertido, en este extremo.

Luego, realiza el mismo análisis pormenorizado de la resolución directoral ejecutiva No. 040-2017-MINEDU/ VMGI-PRONIED, a fin de ver si la declaración de improcedencia de la solicitud de ampliación de plazo No. 11 por parte de LA ENTIDAD está conforme a ley, efectuándose la siguiente interrogante que llevó al Tribunal a declarar infundada la primera pretensión principal:

- ¿El contratista no ha acreditado fehacientemente la afectación de la ruta crítica del cronograma de avance de obra, por lo que corresponde declarar improcedente la Solicitud de Ampliación de Plazo?

10.227 PRONIED alega que nos existe sustento técnico ni legal, en atención a que “de acuerdo con el avance de obra, se tiene que las partidas de equipo de bombeo de recirculación de piscina, debieron iniciarse el 03 de diciembre de 2016 y terminar el 04 de enero de 2017, sin embargo, estas partidas solo se volverán críticas, cuando el contratista ejecute las PARTIDAS PREDECESORAS a la piscina (...), situación que no se ha dado, debido a que el contratista al 31 de diciembre de 2016, presentaba un avance acumulado de 51.88% versus un 99.10% programado, por tanto los atrasos en la ejecución de las partidas contractuales, así como la afectación de la ruta crítica es responsabilidad del contratista”, según el décimo quinto considerando de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 040-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED.

Imagen N° 5 Partida 03.02.09 Equipo de Bombeo Recirculación



10.228 En resumen, PRONIED señala que la partida **predecesora**³⁸ «no» se ejecutó, por ende, no puede reclamarse la afectación de la ruta crítica de la partida 03.02.09 (sucesora).

10.229 PRONIED indica que: “ello se acredita con la valorización N° 12 y N° 13, las cuales reflejan los trabajos ejecutados por el periodo de noviembre y diciembre del 2016”; hecho que no ha sido negado por el Consorcio.

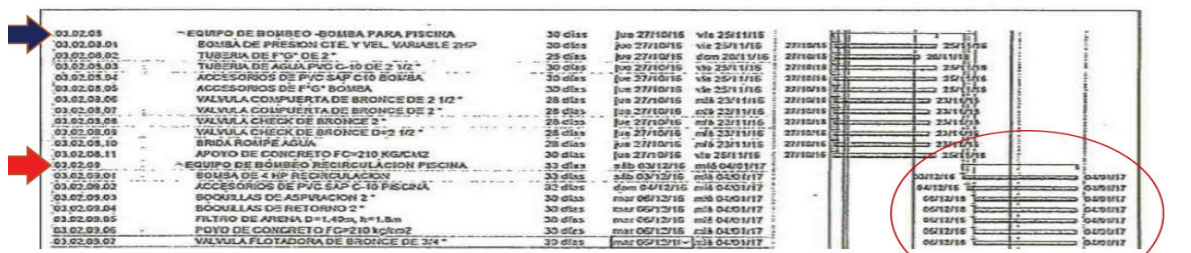
10.230 PRONIED señala que de acuerdo con el cronograma de avance de obra la Partida predecesora 03.02.08 EQUIPO BOMBEO-BOMBA PARA PISCINA estaba programada para octubre – noviembre del 2016 mientras que la Partida sucesora (crítica) 03.02.09 EQUIPO DE BOMBEO RECIRCULACIÓN estaba programada para diciembre 2016 y enero 2017, según la imagen siguiente:

Imagen N° 6 Parida 03.02.09 versus parida predecesora 03.02.08

VERIFICACIÓN DE LA MODIFICACIÓN DEL CALENDARIO DE AVANCE DE OBRA - AFECTACIÓN DE LA RUTA CRÍTICA.

8.4

De acuerdo al cronograma de avance de obra, que se muestra en el cuadro, se tiene que las partidas de Equipo de bombeo recirculación Piscina debieron iniciarse el 03/12/2016 y terminar el 04/01/2017; sin embargo, estas partidas solo se volverán críticas, cuando el contratista ejecute las partidas predecesoras a la piscina, de acuerdo al calendario de avance de obra programado, situación que no se ha dado, debido a que el contratista al 31.diciembre.2016, presentaba un avance acumulado de 51.88 versus un 99.10 % programado.



10.231 Al respecto, el Consorcio no emite un solo argumento de hecho o de derecho en el escrito de la demanda³⁹ para rebatir los argumentos de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 040-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED respecto a que no es

posible sustentar la afectación de la ruta crítica de la partida 03.02.09⁴⁰ si previamente no se ejecutó la partida **predecesora 03.02.08**⁴¹.

10.232 La posición técnica del Consorcio la encontramos en el Informe N° 03-2019-TAPUSA/AB (página 36) adjunto al escrito de fecha 19.11.2019 del Consorcio, mediante el cual señala que no existe atraso imputable al contratista en la partida predecesora 03.02.08 Equipo Bombeo-Bomba Para Piscina; en otras palabras, sí existe atraso, pero este atraso no es imputable al contratista. Agrega que, esta partida predecesora, además, está afectada por la necesidad de un sistema de drenaje sin precisar si dicha afectación es total o parcial, ni tampoco especifica el impacto exacto de la supuesta afectación:

Informe N° 03-2019-TAPUSA/AJB⁴² (página 36)
No existe atraso imputable al contratista durante la ejecución de las partidas de PISCINA-BOMBEO ya que tal y como se advierte fue un área afectada además por la necesidad del Sistema de Sub Drenaje, situación que no ha podido rebatir la Entidad, circunscribiéndose a presentar una foto cuya fecha es desconocida o no se puede acreditar.

10.233 En resumen, el Consorcio **reconoce que no se ejecutó la partida predecesora**⁴³ (Equipo Bombeo-Bomba Para Piscina) de la partida (crítica) 03.02.09 (Equipo de Bombeo Recirculación).

10.234 Al respecto, del acuerdo con el numeral 47 del Anexo Único del Reglamento, Definiciones, señala que la **Ruta Crítica del Programa de Ejecución de Obra** es la secuencia programada de las actividades constructivas de una obra cuya variación afecta el plazo total de ejecución de la obra. A si tenemos:

- La demora en absolución de consulta invocada es desde el 3 de diciembre de 2016 hasta el 06 de enero de 2017.
- La ejecución de la partida sucesora (crítica) 03.02.09.01 – “BOMBA DE 4 HP RECIRCULACION” es desde el 3 de diciembre de 2016 hasta el 4 de enero de 2016.
- Sin embargo, el Consorcio reconoce que no ejecutó la partida predecesora 03.02.08 Equipo Bombeo-Bomba Para Piscina programada para el 27 de octubre de 2016 hasta el 25 de noviembre de 2016, por ende, no ejecutó la partida predecesora de la ruta crítica (03.02.09).

10.235 **Bajo este panorama, la alegada afectación de la ruta crítica por este evento no se aprecia probada por el Consorcio pues está referida a una partida predecesora que debió estar concluida antes de ocurrido el evento alegado.**

10.236 Finalmente, con relación al uso del calendario acelerado para acreditar la afectación de la ruta crítica del cronograma de obra, nos remitimos a los mismos argumentos expuestos en el Literal A del presente laudo, por ende, el PERT-CPM de un calendario errado (calendario acelerado) no permite probar la afectación de la ruta crítica, tal como expresamente lo requiere el artículo 200 en armonía con el artículo 201 del Reglamento, por lo que este evento tampoco se aprecia probado por parte del Consorcio.

OCTAVO: De otro lado, se aprecia que expedido el laudo arbitral, EL CONSORCIO formuló pedido de integración el cual fue materia de absolución por parte del Tribunal en los fundamentos 17 al 26 de la resolución post laudo del 04 de junio de 2021, a saber, el Tribunal se pronuncia primero respecto al agravio que habría cometido al no valorar los escritos de fecha 19 de febrero de 2019 y 02 de enero de 2020 presentados por EL CONSORCIO en el proceso arbitral, enfatizando una

vez más por qué las resoluciones emitidas por LA ENTIDAD no pueden ser declaradas nulas, sosteniendo lo siguiente:

16. El pedido de **integración** es con relación al siguiente punto controvertido:

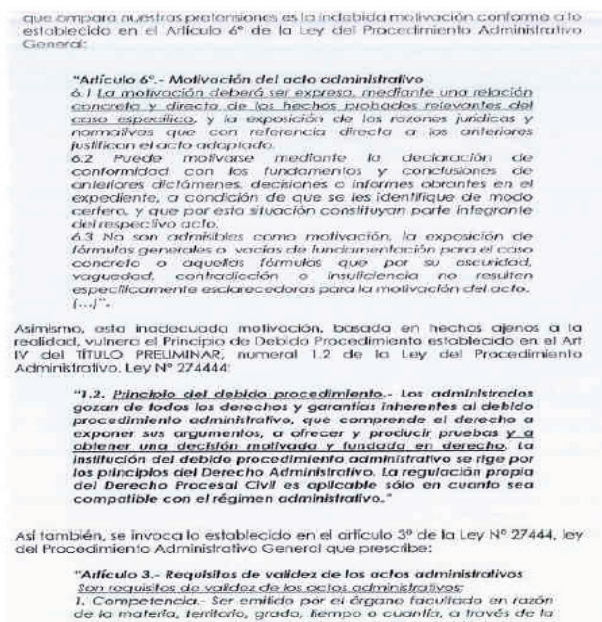
Que, el Tribunal declare la invalidez e ineficacia de las Resoluciones Directorales Ejecutivas N°s 039-2017 MINEDU/VMGI-PRONIED y 040-2017 - MINEDU/VMGI-PRONIED, ambas del 7 de febrero del año en curso, notificadas a nuestra parte el mismo día mediante Oficios N°s 0334 y 335-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, por la cual se declaran improcedentes nuestras solicitudes de Ampliación de Plazo N°s 10 y 11, respectivamente, por 240 y 28 días calendarios, respectivamente”.

17. Advertimos que el Consorcio, con relación al citado punto controvertido, **«no» menciona la omisión de resolución de cualquier extremo de la controversia contenida en el Laudo**, sino que, exige la valoración *pormenorizada* de los escritos de fecha 19.02.2019 y 02.01.2020 del consorcio, así como del escrito de fecha 19.02.2020; por lo que corresponde declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de integración del laudo.
18. Sin perjuicio de lo señalado, y a título meramente ilustrativo, el Consorcio cita el numeral 10.155 del Laudo, a saber:
- “Con relación a la **nulidad** debemos precisar que **no existe un solo argumento de hecho o derecho en el escrito de la demanda**, por lo que este extremo de la pretensión corresponde declararla **INFUNDADA**”.
19. Al respecto, el Consorcio discrepa de lo señalado por el Tribunal. El Consorcio sigue incurriendo en error de derecho, en la medida que sigue limitándose a citar la base legal sobre la supuesta nulidad de las resoluciones, pero no explica ni sustenta en concreto cuál sería la nulidad de las citadas resoluciones.
20. Los árbitros no son abogados de las partes y no pueden suplir la labor de defensa de las partes.

Asimismo, el Tribunal identifica la falta de conexión lógica por parte de EL CONSORCIO al no realizar una concordancia entre los preceptos legales que invoca y el supuesto error en las acotadas resoluciones directorales ejecutivas:

21. Para el Consorcio, según su dicho, existiría suficiente fundamentación de hecho y de derecho; sin embargo, como veremos a continuación, lo único que se observa en el escrito es la cita de artículos y demás que se refieren a conceptos o preceptos legales sobre la debida motivación, pero en ningún momento realiza una concordancia entre los preceptos legales y el supuesto error de las resoluciones, no indicando siquiera en qué exactamente se estaría fallando.

Imagen de argumentos de la defensa del Consorcio



22. Nos explicamos, a título de ejemplo: el numeral 2.21 del escrito de pedido de integración de laudo consigna una imagen de sus supuestos sustentos de pedido de

nulidad de las resoluciones argumentadas por el Consorcio. Al respecto, advertirá que:

- El primer párrafo sólo se limita a afirmar que las resoluciones no tienen motivación; no precisa qué parte ni porqué sería nulo.
- El segundo párrafo es la transcripción del artículo 6 de la Ley N° 27444,
- El tercer párrafo invoca la aplicación del principio del debido procedimiento,
- El cuarto párrafo cita la base legal de los requisitos de validez del acto administrativo

23. En ese orden de ideas, *asumiendo que la base legal invocada sea la correcta*, lo cierto es que la simple cita de la base legal «no» explica ni sustenta *per se* en qué consistiría la nulidad de las resoluciones invocadas.

24. El Tribunal observa que lo mismo ocurre en el escrito de fecha 19.02.2019 del Consorcio, es decir, "no" existe una precisión material sobre el error de la debida motivación en la que habrían incurrido las Resoluciones Directorales Ejecutivas N°039-2017- MINEDU/VMGI-PRONIED y N°040-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED.

25. A ello se suma, que el Consorcio pretende que el Tribunal Arbitral emita pronunciamiento respecto a la **nulidad de una notificación** , pese a que "no" es un punto controvertido autorizado por las partes, por lo que la simple presentación de argumentos contenidos en el escrito de fecha 02.01.2020, no habilita a un juez o arbitro a pronunciarse sobre materia no controvertida en los puntos controvertidos convenidos por las partes.

26. Para mayor abundamiento, el Consorcio pretende que el Tribunal Arbitral emita pronunciamiento sobre la nulidad de una notificación sin antes haber pretendido en el presente arbitraje de derecho la nulidad del Oficio de la notificación de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED; siendo que en el presente caso esa pretensión no está dentro de la competencia del Tribunal Arbitral, al no tratarse de un punto controvertido expresamente establecido en el arbitraje, así como al no haber sido recogido en la resolución de fijación de puntos controvertidos

Así las cosas, el Tribunal también precisa su fundamentación a partir de volver el pedido de aclaración y/o interpretación de EL CONSORCIO en los puntos 56 al 68 de la resolución post laudo, esto es, sobre las opiniones citadas en el laudo – también motivo de agravio para EL CONSORCIO en su recurso de anulación-, tal como se puede ver a continuación:

SOBRE LAS OPINIONES DEL OSCE3

57. El Consorcio solicita una “aclaración” de los fundamentos del Laudo sobre los alcances de las opiniones citadas en el mismo. Al respecto, el numeral 9.1(vii) del Laudo establece claramente en qué casos se aplica supletoriamente el Código Civil, precisando que: “*Las disposiciones de la Ley N° 27444 y su respectivo Texto Único Ordenado, no son de aplicación supletoria las disposiciones que regulan la ejecución de los contratos celebrados bajo el ámbito de la Ley y su Reglamento*”, por lo que corresponde declarar **IMPROCEDENTE** el presente pedido de interpretación.
58. A título ilustrativo llama la atención que Consorcio invoque Opiniones de OSCE que, sólo ratifican el análisis lógico del Tribunal Arbitral, respecto a. ¿En qué momento corresponde aplicar el Código Civil, de forma supletoria?
59. En efecto, el Consorcio incurre en error de derecho cuando no logra distinguir entre un “acto administrativo” y una “actuación interna de la administración pública”.
60. Las Resoluciones Directorales son *decisiones* de la autoridad administrativa, por lo corresponde aplicar las normas del Código Civil durante la fase de ejecución contractual, *de modo supletorio*; lo que ocurrió, según la propia cita invocada por el Consorcio:

Opinión N° 065-2019/DTN

“Sin perjuicio de lo expuesto, la supletoriedad del Código Civil a la ejecución contractual no afecta ni excluye – cuando corresponda – la aplicación de la LPAG a las actuaciones internas de las Entidades, previas a la toma de decisiones durante la etapa de ejecución contractual”.

61. Obviamente, el Código Civil no se aplica sobre las actuaciones internas de la administración pública, por cuanto son actuaciones previas a la *toma de decisiones*; contrario sensu, a partir de la *toma de decisiones* (Emisión de una Resolución Directoral) se podrá aplicar el Código Civil, de manera supletoria, durante la fase de ejecución contractual.

SOBRE LA OMISIÓN DEL ANÁLISIS DE LA INVALIDEZ DE LAS RESOLUCIONES DIRECTORALES EJECUTIVAS N°039-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED Y N°040-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED Y SOBRE LA OMISIÓN DE BASE LEGAL DE LA EFICACIA DE LOS ACTOS RESOLUTIVOS4

SOBRE LA OMISIÓN DE VALORAR LOS ESCRITOS DEL 14 DE NOVIEMBRE DE 2019, Y DEL 4 DE DICIEMBRE DE 20145

62. El pedido de **interpretación** es con relación al siguiente punto controvertido:

Que, el Tribunal declare la invalidez e ineficacia de las Resoluciones Directorales Ejecutivas N°s 039-2017 MINEDU/VMGI-PRONIED y 040-2017 - MINEDU/VMGI-PRONIED, ambas del 7 de febrero del año en curso, notificadas a nuestra parte el mismo día mediante Oficios Ns° 0334 y 335-2017-MINEDU/VMGI-PRONIED-UGEO, por la cual se declaran improcedentes nuestras solicitudes de Ampliación de Plazo N°s 10 y 11, respectivamente, por 240 y 28 días calendarios, respectivamente”.

63. El pedido de interpretación es **IMPROCEDENTE**, en atención a que el Consorcio no solicita 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. En efecto, el Consorcio señala que el Tribunal omitió precisar la base legal; siendo imposible calificar una supuesta omisión bajo el concepto de interpretación.

64. Sin perjuicio de ello, - a título ilustrativo -, el Consorcio solicita que se señale la base legal respecto a si se aplicó el Código Civil o la Ley N° 2744. Al respecto, el numeral 9.1(vii) del Laudo establece claramente en qué casos se aplica supletoriamente el Código Civil, precisando que: *“Las disposiciones de la Ley N° 27444 y su respectivo Texto Único Ordenado, no son de aplicación supletoria las disposiciones que regulan la ejecución de los contratos celebrados bajo el ámbito de la Ley y su Reglamento”*, de modo tal que, ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de Contrataciones del Estado que se ocupa de la **ejecución contractual**, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual”.

SOBRE LA OMISIÓN DE VALORAR LOS ESCRITOS DEL 14 DE NOVIEMBRE DE 2019, Y DEL 4 DE DICIEMBRE DE 20146

65. El pedido de interpretación es **IMPROCEDENTE** porque el Consorcio por la vía del recurso de interpretación pretende apelar las decisiones del Tribunal Arbitral.
66. A título ilustrativo el Consorcio considera que si la Carta N° 073-2016/CT-SATIPO no indica expresamente que el Presupuesto **NO HA SIDO MODIFICADO** no se puede deducir que se trata del presupuesto vigente. Al respecto, se reitera que el denominado **CRONOGRAMA ACTUALIZADO** en verdad es el segundo calendario acelerado, toda vez que **CONTIENE EL MISMO PRESUPUESTO CONTRACTUAL, es decir, no se ha modificado el presupuesto como erradamente sostiene el Consorcio**, cuya conclusión 1 y 2 refieren que este calendario está utilizando el mismo **PRESUPUESTO VIGENTE** de la obra; criterio que comparte ese Tribunal Arbitral, en la medida que estos medios probatorios no han sido tachados.

Imagen de la Carta N° 073-2016-CT-SATIPO mediante la cual se precisa que los cronogramas elaborados se realizan sobre los costos y presupuesto vigente

Carta N° 073 -2016/CT-SATIPO

Satipo, 21 de junio de 2016

Señores:
CONSORCIO SUPERVISOR DEL ORIENTE

Presente:

Atención: ING. JOSE CHIRCHAY GONZALES
JEFE DE SUPERVISIÓN

Asunto: LEVANTAMIENTO DE OBSERVACION A LOS CRONOGRAMAS DE OBRA

Contrato: a) Contrato N° 203-2015-MINEDU/VMGI-PRONIED
Obra: "Adecuación, Mejoramiento y Sustitución de la Infraestructura Educativa de la I.E. Francisco Irazola - Satipo - Satipo - Junín"
b) Carta No.036-CSO-JSO-JLCHG

De mi mayor consideración:

Me es grato dirigirme a usted, con la finalidad de levantar las Observaciones de los Cronogramas de Ejecución de Obra, solicitada por medio de la carta de la referencia b):

1. Se adjunta Cronograma de Ejecución de Obra, en la cual se muestra la secuencia de actividades de acuerdo al proceso constructivo.
2. Debido a la actualización de los metrados de las especialidades de estructuras, arquitectura e instalaciones sanitarias, los plazos de cada partida han sido considerando los rendimientos y cuadrillas de la ejecución propuesta.
3. La relación de partidas están de acuerdo al proceso constructivo.
4. Las fechas de inicio y fin de cada partida están de acuerdo a las cuadrillas a considerar en el proceso de ejecución.
5. Los cronogramas adjuntos son producto de los metrados y costos del presupuesto vigente.

De acuerdo a lo expuesto, con la finalidad de sustentar el nuevo cronograma se adjunta a la presente la Memoria Descriptiva y los siguientes Cronogramas de Ejecución:

- CALENDARIO VALORIZADO DE OBRA ADECUADO A LA FECHA DE INICIO.
- CRONOGRAMA DE EJECUCION DE OBRA EN BARRAS GANTT.
- CRONOGRAMA DE EJECUCION DE OBRA EN PERT CPM.
- CD CON LA INFORMACION EN DIGITAL.

Atentamente,


Domingo Carlos Corsetto Thomburne
DNI: 25739565
Representante Legal

RECURSO DE INTERPRETACION SOBRE LA AFECTACION A LAS PARTIDAS DE PISCINA DE PISCINA - BOMBEO7

67. El pedido de interpretación es **IMPROCEDENTE**, en atención a que el Consorcio no solicita 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. El Consorcio no hace referencia a ningún numeral del Laudo.

RECURSO DE INTERPRETACION O ACLARACION SOBRE LA SUPUESTA DEMORA EN LA ABSOLUCION DE LA CONSULTA8

68. Con relación al numeral 10.184 del Laudo, el Consorcio indica que su solicitud de ampliación de plazo no se refiere a la demora en la absolución de una consulta; por lo que el Tribunal se habría pronunciado respecto a una materia no controvertida. El pedido de interpretación es **IMPROCEDENTE** porque el Consorcio por la vía del recurso de interpretación pretende cuestionar una supuesta extra petita; lo que no corresponde.

NOVENO: De lo glosado se aprecia con claridad meridiana la exposición que hace el Tribunal Arbitral de las razones fácticas y jurídicas que le mereció el análisis del caso concreto sometido a su conocimiento y competencia resolutoria, específicamente los fundamentos del laudo y post laudos antes citados, que en síntesis conllevan a determinar que las resoluciones directorales ejecutivas emitidas por LA ENTIDAD, que declararon improcedentes las solicitudes de ampliación de plazo No. 10 y 11 fueron válidas y eficaces, y que sí se tomaron en cuenta los escritos de fecha 19 de febrero de 2019 y de fecha 02 de enero de 2020 presentados por EL CONSORCIO en el proceso arbitral, además de precisar las opiniones del OSCE que aplicó al caso en concreto, tal como se refleja en los fundamentos de la resolución post laudo la cual forma parte integrante de este último. El Colegiado constata, entonces, la existencia de formal motivación, que satisface el estándar de claridad, logicidad, coherencia narrativa y suficiencia, no pudiendo juzgar su pertinencia o corrección de sentido por estar prohibido legalmente de efectuar tal revisión de fondo, toda vez que los supuestos vicios que alega LA ENTIDAD atacan en sí la valoración probatoria y el sentido interpretativo del laudo.

DÉCIMO: En conclusión, se aprecia del contenido de laudo emitido que en él se ofrece una debida motivación en respaldo de lo allí resuelto, descartándose que exista infracción a la garantía reconocida en el artículo 139 inciso 5 de la Constitución Política del Perú, por lo que el recurso de anulación debe ser desestimado, pues aunque se invoca la causal prevista en el literal b del inciso 1 del artículo 63 del Decreto Legislativo 1071, en realidad se cuestionan los argumentos que sirven de sustento a lo resuelto, lo que no resulta atendible, por pretender la

calificación de los criterios, motivaciones o interpretaciones desarrolladas por el tribunal arbitral.

DÉCIMO PRIMERO: Finalmente, en cuanto a las alegaciones que el tribunal arbitral al momento de resolver los remedios arbitrales post laudo, no habría absuelto los cuestionamientos efectuados de manera detallada, sino que simplemente habría indicado que no correspondía pronunciarse sobre dichos extremos, no son de recibo por cuanto el Colegiado constata que ello no se corresponde con lo que se advierte de la resolución 36 emitida en el arbitraje, en el que concretamente en los fundamentos 17, 24, 25 y 26 se analiza y desestima los argumentos con los que se formuló el pedido de integración, y en los fundamentos 56, 57, 63, 65, 67 y 68 hace lo mismo con relación al pedido de interpretación o aclaración.

DECISIÓN:

Por las razones antes expuestas, este Colegiado Superior **resuelve:** Declarar **INFUNDADO** el recurso de anulación de laudo arbitral presentado por Consorcio Terrasur, por el literal b) del numeral 1 del artículo 63 de la Ley de Arbitraje. En consecuencia, se declara la **VALIDEZ** del laudo arbitral de fecha 02 de marzo de 2021 emitido por el Tribunal Arbitral conformado por Alberto Quintana Sánchez, Fabiola Paulet Monteagudo y Ralph Montoya Vega. Con costas y costos.

En los seguidos por Consorcio Terrasur con Programa Nacional de Infraestructura Educativa -PRONIED, sobre anulación de laudo arbitral. Notifíquese. -

MARTEL CHANG

RIVERA GAMBOA

PRADO CASTAÑEDA

