

SECRETARÍA ARBITRAL

Caso Arbitral Ad Hoc: Consorcio Amazonas Uno – Programa Nacional País (antes Programa Nacional Tambos)

Expediente Arbitral: N° I003-2015
Contrato: N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR para la Elaboración de Expediente Técnico, Ejecución de la Obra y Equipamiento e Implementación del Centro de Servicios de Apoyo al Hábitat de la C.N. Huitotos de Negro Urco, distrito de Napo, provincia de Maynas, Departamento de Loreto.
Demandante: Consorcio Amazonas Uno
Demandado: Programa Nacional País (antes Programa Nacional Tambos)

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN 02-2019/DM

Destinatario: PROGRAMA NACIONAL TAMBOS DEL MINISTERIO DE DESARROLLO E INCLUSIÓN SOCIAL

Dirección: Calle Nicolás de Piérola N° 826, Cercado de Lima – Lima.

Por medio de la presente cumplo con **notificarle** un ejemplar original de la resolución N° 62 que contiene el **LAUDO ARBITRAL DE DERECHO** emitido por el señor árbitro Christian Guzmán Napuri el día 15 de mayo del 2019, el cual consta de 124 páginas, debidamente suscritas.

Cabe indicar que la notificación del laudo arbitral se realiza dentro del plazo indicado en el segundo párrafo de la cuadragésima quinta regla arbitral establecida en el acta de instalación del árbitro único, que las partes suscribieron el día 02 de febrero del 2015.

Para mayor conocimiento de la decisión adoptada por el Árbitro Único, adjunto a la presente podrán encontrar el texto integral del laudo arbitral emitido por el Árbitro Único.

Santiago de Surco, 16 de mayo del 2019

*Vigente
Firma y convalidar
acuerdo con el
PP
20/05/2019*

DANIEL MALPICA CASTILLO
SECRETARIO ARBITRAL

Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social

1395708
REGISTRO N° 00024450-2019
REGISTRADOR: teubam
FECHA: 20/05/2019 09:15:35
PP
Folios : 63

PPS

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

Consorcio Amazonas Uno

En adelante el **DEMANDANTE**, el **CONTRATISTA** o **AMAZONAS UNO**

Demandado:

Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001

En adelante el **DEMANDADO** o la **ENTIDAD**

Árbitro Único:

Christian Guzmán Napuri

Secretario Arbitral:

Luis Daniel Malpica Castillo

Sede del Arbitraje:

Avenida El Derby 250, piso 12, distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima.

RESOLUCIÓN N° 62

Lima, 15 de mayo de 2019.-

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

A través de la cláusula décimo novena del Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR (en adelante el Contrato), las partes pactaron el convenio arbitral de la siguiente manera:

"CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

"Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante de etapa de ejecución

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento – Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 184°, 199°, 201°, 209°, 210° y 212° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, o en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

El laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.”

II. ANTECEDENTES

Con fecha 3 de septiembre de 2013, se suscribió el Contrato de Obra N° 043-2013/GR-VIVIENDA-VMVU/PAHR entre la Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento – Unidad Ejecutora 001 y el Consorcio Amazonas Uno para la “Elaboración del expediente Técnico, ejecución de obra y equipamiento e implementación del Centro de Servicios de Apoyo al Hábitat de la C.N. Huitotos de Negro Urco, distrito de Napo, provincia de Maynas, departamento de Loreto”, por el monto total de S/ 484,498.44 (Cuatrocientos Ochenta y Cuatro Mil Cuatrocientos Noventa y Ocho con 44/100 Soles).

Con fecha 3 de octubre de 2013, se suscribió la Adenda al Contrato de Obra N° 043-2013/GR-VIVIENDA-VMVU/PAHR entre la Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento – Unidad Ejecutora 001 y el Consorcio Amazonas Uno con el objeto de que las partes acuerden retirar la condición de “designar inspector o Supervisor según corresponda”, para la elaboración de los estudios definitivos a nivel de Expediente Técnico.

Como consecuencia de la controversia relacionada a la denegación de las Ampliaciones de Plazo para la ejecución de la Obra, correspondiente al Contrato de Obra N° 043-2013/GR-VIVIENDA-VMVU/PAHR para la ejecución de la Obra denominada: “Elaboración del expediente Técnico, ejecución de obra y equipamiento e implementación del Centro de Servicios de Apoyo al Hábitat de la C.N. Huitotos de Negro Urco, distrito de Napo, provincia de Maynas, departamento de Loreto”, el Consorcio procedió a remitir la correspondiente

solicitud de arbitraje, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada cláusula décima novena del Contrato.

III. DESARROLLO DEL PROCESO

A. ACTUACIÓN PRELIMINAR DEL ÁRBITRO ÚNICO

1. Con fecha 2 de febrero de 2015, se llevó a cabo la Instalación de Árbitro Único en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones con el Estado - OSCE con la presencia del abogado Christian Guzmán Naupuri, en calidad de Árbitro Único, conjuntamente con la presencia del señor Gustavo A. Zavaleta Montalván, profesional de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales, en su calidad de representante de la Dirección de Arbitraje del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, con el propósito de instalar el Árbitro Único encargado de resolver el presente arbitraje.
2. Con fecha 2 de marzo de 2015, el Contratista, mediante Escrito N° 1, presentó su demanda arbitral.
3. Con fecha 9 de abril de 2015, mediante la Resolución N° 1, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 2 de marzo de 2015, resolvió otorgar al Contratista un plazo de tres (3) días hábiles para que cumpla con subsanar su escrito, presentando los documentos ofrecidos en calidad de medios probatorios.
4. Con fecha 16 de abril de 2015, el Contratista, mediante Escrito N° 2, subsanó las observaciones realizadas por el Árbitro Único mediante Resolución N° 1 de fecha 9 de abril de 2015.
5. Con fecha 11 de mayo de 2015, mediante Resolución N° 4, en atención al escrito de subsanación de demanda con fecha 16 de abril de 2015 presentada por el Contratista, el Árbitro Único resolvió admitir a trámite el escrito de demanda arbitral presentado por el Contratista con fecha 2 de marzo de 2015, subsanada mediante Escrito de fecha 6 de abril de 2015, tendiéndose por ofrecidos los medios probatorios que se señalan y los anexos que se acompañan; se corrió traslado del

escrito de demanda a la Entidad, a efectos de que cumpla con contestarla, y, de considerarlo conveniente, formule reconvencción.

6. Con fecha 16 de junio de 2015, la Entidad, mediante Escrito N° 1, procedió a apersonarse, delegó facultades y contestó la demanda.
7. Con fecha 24 de junio de 2015, el Contratista, mediante Escrito N° 3, varió su domicilio procesal.
8. Con fecha 23 de julio de 2015, mediante la Resolución N° 5, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 16 de junio de 2015, resolvió tener por absuelto el traslado conferido mediante Resolución N° 4, tener por presentado el Escrito de Contestación de Demanda interpuesta por la Entidad en los términos que se expresan, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se señalan y a los autos los anexos se acompañan; y, se admitió a trámite el mismo.
9. Con 23 de julio de 2015, mediante la Resolución N° 6, el Arbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 24 de junio de 2015, resolvió tener presente la variación del domicilio procesal del Contratista.
10. Con fecha 4 de agosto de 2015, el Contratista, mediante Escrito 5/N, solicitó acumulación de pretensiones.
11. Con fecha 18 de agosto de 2015, mediante Resolución N° 8, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 4 de agosto de 2015, resolvió, previo al pronunciamiento correspondiente, correr traslado del pedido de acumulación de pretensiones a la Entidad por un plazo de 5 días hábiles a efectos de que cumpla con manifestar lo conveniente a su derecho.
12. Con fecha 8 de setiembre de 2015, mediante la Resolución N° 9, el Árbitro Único resolvió dejar constancia que la parte demandada no ejerció su derecho a absolver el traslado conferido mediante Resolución N° 8; asimismo, se tuvo por admitido el pedido de acumulación de pretensiones solicitado por el Contratista; se otorgó al Contratista un plazo de veinte (20) días hábiles a fin de que presente su demanda arbitral acumulada; y, finalmente, se precisó a las partes que en caso se admitiera la

demanda arbitral acumulada, se correría traslado a la Entidad a efectos de que cumpla con contestar la misma.

13. Con fecha 12 de octubre de 2015, el Contratista, mediante Escrito S/N, presentó su demanda de acumulación de pretensiones.
14. Con fecha 26 de octubre de 2015, mediante Resolución la N° 10, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 12 de octubre de 2015, el resolvió otorgar un plazo de tres (3) días hábiles al Contratista a efectos de que cumpla con subsanar su escrito, presentado los medios probatorios ofrecidos mediante la referida demanda acumulada.
15. Con fecha 2 de noviembre de 2015, el Contratista, mediante Escrito S/N, cumplió con subsanar omisión observada mediante Resolución N° 10 de fecha 26 de octubre de 2015.
16. Con fecha 22 de diciembre de 2015, mediante la Resolución N° 14, el Árbitro Único resolvió admitir a trámite el Escrito de Demanda Arbitral Acumulada de fecha 12 de octubre de 2015, presentada por el Contratista, subsanada mediante el Escrito de fecha 2 de noviembre de 2015, en los términos que se expresaron, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios y anexos que se acompañaron; y, se corrió traslado a la Entidad del Escrito de Demanda Arbitral acumulada y su subsanación, a efectos de que en un plazo de 20 días hábiles cumpla con contestarla y de considerarlo conveniente, formule reconvencción.
17. Con fecha 2 de febrero de 2016, la Entidad, mediante Escrito S/N, cumplió con presentar su escrito de Contestación de Demanda de Acumulación.
18. Con fecha 4 de febrero de 2016, la Entidad, mediante escrito S/N, se apersonó a través de su Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Sector Vivienda, Construcción y Saneamiento, y adjuntó medios probatorios.
19. Con fecha 15 de febrero de 2016, mediante la Resolución N° 16, el Árbitro Único, en atención a los escritos presentados con fecha 2 y 4 de enero de 2016, resolvió tener por absuelto el traslado conferido mediante Resolución N° 14, tener por presentado

el escrito de Contestación de Demanda Arbitral Acumulada y su subsanación interpuestos por la Procuraduría Pública de la Entidad en los términos que se expresan, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que se señalan y a autos los medios probatorios que se acompañan, en consecuencia, se admitió a trámite el mismo. Finalmente, se tuvo por apersonada al presente proceso arbitral a la Dra. María Ofelia Espinoza Berríos en su condición de Procurador Pública de la Entidad.

20. Con fecha 23 de marzo de 2016, el Contratista, mediante Escrito S/N, solicitó tener por modificada la octava pretensión principal de su demanda acumulada presentada con fecha 12 de octubre de 2015.
21. Con fecha 4 de mayo de 2016, mediante la Resolución N° 18, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 23 de marzo de 2016, resolvió tener por modificada la Octava Pretensión Principal de la demanda arbitral acumulada interpuesta por el Contratista.
22. Con fecha 7 de julio de 2016, mediante la Resolución N° 19, el Árbitro Único citó a las partes a la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos, Admisión de Medios Probatorios e Ilustración de Hechos, Derecho y Aspectos Técnicos para el día 18 de julio de 2016 a las 11 horas, en la Sala de Audiencias de la Sede del Arbitraje. Finalmente, el Árbitro Único indicó a las partes que una vez realizada la determinación de puntos controvertidos y admitidos los medios probatorios ofrecidos, se procederá a llevar a cabo el acto de Ilustración.
23. Con fecha 11 de julio de 2016, la Entidad, mediante Escrito S/N, solicitó reprogramación de Audiencia de Informes Orales para una fecha distinta al día 18 de julio de 2016.
24. Con fecha 18 de julio de 2016, el Contratista, mediante Escrito S/N, presentó una ampliación de sus fundamentos de su demanda de acumulación y adjuntó documentos.
25. Con fecha 26 de julio de 2016, mediante la Resolución N° 21, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 11 de julio de 2016, resolvió reprogramar de manera excepcional la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos

Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios e Ilustración de Hechos, Derecho y Aspectos Técnicos para el día 15 de agosto de 2016 a las 11 horas, en la Sala de Audiencias de la Sede Arbitral.

26. Con fecha 26 de julio de 2016, mediante la Resolución N° 22, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 18 de julio de 2016, resolvió tener por ampliada la demanda arbitral acumulada presentada con fecha 12 de octubre de 2015 por el Contratista.
27. Con fecha 15 de agosto de 2016, conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 21 de fecha 26 de julio de 2016, se llevó a cabo, en la Sede del Árbitro Único, la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios e Ilustración de Hechos, Derecho y Aspectos Técnicos, con presencia del Dr. Christian Guzmán Napuri, en su calidad de Árbitro Único, Johan Steve Camargo Acosta, en su calidad de Secretario Arbitral Ad Hoc, y las partes del proceso. No pudiéndose arribar a conciliación; por lo que, se procedió a fijar puntos controvertidos respecto de cada una de las pretensiones planteadas. Estos fueron fijados de la siguiente manera:

“DEMANDA Y CONTESTACIÓN:

1. *Determinar si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVENDA/PNT, mediante la cual se resolvió declarar la aprobación de la ampliación de plazo N° 04 solo por 19 días calendario y no por 51 tal como fue solicitado, por no encontrarse debidamente motivada.*
2. *Determinar si corresponde o no, aprobar la ampliación de plazo N° 04, por cincuenta y un (51) días calendario y, en consecuencia, ordene a la Entidad pagar la suma de S/. 20,098.42 (Veinte mil noventa y ocho con 42/100 Nuevos Soles), incluido IGV, por el concepto de mayores gastos generales correspondientes al plazo ampliado, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*



3. *En caso el punto controvertido 2) sea desestimado, determinar el número y/o cantidad de días por los que corresponde ampliar el plazo de ejecución contractual, debido a los efectos ocasionados por las precipitaciones pluviales ocurridas en la zona de ejecución de las obras y, en consecuencia de ello, determinar el monto que le corresponde a la Entidad reconocer a la Contratista por el concepto de mayores gastos generales correspondientes a dicho plazo ampliado, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*

PRIMERA DEMANDA ACUMULADA Y PRIMERA CONTESTACIÓN ACUMULADA:

4. *Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 14,916.81 (Catorce mil novecientos dieciséis con 81/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 01, aprobada por la Entidad por 38 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*
5. *Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 7,881.73 (Siete mil ochocientos ochenta y uno con 73/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 02, aprobada por la Entidad por 20 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 233-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*
6. *Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 12,263.79 (Doce mil doscientos sesenta y tres con 79/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 03, al quedar consentida la solicitud de ampliación de plazo N° 03, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*

7. *Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 7,487.65 (Siete mil cuatrocientos ochenta y siete con 65/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 04, aprobada por la Entidad por 19 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*
8. *Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 17,879.52 (Diecisiete mil ochocientos setenta y nueve con 52/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 05, aprobada por la Entidad por 45 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 303-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.*
9. *Determinar si corresponde o no, declarar que el cerramiento y/o colocación de los aleros externos no constituyen parte de las obligaciones contractuales de la Contratista, por no estar especificadas en el expediente técnico, ni en el presupuesto de obra; y en consecuencia se deje sin efecto las observaciones formuladas respecto a la ejecución de dichas prestaciones adicionales.*
10. *Determinar si corresponde o no, declarar que los equipos mobiliarios observados en el Acta de Inspección de Obra, si cumplen con la finalidad para la cual se han adquirido; en consecuencia, se señale que se ha cumplido con el 100% de la implementación mobiliaria y se ordene a la Entidad el pago equivalente a S/. 43,301.73 (Cuarenta y tres mil trescientos uno con 73/100 Nuevos Soles), más los intereses generados hasta la fecha de cancelación.*
11. *Determinar si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución parcial del Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR, efectuada mediante la Carta Notarial N° 338-2015-VIVIENDA/PNT, de fecha 13 de julio de 2015, por un supuesto incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales; y en consecuencia, se declare que el Consorcio Amazonas Uno ha cumplido con el 100% de la ejecución de la obra.*

12. *Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 60,173.56 (Sesenta mil ciento setenta y tres con 56/100 Nuevos Soles), correspondientes a los mayores Gastos Generales en que ha incurrido la Contratista, como consecuencia de la demora en la recepción de la obra, por causas imputables a la Entidad.*

En este acto el representante de la parte demandante solicita que al punto controvertido 24) se agregue el siguiente texto: "y así mismo se agregue al plazo de ejecución contractual 234 días calendario como consecuencia de los días de retraso incurridos por la Entidad conforme a lo establecido en el numeral 7) del artículo 210º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado."; estando a lo manifestado por la parte demandante el Árbitro Único otorga tres (03) días hábiles a dicha parte para que sustente su pedido luego de lo cual se emitirá el pronunciamiento correspondiente.

PUNTO CONTROVERTIDO COMÚN:

13. *Determinar a quién y en qué proporción corresponde asumir los gastos arbitrales que se generen en el presente proceso arbitral."*

De igual forma, en la mencionada Audiencia, se admitieron los siguientes medios probatorios ofrecidos por las partes:

Del Demandante

- *En su escrito de demanda presentado el 2 de marzo del 2015, incluidos en el ítem "VII. MEDIOS PROBATORIOS", y que se detallan como anexos "1-A al 1-E" de dicho escrito.*
- *Asimismo, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por Consorcio Amazonas Uno en su escrito de primera demanda acumulada presentado el 12 de octubre de 2015, incluidos en el ítem "V. MEDIOS PROBATORIOS", y que se detallan como anexos "1 al 9" de dicho escrito.*

Del Demandado:

- En su escrito de Contestación de Demanda presentado el 16 de junio de 2015, incluidos en el acápite "IV. MEDIOS PROBATORIOS:", y que se detallan como anexos "1-A al 1-C" de dicho escrito.
- Asimismo, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, en su Escrito de contestación de demanda presentado el 2 de febrero del 2016, incluidos en el ítem "III. MEDIOS PROBATORIOS" y que se detallan como anexos "A al AF" del su escrito de fecha 4 de febrero del 2016.

Finalmente, estando en atención a los requerido por las partes, el Árbitro Único decidió acoger el pedido de las partes y diferir la realización de la etapa de Ilustración de Hechos, Derecho y Aspectos Técnicos para el día 29 de agosto del 2016 a las 11:00 horas, la que se llevará a cabo en la Sala de Audiencia de la Sede del Arbitraje, quedando notificadas las partes en este acto con esta convocatoria.

28. Con fecha 18 de agosto de 2016, el Contratista, mediante Escrito S/N, solicitó la modificación de la novena pretensión principal de la demanda de acumulación de fecha 12 de octubre de 2015 y, en consecuencia, se modifique el punto controvertido 12) del Acta de Puntos Controvertidos de fecha 15 de agosto de 2016.
29. Con fecha 25 de agosto de 2016, la Entidad, mediante Escrito S/N, solicitó la reprogramación de la Audiencia de Ilustración de Hechos, Derecho y Aspectos Técnicos.
30. Con fecha 19 de octubre de 2016, mediante Resolución N° 24, en atención al Escrito de fecha 18 de agosto de 2016 presentado por el Contratista, el Árbitro Único resolvió declarar procedente el pedido de modificación del vigésimo noveno punto controvertidos del presente proceso, en consecuencia, se determinó que referido punto controvertido quede configurado del siguiente modo:

"12) Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de S/. 60,173.56 (Sesenta mil ciento setenta y tres con 56/100 Soles),

monto correspondiente a los mayores Gastos Generales en que ha incurrido la Contratista, como consecuencia de la demora en la recepción de la obra, por causas imputables a la Entidad más los intereses devengados hasta la fecha efectiva del pago y así mismo se agregue al plazo de ejecución contractual 234 días calendario como consecuencia de los días de retraso incurridos por la Entidad, conforme establecido en el numeral 7) del artículo 210° del reglamento de la ley de contrataciones del Estado”.

31. Con fecha 19 de octubre de 2016, mediante la Resolución N° 26, el Árbitro Único resolvió, entre otros asuntos, disponer la Actuación de una Pericia de Oficio, conforme a los parámetros establecidos en el sexto considerando de dicha resolución; se designó a la Ingeniera Civil Jenny Violeta Guerrero Aquino como Perito para el presente caso; se dispuso officiar a la profesional asignada, para que manifieste su aceptación o no al cargo propuesto; y, finalmente, se difirió la realización del acto de Ilustración de Hechos, Derecho y Aspecto Técnicos para realizarlo de manera conjunta con la Audiencia de Sustentación de Pericia que sea convocada en el presente caso.
32. Con fecha 27 de octubre de 2016, la Ingeniera Civil Jenny Violeta Guerrero Aquino, mediante Comunicación S/N, aceptó la designación propuesta por el Árbitro Único y presentó su Propuesta por Actuación Pericial.
33. Con fecha 11 de noviembre de 2016, el Contratista, mediante Escrito S/N, planteó fundamentos para mejor resolver la demanda de acumulación de fecha 12 de octubre de 2015 y adjuntó documentación al referido escrito.
34. Con fecha 16 de noviembre de 2016, la Entidad, mediante Escrito S/N, interpuso Oposición a la actuación de Pericia de Oficio y a la designación del perito encargado, por no considerarla idónea, necesaria ni relevante, dado que la misma no recae sobre un aspecto técnico.
35. Con fecha 5 de diciembre de 2016, el Árbitro Único, mediante la Resolución N° 27, en atención a la Comunicación S/N presentada con fecha 27 de octubre de 2016, resolvió tener por aceptada la designación al cargo de Perito para el presente arbitraje por parte de la Ingeniera Civil Jenny Violeta Guerrero Aquino; asimismo, se

otorgó a la perito un plazo de cinco (5) días hábiles de notificada la resolución para que indique qué información y documentación necesitará de las parte para poder elaborar su pericia.

36. Con fecha 5 de diciembre de 2016, mediante la Resolución N° 28, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 11 de noviembre de 2016 resolvió tener presente las alegaciones formuladas por el Contratista, agregándose al mismo al expediente arbitral con conocimiento de la parte contraria; asimismo, se corrió traslado a la parte demandada para que en un plazo de 5 días hábiles exprese lo conveniente a su derecho en relación a la documentación presentada como material probatorio del presente proceso.
37. Con fecha 5 de diciembre de 2016, mediante la Resolución N° 29, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 16 de noviembre de 2016, resolvió correr traslado al Contratista de la oposición formulada por la Entidad a efectos de que en dentro del quinto día de notificado, exprese lo conveniente a su derecho.
38. Con fecha 7 de diciembre de 2016, la Ingeniera Civil Jenny Violeta Guerrero Aquino, mediante Comunicación S/N, solicitó documentación para la actuación pericial.
39. Con fecha 14 de diciembre de 2016, el Contratista, mediante Escrito S/N, absolvió el traslado conferido mediante la Resolución N° 29.
40. Con fecha 15 de diciembre de 2016, la Entidad, mediante Escrito S/N, solicitó dejar sin efecto el requerimiento realizado por el Árbitro Único mediante resolución N° 27; asimismo, solicitó la ampliación de plazo para absolver la Resolución N° 28 de fecha 5 de diciembre de 2016.
41. Con fecha 27 de diciembre de 2016, mediante la Resolución N° 31, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 14 de diciembre de 2016, resolvió tener por absuelto el traslado conferido al Contratista mediante Resolución N° 29 en los términos que se expusieron en dicho escrito; asimismo, se declaró infundada la oposición a la pericia formulada por la Entidad mediante Escrito de fecha 16 de noviembre de 2016.

42. Con fecha 27 de diciembre de 2016, mediante la Resolución N° 32, el Árbitro Único, en atención a la comunicación S/N presentada con fecha 7 de diciembre de 2016 y el escrito presentado con fecha 15 de diciembre de 2016, resolvió requerir a las partes cumplan con presentar a la sede del arbitraje, en un plazo de cinco (5) días hábiles, la documentación requerida por la perito; asimismo, dispuso que la Entidad esté a lo resuelto mediante Resolución N° 31, concediéndosele el plazo solicitado.
43. Con fecha 5 de enero de 2017, el Contratista, mediante Escrito S/N, en cumplimiento de lo ordenado mediante la Resolución N° 32, procedió a entregar la documentación solicitada por la Perito de Oficio.
44. Con fecha 10 de enero de 2017, la Entidad, mediante Escrito S/N, solicitó el otorgamiento de un plazo adicional para cumplir con recabar la documentación solicitada por la Perito.
45. Con fecha 12 de enero de 2017, el Contratista, mediante Escrito S/N, entregó la documentación solicitada por la Perito de Oficio.
46. Con fecha 12 de enero de 2017, la Entidad, mediante Escrito S/N, absolvió el traslado realizado por el Árbitro Único mediante Resolución N° 28, referido al Escrito S/N presentado por el Contratista con fecha 12 de noviembre de 2016, a través del cual amplía los fundamentos de la séptima pretensión principal de la acumulación de pretensiones de fecha 12 de octubre de 2016.
47. Con fecha 9 de febrero de 2017, la Entidad, conforme a lo requerido por el Árbitro Único mediante Resolución N° 32, remitió los documentos requeridos para la actuación pericial.
48. Con fecha 16 de febrero de 2017, mediante la Resolución N° 34, el Árbitro Único, en atención a los escritos presentados con fecha 10 y 12 de enero y 9 de febrero de 2017, resolvió tener por cumplido por parte del Contratista y la Entidad el requerimiento contenido en la Resolución N° 26; y, se remitió la documentación presentada por las partes a la Perito.

49. Con fecha 16 de febrero de 2017, mediante la Resolución N° 35, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 12 de enero de 2017 por la Entidad, resolvió tener presente las alegaciones formuladas por dicha parte.
50. Con fecha 11 de abril de 2017, la Entidad, mediante Escrito S/N, se apersonó delegó su representación a favor de los abogados señalados en tal escrito.
51. Con fecha 22 de mayo de 2017, mediante Resolución N° 39, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 11 de abril de 2017, resolvió tener por apersonado al proceso arbitral, al Dr. Carlos Aurelio Figueroa Iberico, en su condición de procurador público del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social; asimismo, se dispuso notificar dicha resolución a la Procuraduría Pública del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento a efectos de que exprese su conformidad con lo expuesto con la Procuraduría Pública de dicho Ministerio respecto al ejercicio de la defensa del Programa Nacional de Tambos.
52. Con fecha 12 de octubre de 2017, el Contratista, mediante Escrito S/N, ofreció nuevos elementos probatorios que acreditan los mayores gastos generales incurridos por la demora en la recepción de obra.
53. Con fecha 7 de diciembre de 2017, mediante la Resolución N° 44, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 12 de octubre de 2017, resolvió correr traslado a la Entidad de dicho Escrito y los documentos adjuntos a este a efecto de que manifiesta en un plazo de 5 días hábiles lo conveniente a su derecho.
54. Con fecha 21 de diciembre de 2017, mediante comunicación S/N, la asistente de la Perito informó que la Perito se encontraba fuera del país, razón por la cual solicitó se difiera la fecha de la presentación del dictamen pericial a partir de su retorno al país.
55. Con fecha 28 de diciembre de 2017, la Entidad, mediante Escrito S/N, absolvió el traslado conferido mediante Resolución N° 44 de fecha 7 de diciembre de 2017, emitiendo pronunciamiento en relación a los documentos presentados por el Contratista mediante escrito de fecha 12 de octubre de 2017.

56. Con fecha 27 de marzo de 2018, mediante la Resolución N° 45, el Árbitro Único, en atención al escrito presentado con fecha 28 de diciembre de 2017, resolvió tener por absuelto el traslado conferido a la Entidad mediante Resolución N° 44, asimismo, se incorporó como medios probatorios del presente proceso los documentos presentados por el Contratista mediante escrito de fecha 12 de octubre de 2017.
57. Con fecha 21 de marzo de 2018, mediante la Resolución N° 46, el Árbitro Único, en atención a la comunicación presentada con fecha 21 de diciembre de 2017, resolvió conceder a la Perito un plazo adicional a efectos de que presente ante la sede arbitral el dictamen pericial de oficio que le ha sido encomendado mediante Resolución N° 26 de fecha 19 de octubre de 2016.
58. Con fecha 21 de marzo de 2018, mediante la Resolución N° 47, el Árbitro Único dispuso la variación de la sede del arbitraje a las oficinas ubicadas en la Calle Fernando Echeandía N° 290, Piso 2) del distrito de San Borja, provincia y departamento de Lima, indicándose a las partes que todo escrito que se presente deberá ser presentado a la nueva sede de arbitraje.
59. Con fecha 5 de abril de 2018, la Perito, mediante Comunicación S/N, presentó el Informe Pericial de acuerdo a lo establecido en la Resolución N° 46.
60. Con fecha 16 de abril de 2018, la Entidad, mediante Escrito S/N, solicitó un plazo adicional de veinte (20) días hábiles a fin de cumplir con lo dispuesto en la Carta S/N de fecha 9 de abril de 2018.
61. Con fecha 2 de mayo de 2018, la Entidad, mediante Escrito S/N, formuló sus observaciones al dictamen pericial de oficio.
62. Con fecha 16 de mayo de 2018, la Perito, mediante Comunicación S/N, solicitó un plazo adicional a efectos de realizar el análisis de las observaciones planteadas al dictamen pericial.
63. Con fecha 17 de julio de 2018, la Perito, mediante Comunicación S/N, presentó el levantamiento de las observaciones realizadas al Informe Pericial.

64. Con fecha 14 de septiembre de 2018, mediante la Resolución N° 49, el Árbitro Único tuvo por absuelto, por parte de la Perito, el traslado de las observaciones formuladas por las partes al Dictamen Pericial, y citó a las partes y a la Perito a la Audiencia de Sustentación de Pericia, la misma que se llevaría a cabo el día martes 9 de octubre de 2018 a las 14:00 pm en la Sala de Audiencias de la Sede del Arbitraje.
65. Con fecha 2 de octubre de 2018, la Entidad, mediante escrito S/N, solicitó la reprogramación de la Audiencia de Sustentación de Pericia para fecha posterior.
66. Con fecha 4 de octubre de 2018, la Entidad, mediante escrito S/N, reiteró su solicitud de reprogramación de la Audiencia de Sustentación de Pericia para fecha posterior.
67. Al respecto, con fecha 12 de octubre de 2018, mediante la Resolución N° 50, el Árbitro Único reprogramó la Audiencia de Sustentación de Pericia para el día miércoles 24 de octubre de 2018 a 11:30 am horas en la Sala de Audiencias de la Sede del Arbitraje.
68. Con fecha 17 de octubre de 2018, mediante Carta S/N, la Perito, Ing. Jenny Violeta Guerrero Aquino, devolvió la documentación utilizada como sustento para la elaboración del Informe Pericial.
69. Con fecha 23 de octubre de 2018, la Entidad, mediante escrito S/N, solicitó la reprogramación de la Audiencia de Sustentación de Pericia para fecha posterior.
70. Con fecha 23 de octubre de 2018, mediante la Resolución N° 51, el Árbitro Único reprogramó la Audiencia de Sustentación de Pericia para el día miércoles 31 de octubre de 2018 a 9:00 am horas en la Sala de Audiencias de la Sede del Arbitraje.
71. Con fecha 29 de octubre de 2018, la Entidad, mediante escrito S/N, delegó su representación a favor de los letrados señalados en el referido escrito.
72. Con fecha 31 de octubre de 2018, se llevó a cabo la Audiencia de Sustentación de Informe Pericial de Oficio con la asistencia de ambas partes y la Perito, Ing. Jenny Violeta Guerrero Aquino. Como cuestión previa, en dicha audiencia, el Árbitro Único

emitió la Resolución N° 52, mediante la cual tuvo presente la devolución de documentos realizada por la Perito, los mismos que fueron devueltos a las partes. Acto seguido, el Árbitro Único otorgó el uso de la palabra a la Perito a fin de que realice la sustentación de su dictamen pericial; seguidamente, se otorgó el uso de la palabra a las partes a efectos de que realicen las preguntas u observaciones que consideren pertinentes a la exposición realizada por la Perito, las mismas que fueron absueltas por ésta; posteriormente, el Árbitro Único procedió a efectuar las preguntas pertinentes, las cuales fueron respondidas por la Perito, con lo que se dio por culminado el trámite de la pericia de oficio. Finalmente, el Árbitro Único otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que presenten cualquier documentación probatoria complementaria que pudieran estimar pertinente para coadyuvar a resolver la presente controversia.

73. Con fecha 16 de noviembre de 2018, el Consorcio y la Entidad, mediante escritos S/N, presentaron nuevos medios probatorios.
74. Con fecha 10 de enero de 2019, mediante la Resolución N° 53, el Árbitro Único, previo pronunciamiento, corrió traslado recíproco a las partes de los medios probatorios ofrecidos mediante los escritos presentados con fecha 16 de noviembre de 2018 a fin de que manifiesten lo conveniente a su derecho, luego del cual se determinaría su admisión o no al proceso.
75. Con fecha 18 de enero de 2019, el Consorcio y la Entidad, mediante escritos S/N, absolviéron el traslado conferido mediante la Resolución N° 67.
76. Con fecha 25 de enero de 2019, mediante la Resolución N° 54, el Árbitro Único tuvo por absuelto el traslado conferido a las partes mediante la Resolución N° 53, se tuvo presente lo manifestado por ambas partes y se incorporó los medios probatorios complementarios ofrecidos por ambas partes mediante sus escritos presentados con fecha 16 de noviembre de 2018.
77. Con fecha 25 de enero de 2019, mediante la Resolución N° 55, el Árbitro Único declaró el cierre de la etapa probatoria, otorgó a ambas partes un plazo a efectos de que presenten sus escritos de alegatos y conclusiones finales complementarios y citó a ambas partes a la Audiencia de Informes Orales para el miércoles 13 de febrero de

2019, a las 11:00 am horas del día, en la Sala de Audiencias habilitada para esta actuación arbitral.

78. Con fecha 31 de enero de 2019, la Entidad, mediante escrito S/N, solicitó la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales para fecha posterior.
79. Con fecha 5 de febrero de 2019, la Entidad, mediante escrito S/N, la Procuradora Pública Adjunta del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social a cargo de los Asuntos Arbitrales del Ministerio se apersonó a instancia en representación de la Entidad.
80. Con fecha 5 de febrero de 2019, el Contratista y la Entidad, mediante escritos S/N, presentaron sus alegatos y conclusiones finales.
81. Con fecha 6 de febrero de 2019, mediante la Resolución N° 56, el Árbitro Único resolvió que no ha lugar a la solicitud de reprogramación de la Audiencia de Informes Orales solicitado por la Entidad y tuvo por apersonada al presente proceso a la Procuradora Pública Adjunta del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social.
82. Con fecha 13 de febrero de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con la presencia de ambas partes. Como cuestión previa, el Árbitro Único emitió la Resolución N° 57, mediante el cual se tuvo presente los escritos de alegatos presentados por ambas partes, con conocimiento de la parte contraria. Asimismo, el Árbitro Único dispuso la reprogramación de la Audiencia de Informes Orales para el día 18 de febrero de 2019 a las 02:00 pm en la Sala de Audiencia del Árbitro Único.
83. Con fecha 18 de febrero de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con la presencia de ambas partes. Acto seguido, el Árbitro Único otorgó el uso de la palabra a las partes a fin de que expresen oralmente los argumentos que sustentan su posición, luego del cual hicieron uso de su derecho de réplica y dúplica, y absolvieron las preguntas formuladas por el Tribunal su posición. Por otro lado, el Árbitro Único dispuso el cierre de la etapa de instrucción. Del mismo modo, el Árbitro Único emitió la Resolución N° 58, mediante el cual declaró el cierre de la instrucción y fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, y que podrá ser

prorrogado a entera discreción del Árbitro Único por treinta (30) días hábiles adicionales.

84. Con fecha 18 de febrero de 2019, el Contratista, mediante Escrito S/N, presentó argumentos complementarios para mejor resolver.
85. Con fecha 18 de febrero de 2019, el Contratista, mediante Escrito S/N, presentó argumentos complementarios para mejor resolver.
86. Con fecha 19 de febrero de 2019, la Entidad, mediante Escrito S/N, solicitó al Árbitro Único el apartamiento del Secretario Arbitral por los motivos allí expuestos.
87. Con fecha 20 de febrero de 2019, la Entidad, mediante Escrito S/N, complementó su solicitud de apartamiento del Secretario Arbitral por los motivos allí expuestos.
88. Con fecha 26 de febrero de 2019, el Secretario Arbitral, doctor Johan Steve Camargo Acosta, mediante Razón de Secretaria, realizó sus descargos y puso su cargo a disposición en aras de la transparencia en su actuar como secretario arbitral en el presente proceso.
89. Con fecha 7 de marzo de 2019, mediante la Resolución N° 59, el Árbitro Único, en atención a los escritos presentados con fecha 19 y 20 de febrero de 2019, y la Razón de Secretaría de fecha 26 de febrero de 2019, resolvió que no ha lugar a la solicitud de apartamiento de secretario arbitral formulada mediante escrito de fecha 19 de febrero de 2019; dio por concluida a partir de dicha fecha la designación del señor abogado Johan Camargo Acosta como secretario arbitral del presente proceso arbitral; en consecuencia, se designó como nuevo secretario arbitral para el presente proceso al señor abogado Luis Daniel Malpica Castillo, profesional con quien las partes deberán comunicarse y/o realizar cualquier coordinación referente al presente proceso arbitral, a partir del día siguiente de notificada la citada resolución en adelante; asimismo, se comunicó a las partes la variación de la sede del presente Arbitraje a las oficinas ubicadas en: Avenida El Derby N° 250, piso 12, distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima.

IV. CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO

A. CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de analizar la materia controvertida, es oportuno confirmar lo siguiente:

- 1) Que, el Árbitro Único se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes, habiendo sido designado por acuerdo a ley.
- 2) Que, en ningún momento se recusó a al Árbitro Único, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones del procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- 3) Que, las partes presentaron su demanda, primera y segunda demandas acumuladas, contestación y primera y segunda contestaciones a las demandas acumuladas dentro de los plazos dispuestos, fueron debidamente emplazadas y ejercieron plenamente su derecho de defensa.
- 4) 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.
- 5) Que, de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitido en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de Ley o del Reglamento, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.
- 6) Que, el Árbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en las reglas del proceso, los cuales fueron aceptados por las partes.

B. MATERIA CONTROVERTIDA

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Árbitro Único, pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. 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.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas, que, en aplicación del principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la 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 la propuso y proporcionó"¹

El Árbitro Único, deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en 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 haga 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.

Que adicionalmente debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Arbitro Único, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren

¹ TARAMONA HERNÁNDEZ, José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil", Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

íntimamente ligados, por lo que en ese sentido, el Tribunal Arbitral Unipersonal considera que el análisis debe realizarse de acuerdo a la forma siguiente:

DE LA DEMANDA Y CONTESTACIÓN:

PRIMER, SEGUNDO, TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

“Determinar si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVENDA/PNT, mediante la cual se resolvió declarar la aprobación de la ampliación de plazo N° 04 solo por 19 días calendario y no por 51 tal como fue solicitado, por no encontrarse debidamente motivada.”

“Determinar si corresponde o no, aprobar la ampliación de plazo N° 04, por cincuenta y un (51) días calendario y, en consecuencia, ordene a la Entidad pagar la suma de S/. 20,098.42 (Veinte mil noventa y ocho con 42/100 Nuevos Soles), incluido IGV, por el concepto de mayores gastos generales correspondientes al plazo ampliado, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.”

“En caso el punto controvertido 2) sea desestimado, determinar el número y/o cantidad de días por los que corresponde ampliar el plazo de ejecución contractual, debido a los efectos ocasionados por las precipitaciones pluviales ocurridas en la zona de ejecución de las obras y, en consecuencia de ello, determinar el monto que le corresponde a la Entidad reconocer a la Contratista por el concepto de mayores gastos generales correspondientes a dicho plazo ampliado, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.”

Posición del Demandante:

➤ **Respecto al primer punto controvertido**

El Contratista indicó que mediante Carta N° 93-B-2014-CAU solicitó la ampliación de plazo por N° 04 por 51 días calendarios, por la causal contemplada en el numeral N° 3 del artículo 200° del RLCE, relacionada al Caso Fortuito o Fuerza Mayor, que habría sido

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

ocasionada por las consecuencias de las fuertes precipitaciones pluviales que se habrían presentado en la C.N. de Huitotos de Negro Urco, en los meses de mayo y junio de 2014.

Sin embargo, el Demandante señaló que el Demandado les notificó la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, mediante la cual resolvió aprobar dicha ampliación de plazo por solo 19 días calendario y no 51 calendario, como fue solicitado.

Asimismo, el Contratista afirmó que la Entidad habría emitido su resolución sin que la misma contase con una debida motivación que sustente su decisión.

En ese sentido, el Demandante manifestó que tal omisión constituye un vicio que acarrea la nulidad de dicha resolución.

El Contratista citó los artículos 3°, 6° y 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, a la jurisprudencia de las STC 00091-2005-PA/TC y STC 8495-2006-PA/TC y a la doctrina del Jurista Juan Carlos Morón Urbina para sustentar su pretensión.

➤ **Respecto al segundo punto controvertido**

El Contratista señaló que mediante Carta N° 93-B-2014-CAU, solicitó la ampliación de plazo N° 04 por 51 días por la causal contemplada en el numeral 3 del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, relacionada al caso fortuito o fuerza mayor ocasionada por las consecuencias de las fuertes precipitaciones pluviales que se habrían presentado en la Comunidad Salvador del Río Napo, en el mes de marzo del presente año.

El Demandante indicó que los estragos que ocasionaron las lluvias habrían imposibilitaron la ejecución de las diversas partidas programadas en el cronograma de actividades del Demandante, conformantes de la ruta crítica del Programa de Ejecución de Obra Vigente, debido a que no se habría podido ejecutar dichas actividades con terreno saturado y continuar la ejecución sobre los avances perjudicados por las lluvias, pues las aguas de las lluvias habrían provocado la inestabilidad de los taludes de las zanjas, lo que habría imposibilitado que se pueda culminar y continuar con las partidas programadas.

Asimismo, el Contratista afirmó que el evento generador del atraso habría afectado ineludiblemente la ruta crítica de la obra por causas ajenas a la voluntad de la Entidad, ya que las consecuencias de las lluvias se originaron por eventos de la naturaleza que escaparían al control del contratista. Los impedimentos que las consecuencias de las lluvias habrían ocasionado sobre la ejecución de la obra fueron debidamente registrados mediante asiento de cuaderno de obra N° 20, 21, 22, 24, 26, 27, 29, 30, 33, 34, 36 y 37. Asimismo, dichos fenómenos fueron debidamente constatados por la Suspensión de Obra mediante asientos N° 23, 25, 28, 31, y 38; en los cuales deja constancia expresa de la existencia de las precipitaciones pluviales que se estaban presentando durante la ejecución de la obra así como también la saturación de terreno y la afectación de los avances de obra que impedían que se realice los trabajos de obra de acuerdo a lo programado en el cronograma de actividades del Contratista. Las lluvias registradas en el asiento de cuaderno de obra se sustentan con el reporte SENAMHI de la Estación Climatológica Principal Mazán.

En ese sentido, el Demandante indicó que la presente solicitud de ampliación de plazo habría sido efectuada dentro del plazo contractual vigente y de acuerdo a lo establecido en el Artículo 201° del RLCE.

En consecuencia, el Contratista solicitó que se ordene a la Entidad cumplir con pagar mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 4.

➤ **Respecto al tercer punto controvertido**

El Contratista solicitó que, en el supuesto caso que se desestime su segunda pretensión principal, se tenga a buen determinar el número y/o cantidad de días que correspondería ampliar por los atrasos ocasionados por los efectos negativos de las precipitaciones pluviales ocurridas en la zona de ejecución de las obras, cuya ocurrencia habría quedado debidamente acreditada; y, como consecuencia de ello, se determine el monto que corresponde que La Entidad les pague por los mayores gastos generales.

Asimismo, el Demandante solicitó que, una vez se determine el monto a pagar por los mayores gastos generales, se incluya el reconocimiento de los intereses correspondientes hasta la fecha en que se efectivice el pago, de conformidad con el artículo 1334° del Código Civil.

Posición del Demandado:

➤ **Respecto al primer punto controvertido**

La Entidad manifestó que, de acuerdo al informe técnico N° 1010-2015-VIVIENDA-PNT-UI así como el sustento indicado en el Informe Técnico N° 969-VIVIENDA/PNT-UI-JJRDL, el Supervisor opinó que se debe otorgar al Contratista 19 días calendario de ampliación de plazo N° 04, debido a las lluvias, que afectaron la ruta crítica, siendo analizadas desde el 9 de junio del 2014 hasta el 30 de junio de 2014.

Teniendo en cuenta ello, el Demandado indicó que otorgó al Contratista dicha ampliación de plazo en cumplimiento con los artículos 200° y 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Asimismo, la Entidad señaló que, sobre la nulidad según la Ley de Procedimiento Administrativo General, para la emisión de la Resolución Directoral N° 287-2014-PNT del 23 de julio de 2014, esta se habría ceñido a las causales, plazos y procedimientos previstos en los artículos 200° y 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado y contando con los requisitos de validez previstos en la Ley de Procedimiento Administrativo General, incluyendo la respectiva motivación, sin transgredir la normativa en materia de contrataciones del Estado, no adoleciendo de nulidad de tipo alguno.

Finalmente, sobre el procedimiento para la ampliación de plazo, el Demandado afirmó que la referida Resolución Directoral que declaró procedente la Ampliación de Plazo N° 04 por 19 días calendario, habría sido emitida respetando el procedimiento previsto en el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado y con el debido sustento técnico y legal correspondiente y por los días que habrían afectado la ruta crítica, es decir 19 días.

➤ **Respecto al segundo punto controvertido**

La Entidad alegó que, el Contratista, a través de su representante legal, presentó carta N° 113-2014-CAU del 21 de julio del 2014, con firma legalizada ante el Notario Público, por la cual habría renunciado a los mayores gastos generales que pudieran derivarse del otorgamiento de la Ampliación de Plazo N° 4. Es por ello que la Resolución Directoral N°

287-2014-VIVIENDA/PNT, declaró procedente la Ampliación del Plazo N° 04 por 19 días calendario; sin reconocimiento de mayores gastos generales a favor de la empresa demandante.

Sobre el pronunciamiento del Demandado respecto a los días otorgados en la ampliación de plazo N° 04, el Demandado citó el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que regula el procedimiento de ampliación de plazo para las obras.

Sobre los mayores gastos generales, la Entidad citó los artículos 1244°, 1245°, 1246° del Código Civil, así como la carta N° 113-2014-CAU presentada por el Contratista.

➤ **Respecto al tercer punto controvertido**

La Entidad indicó que la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 04 por 19 días calendarios, fue evaluada teniendo en cuenta el reporte del SENAMHI y las anotaciones del cuaderno de obra, los cuales les permitieron tener conocimiento de las precipitaciones pluviales ocurridas en la zona y en consecuencia los días que estas, habrían ocasionado perjuicios en la ejecución de las obras. Por ello, se declaró procedente por 19 días calendario, por la causal de caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado. En tal sentido, no correspondería determinación adicional del número y/o cantidad de días de ampliación de plazo, y, en consecuencia, no ameritaría ningún pago por el concepto de mayores gastos generales.

Asimismo, el Demandado se remitió al Informe Técnico N° 10-2014/BAVERO7vh remitida a la Entidad supervisora mediante Carta N° 022-2014/BAVEROmvh , ambos emitidos por el Supervisor de Obras, así como al Informe Técnico N° 969-2014-VIVIENDA/PNT-UI-JJRDL, emitida por la Entidad.

Posición del Árbitro Único:

Al respecto, según obra en el expediente, el Contratista ha sustentado los cincuenta y un (51) días de la ampliación de plazo N° 04, a través de las anotaciones en el cuaderno de obra (tanto del Residente como del Supervisor), así como en los reportes del SENAMHI en la Estación Climatológica Ordinaria de Santa Clotilde.

Sobre las anotaciones en el cuaderno de obra, reproduciremos cada uno de los asientos que resulten pertinentes, a fin de verificar la incidencia referida a la presencia de precipitaciones pluviales durante la ejecución de la obra; así pues, tenemos:

- **Asiento N° 75 Del Supervisor de Obra - 02.05.2014** *"Se solicita implementar las medidas de seguridad a fin de que los trabajadores no se accidenten toda vez que se hace difícil el desplazamiento en obra por presencia de material saturado"*
- **Asiento N° 79 Del Supervisor de Obra - 08.05.2014** *"Se verifica la presencia de lluvias y se solicita al contratista tener todas las medidas de seguridad a fin de evitar que las estructuras realizadas no se vean afectadas."*
- **Asiento N° 80 Del Residente de Obra - 09.05.2014** *"Se informa a la supervisión de obra que el terreno de obra se encuentra saturado por las fuertes precipitaciones pluviales que se presentaron el día de ayer. Las fuertes precipitaciones pluviales han inundado las zanjas excavadas, siendo imposible por ende que podamos ejecutar la cámara de arena para la instalación de las salidas de desagüe y las tuberías de salida del agua fría".*
- **Asiento N° 81 Del Supervisor de Obra - 09.05.2014** *"Se solicita al residente retirar el agua en las zanjas producto de las lluvias presentadas asimismo se solicita retirar el material saturado no colocar la arena hasta que la superficie se encuentre seca y libre de material saturado".*
- **Asiento N° 82 Del Residente de Obra - 10.05.2014** *"Se deja constancia que el terreno aún se encuentra saturado por las fuertes precipitaciones pluviales, tenemos que esperar a que el terreno se oree para iniciar los trabajos de movimiento de tierras para la instalación de las salidas de desagüe".*
- **Asiento N° 83 Del Residente de Obra - 10.05.2014** *"Se deja constancia que el terreno aún se encuentra saturado por las fuertes precipitaciones pluviales, tenemos que esperar a que el terreno se oree para iniciar los trabajos de movimiento de tierras para la instalación de las salidas de desagüe".*
- **Asiento N° 86 Del Residente de Obra - 15.05.2014** *"A horas 10:38 am se presentó una fuerte precipitación pluvial que ha afectado las labores de excavación para la instalación de las salidas de desagüe, por cuanto el agua de las lluvias ha saturado el terreno imposibilitándonos la ejecución de los trabajos por la presencia de terreno fangoso".*

- **Asiento N° 87 Del Supervisor de Obra** - 15.05.2014 *"Se pide al Contratista atacar todos los frentes toda vez que se presentan fuertes lluvias y se debe avanzar.
Se solicita incorporar las medidas de seguridad toda vez que la superficie está fangosa y hay peligro de deslizamiento.*
- **Asiento N° 100 Del Residente de Obra** - 20-06-2014 *"Se informa a la Supervisión que el día de ayer se han presentado fuertes precipitaciones pluviales en el lugar de ejecución de la obra, por lo que, a causa de los efectos negativos generados por este evento, no se ha podido desarrollar con normalidad la ejecución de la obra."*
- **Asiento N° 102 Del Residente de Obra** - 06-06-2014 *"Se informa a la Supervisión que hasta el día de ayer se han estado presentando constantes y fuertes precipitaciones pluviales por lo que a consecuencia de sus efectos no se ha podido continuar con la ejecución de la obra, toda vez que las lluvias afectaban de manera considerable los avances de obra, lo que ha obligado a nuestro personal a centrar sus trabajos en revertir tales daños ocasionados."*
- **Asiento N° 104 Del Residente de Obra** - 09-06-2014 *"Se informa a la supervisión que el día de hoy se ha vuelto a presentar fuertes precipitaciones pluviales, las cuales están afectando considerablemente los avances de obra logrados, impidiendo de esa manera continuar con las labores de obra de acuerdo a nuestro cronograma de actividades, por lo que nuestras cuadrillas están a la espera de que tales efectos cesen para continuar con los trabajos."*
- **Asiento N° 106 Del Residente de Obra** - 13-06-2014 *"Por otro lado, se informa a la supervisión que el día de hoy se están presentando fuertes precipitaciones pluviales causando graves daños a los avances de obra, por lo que, a causa de estos efectos, no se ha podido continuar con los trabajos en obra."*
- **Asiento N° 112 Del Residente de Obra** - 24-06-2014 *"Se informa a la supervisión de obra que desde el día jueves 19 de junio, se han estado presentando fuertes precipitaciones pluviales que no han permitido que podamos desarrollar los avances de obra de acuerdo a nuestro cronograma de obra vigente."*
- **Asiento N° 114 Del Residente de Obra** - 27-06-2014 *"Se pone en conocimiento de la entidad que en la madrugada del día de hoy han cesado las lluvias que venían afectando gravemente los avances de obra, por lo que*

nuestras cuadrillas se encuentran realizando el reacondicionamiento y limpieza del terreno para continuar con la ejecución de partidas programadas."

De lo anterior, puede advertirse con meridiana claridad que, en efecto, se suscitaron constantes precipitaciones pluviales que afectaron la normal ejecución de las partidas contractuales; conforme ha sido debidamente anotado en el cuaderno de obra, tanto por el Residente como por el Supervisor.

Esta situación, además, se corrobora y ratifica mediante los reportes de datos diarios emitidos por el SENAMHI², en los que se puede advertir que durante los meses de mayo y junio las precipitaciones pluviales se presentaron (alternando su intensidad y/o categoría entre lluvias débiles, moderadas y fuertes) en los siguientes días:

DÍA	MAYO-2014	CATEGORÍA ³	DÍAS	JUNIO-2014	CATEGORÍA
S					
1	0.0 mm	-	1	32.1 mm	FUERTE
2	5.6 mm	MODERADA	2	0.0 mm	-
3	26.8 mm	FUERTE	3	1.4 mm	DÉBIL
4	8.8 mm	MODERADA	4	23.2 mm	FUERTE
5	0.0 mm	-	5	11.6 mm	MODERADA
6	0.0 mm	-	6	0.0 mm	-
7	0.0 mm	-	7	0.0 mm	-
8	0.0 mm	-	8	0.0 mm	-

² Estación Climatológica Ordinaria Santa Clotilde.

³ Cabe precisar que la categoría de las precipitaciones pluviales ha sido establecida en función a los datos ofrecidos en cada reporte del SENAMHI según el siguiente detalle:

CATEGORÍA	RANGOS (mm)	OBSERVACIONES
<i>Débil</i>	<i>De 0-5 mm</i>	<i>0-30% acumulativa de los valores de lluvia</i>
<i>Moderada</i>	<i>De 6-20 mm</i>	<i>30-60% acumulativa de los valores de lluvia</i>
<i>Fuerte</i>	<i>De 20-45 mm</i>	<i>60-90% acumulativa de los valores de lluvia</i>
<i>Muy Fuerte</i>	<i>Mayor a 45</i>	<i>Mayor de 90% acumulativa de los valores de lluvia</i>

9	0.0 mm	-
10	18.3 mm	MODERADA
11	14.6 mm	MODERADA
12	9.8 mm	MODERADA
13	0.0 mm	-
14	3.8 mm	DÉBIL
15	4.2 mm	DÉBIL
16	0.0 mm	-
17	0.0 mm	-
18	3.4 mm	DÉBIL
19	0.0 mm	
20	27.8 mm	FUERTE
21	0.0 mm	-
22	0.0 mm	-
23	15.6 mm	MODERADA
24	17.0 mm	MODERADA
25	22.2 mm	FUERTE
26	36.5 mm	FUERTE
27	2.4 mm	DEBIL
28	0.0 mm	-
29	2.4 mm	DEBIL
30	8.0 mm	MODERADA
31	2.4 mm	DEBIL

9	16.2 mm	MODERADA
10	5.2 mm	DÉBIL
11	0.0 mm	-
12	4.6 mm	DÉBIL
13	5.8 mm	MODERADA
14	26.0 mm	FUERTE
15	0.0 mm	-
16	0.0 mm	-
17	1.2 mm	DÉBIL
18	2.4 mm	DEBIL
19	32.2 mm	FUERTE
20	32.6 mm	FUERTE
21	0.0 mm	-
22	3.9 mm	DEBIL
23	32.2 mm	FUERTE
24	7.3 mm	MODERADA
25	4.2 mm	DEBIL
26	13.0 mm	MODERADA
27	0.0 mm	-
28	1.0 mm	DEBIL
29	20.8 mm	FUERTE
30	0.0 mm	-
31		-

Estando a ello, y conforme se advierte de los registros del SENAMHI y del cuaderno de obra, durante el periodo comprendido desde el 02 de mayo de 2014 hasta el 30 de junio de 2014 se presentaron once (11) días de precipitaciones fuertes, trece (13) días de precipitaciones moderadas, catorce (14) días de precipitaciones débiles⁴ y trece (13) días de alto nivel de humedad en el terreno subsecuente de los días de precipitaciones pluviales (terreno saturado⁵); los cuales hacen un total de cincuenta y un (51) días.

⁴ Nótese que las precipitaciones débiles -para el caso concreto superan, en su mayoría, el 1.5 mm de intensidad, lo que dificulta y hasta impide desarrollar trabajos a la intemperie, tal como señala la fuente de indicadores adaptados a las características climáticas del Perú (SENAMHI/DGA, 2002).

⁵ Se dice que un suelo es saturado cuando presenta dos fases: una sólida y una líquida. Esta última como consecuencia del agua proveniente de las lluvias, nieve, granizo, humedad atmosférica, etc.

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

De lo expuesto, resulta claro advertir que las precipitaciones pluviales se presentaron (alternando su intensidad y/o categoría en lluvias débiles, moderadas y fuertes) de manera parcialmente continuada y que su frecuencia generó atrasos en el cumplimiento de la prestación a cargo del Contratista; no solo por la dificultad para realizar cualquier tipo de trabajos bajo esas condiciones, sino porque además, el terreno saturado⁶ que se originó como consecuencia de las precipitaciones imposibilitó la normal continuidad de ejecución de obra.

Sobre aquello, precisamos que la Entidad a través de la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, ha aprobado la ampliación de plazo N° 04 por diecinueve (19) días calendario, refiriendo para tales efectos, lo siguiente:

"Que, de la revisión al expediente administrativo correspondiente y conforme a lo determinado por la Unidad de Infraestructura del Programa Nacional de Tambos, a través del Informe Técnico N° 969-2014-VIVIENDA/PNT-UI-JJRDL, lo cual es recogido por el Área de Asesoría legal del Programa Nacional de Tambos, a través del Informe N° 225-2014-VIVIENDA/PNT-AAL, resulta procedente aprobar la ampliación de plazo N° 04 solicitada por el Consorcio Amazonas Uno para la ejecución de la Obra Centro de Servicios de Apoyo al Hábitat rural en la C.N. Huitotos de Negro Urco, distrito de Napo Provincia de Maynas, Departamento de Loreto, por diecinueve (19) días calendario, en la medida que se ha sustentado la causal de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y se ha cumplido con el procedimiento establecido en el Artículo 201° del mismo cuerpo normativo, habiendo identificado la afectación de la ruta crítica de obra. Dicha ampliación de plazo será aprobada sin reconocimiento de mayores gastos generales, por existir renuncia expresa sobre el particular." (El resaltado es nuestro).

De lo expuesto anteriormente, puede advertirse que la Entidad reconoce que existió una causal legalmente amparable para conceder la ampliación de plazo (precipitaciones pluviales), que ésta afectó la ruta crítica de la obra y, que el Contratista cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 201⁷ del Reglamento de la Ley de Contrataciones

⁶ Se dice que un suelo es saturado cuando presenta dos fases: una sólida y una líquida. Esta última como consecuencia del agua proveniente de las lluvias, nieve, granizo, humedad atmosférica, etc.

⁷ Artículo 201.- Procedimiento de ampliación de plazo

con el Estado (RLCE); motivo por el cual se evidencia la conformidad y aceptación por parte de la Entidad en estos extremos, difiriendo únicamente en los días aprobados.

No obstante, el Contratista manifiesta en su demanda arbitral que dicha resolución carecería de la debida motivación que exige la norma y que, por consiguiente, incurriría en un vicio que acarrea su nulidad; motivo por el cual corresponde evaluar si la resolución materia de impugnación se encuentra o no válidamente motivada.

Previamente, es pertinente señalar que estamos frente a un acto administrativo regulado por la Ley N° 2744 – Ley de procedimiento Administrativo General, siendo que el pronunciamiento de la Entidad -para su validez- debe hacerse mediante un documento que reúna los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley N° 27444; es decir, debe reunir los requisitos de validez de los actos administrativos. Sobre aquello, la OPINIÓN N° 195-2015/DTN establece lo siguiente:

*“Abundando en lo anterior, es importante considerar que, conforme la distribución de atribuciones y competencias resultante de la organización interna de cada Entidad, el funcionario u órgano encargado de resolver las solicitudes de ampliación de plazo no necesariamente emite los actos administrativos propios de su función a través de una resolución. **En estos casos, se debe aceptar como válido el acto que le corresponda emitir, siempre que cumpla con los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**”*

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el cuaderno de obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y el plazo adicional resulte necesario para la culminación de la obra. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo (...)

Toda solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución de obra, fuera del cual no se admitirá las solicitudes de ampliaciones de plazo (...)

⁸ **“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.

Hecha esta acotación, precisamos que, en líneas generales que, la motivación del acto administrativo resulta ser un componente esencial del principio del debido procedimiento, el mismo que anima el funcionamiento del procedimiento administrativo general en todas sus etapas. La motivación permite, en primer lugar, **que el administrado conozca los fundamentos y presupuestos que dan lugar a la resolución, para efectos de la ejecución del acto o la interposición de los recursos que correspondan.**

En segundo término, permite a la Administración una ejecución adecuada de las resoluciones que la misma emite, así como posibilita la revisión de oficio de los actos administrativos por parte de la Administración, incluyendo la llamada acción de lesividad. A mayor abundamiento, la falta de motivación equivale a una falta de fundamentación y afecta la validez del acto, ya que la Administración Pública no puede obrar arbitrariamente. **Las decisiones de las entidades deben expresar los motivos de hecho y de derecho que concurren para determinar la legitimidad del acto.**

Bajo este escenario, y considerando que las anotaciones del cuaderno de obra y el reporte del SENAMHI, reflejan una cantidad de días afectados en la obra superior a los aprobados por la Entidad; correspondía a ésta esbozar, en la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, todos los argumentos que sustentaran su decisión de aprobar únicamente 19 días de la ampliación N° 04; ello, a efectos de que el Contratista conociera y entendiera con certeza las razones de la Entidad en este extremo. Es decir, correspondía que la Entidad exprese cuáles fueron las razones y/o motivos específicos por las cuales decidió aprobar solo diecinueve (19) días de los cincuenta y un (51) días que solicitó inicialmente el Contratista.

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 habilitársele 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."

Empero, luego de revisar el contenido de la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, se puede advertir que la Entidad no ha manifestado de manera expresa o literal -durante el desarrollo de dicha resolución- ninguna justificación y/o argumento, en este extremo; limitándose a citar lo siguiente:

“Que, mediante Carta N° 022-2014/BAVERO/mvh del 11 de julio de 2014 y recibida por la Entidad en la misma fecha, el Supervisor se pronuncia favorablemente por la procedencia de la solicitud de ampliación de plazo N° 04 por diecinueve días (19) días calendarios (...)

Que, mediante Informe Técnico N° 969-2014-VIVIENDA/PNT-UI-JJRDLIC de fecha 21 de julio de 2014 la Unidad de Infraestructura del Programa Nacional de Tambos recomienda declarar procedente la ampliación de Plazo N° 04 por 19 días Calendario (...)”

De lo anterior, puede advertirse que la Entidad sustenta su decisión en los informes del Supervisor y de la Unidad de Infraestructura; es decir, ha trasladado la motivación a otro soporte material, esto es, los informes anteriormente citados; de manera que, el acto administrativo no contiene originariamente las razones y fundamentos que lo amparan, sino que estas se encuentran contenidas en otro instrumento al cual se remite, se hace suyo y se adjunta, a efectos de cumplir con la obligación de motivar los actos administrativos.

Sobre aquello, el numeral 6.2 del artículo 6 del Decreto Supremo N° 006-2017-JUS – Texto Único Ordenado de la Ley 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General, reconoce expresamente la validez de la motivación por remisión, señalando lo siguiente: *“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. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.”*

De lo anterior, puede advertirse que una Entidad puede motivar una resolución a través de informes y/o dictámenes; empero, para que pueda otorgarse la validez de una motivación in aliunde es necesario que se cumplan con las formalidades que establece la norma en

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

este extremo; tales como: 1) Que se les identifique de modo certero, 2) Que constituyan parte integrante del respectivo acto, y 3) Que sean notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

Para el caso en concreto, y respecto a los requisitos previamente establecidos, se advierte que la Entidad ha cumplido con la mención de modo certero los informes en los cuales sustenta su resolución; de manera tal que se tiene por cumplida la primera formalidad en este extremo. Empero, a la sola lectura de la resolución materia de impugnación, se advierte que el texto de tales informes no ha sido incorporado como parte integrante del acto administrativo, incumpliendo de esta forma el segundo requisito de una motivación in aliunde.

Finalmente, se tiene que dichos informes no habrían sido remitidos al Contratista, conforme éste mismo señala y argumenta en su demanda arbitral. Sobre el particular, es necesario acotar que, la Entidad no ha esbozado ningún argumento para contradecir lo alegado por el Contratista, en este extremo; mucho menos, ha aportado algún medio probatorio que le otorgue al Árbitro Único la certeza de que los informes referidos en párrafos precedentes fueron entregados al Contratista. Por tales razones, se advierte que la Entidad ha inobservado la tercera y última formalidad establecida en el TUO de la Ley 27444.

Nótese que, al tratarse de informes internos a los cuales no se tiene libre acceso, resultaba sumamente imprescindible que éstos fueran remitidos al Contratista; a fin de que se tomara oportuno conocimiento de la relación concreta y directa de los hechos del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. Sin la remisión de dichos informes o la inclusión de su texto en la resolución, resultaba imposible que el Contratista conociera de manera cierta y clara cuáles fueron las razones por las que la Entidad aprobó únicamente diecinueve días y no cincuenta y uno.

En esa medida, considerando que tales informes no han sido incorporados al texto de la resolución, y que tampoco han sido remitidos al Contratista, aun cuando estos informes contengan y detallen los fundamentos fácticos, jurídicos y técnicos que sustentan la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, no podría considerarse que dicha resolución se encuentra debidamente motivada; por cuanto, éstos no han sido puestos a

conocimiento del Contratista. Por consiguiente, el Contratista quedó en la incertidumbre de saber cuáles fueron ciertamente los argumentos de la Entidad para aprobar la ampliación de plazo N° 04 únicamente por diecinueve días. Nótese que aludir los números de los referidos informes no significa –de ninguna manera– que la Entidad queda exenta de su obligación de motivar las resoluciones; toda vez que, de conformidad con lo establecido en el numeral 6.2 del artículo 6° del TUO de la Ley 27444, identificar las resoluciones *per se*, no basta para considerar y/o establecer que se ha realizado una motivación in aliunde.

Bajo este contexto, y en la medida que no ha existido una motivación in aliunde, correspondía que la Entidad exponer en forma sucinta –pero suficiente– las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada. Ello significa que para que un acto administrativo se encuentre debidamente motivado no basta con expresar la decisión arribada, sino que se debe desarrollar un análisis de los hechos y los fundamentos legales que le han permitido a la Entidad llegar a la conclusión de conceder o no el derecho solicitado.

Lo anterior, encuentra sustento doctrinario en las Sentencias del Tribunal Constitucional N° 00091-2005-PA/TC, N° 294-2005-PA/TC, N° STC 5514-2005-PA/TC, entre otras, se ha establecido que: *“la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N.º 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo”*.

Por ello, no bastaba con precisar que la ampliación de plazo número 04 se aprobaría únicamente por diecinueve días; había que sustentar de forma clara y cierta por qué se estaba adoptando esta decisión; máxime si los informes en los que –aparentemente– se basa la Entidad para sustentar su decisión, no han sido incorporados y/o remitidos al Contratista para el conocimiento debido.

En virtud de las razones expuestas, puede colegirse que la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT carece de la motivación que exige la norma; ello por cuanto, la Entidad no expuso el análisis que le permitió determinar que la ampliación de plazo N° 04 era procedente únicamente por diecinueve días; y aun cuando la Entidad ha hecho mención de los informes que motivaron su decisión, ello, *per se*, no permite al Contratista

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

poder conocer con exactitud el motivo de la aprobación parcial; máxime si estos informes no han sido incorporados a tal resolución, y mucho menos, han sido remitidos al Consorcio.

Sobre este punto, cabe acotar que el análisis técnico realizado por la Perito respecto a esta ampliación de plazo, no se tomará en cuenta; por cuanto, la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT ha sido declarada nula por cuestiones de puro derecho.

Hecha esta acotación, y respecto a la nulidad, Morón Urbina ha precisado que la declaración administrativa o judicial de nulidad del acto administrativo hace que desaparezca la presunción que lo cobijaba y se descorra el velo de su engañosa legalidad; debiéndose retrotraer hasta el momento de su emisión. Ello significa que, para el caso en concreto, la Entidad no emitió ningún pronunciamiento válido respecto a la solicitud de ampliación de plazo N° 04, presentada por el Contratista.

Sobre este particular, es pertinente traer a colación el artículo 201° de RLCE a través del cual se establece lo siguiente:

“Artículo 201.- Procedimiento de ampliación de plazo

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el cuaderno de obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y el plazo adicional resulte necesario para la culminación de la obra. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.

El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse

pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad (...)”.

Como puede advertirse, el artículo 201° de RLCE establece, entre otras cosas, el plazo que tiene el supervisor para remitir a la Entidad su informe y el plazo que tiene la Entidad para resolver y notificar su decisión al contratista. Así pues, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de recibida la solicitud de ampliación de plazo, el supervisor debía emitir un informe expresando su opinión y remitirlo a la Entidad. Asimismo, la Entidad debía pronunciarse sobre dicha ampliación en un plazo máximo de catorce (14) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento válido dentro del plazo señalado, la solicitud del contratista se consideraba concedida o aprobada y, por tanto, se ampliaba el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad.

Sin perjuicio de aquello, y aun cuando los plazos que tienen el supervisor y la Entidad para emitir el informe y pronunciarse sobre la solicitud de ampliación de plazo, respectivamente, son independientes; debe señalarse que el derecho del contratista y la oportunidad en la que debe reconocerse no pueden verse afectados por la demora del supervisor en emitir su informe a la Entidad, más aún porque corresponde a la Entidad, en virtud del vínculo contractual que tiene con la supervisión, controlar que el supervisor cumpla con sus obligaciones dentro del plazo, ya que, además, es la responsable por la emisión del pronunciamiento sobre la solicitud de ampliación de plazo⁹.

Por esta razón, cuando el Supervisor no haya emitido su informe la Entidad tiene la obligación emitir su pronunciamiento dentro de los veintiún (21) días posteriores a la presentación de la solicitud de ampliación de plazo; empero, si el Supervisor presentó su informe, la Entidad tendrá catorce (14) días computados desde el día siguiente de presentado dicho informe, para pronunciarse sobre la ampliación de plazo. Precisando que, si la Entidad no se pronuncia dentro de los plazos anteriormente referidos, se entenderá por aprobada automáticamente la ampliación de plazo.

Para el caso en concreto, habiéndose determinado la nulidad de la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, se tiene que el plazo solicitado por el Contratista en la ampliación N° 04 quedará aprobado de forma automática; ello por cuanto, al no haber

⁹ OPINIÓN N° 004-2014/DTN

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

emitido la Entidad, un pronunciamiento válido dentro del plazo establecido en la norma, respecto de tal ampliación, conforme lo establece el artículo 201° del RLCE, ésta quedará aprobada por defecto. En esa medida, corresponde aprobar la ampliación N° 04 por cincuenta y un (51) días.

Como consecuencia de haber aprobado la ampliación de plazo N° 04 por cincuenta y un (51) días, corresponde verificar cuáles son los efectos jurídicos que se generan, en este extremo; para tal efecto, es pertinente traer a colación lo establecido en el artículo 202° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, mediante la cual se establece lo siguiente:

"Artículo 202°: Efectos de la modificación del plazo contractual

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra.

Sólo cuando la ampliación de plazo sea generada por la paralización total de la obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso (...)"

A modo de acotación, precisamos que los párrafos anteriormente citados establecen que, cuando la ampliación de plazo haya sido generada por una paralización los mayores gastos generales deberán ser debidamente acreditados; mientras que en caso la ampliación de plazo se haya originado por un retraso en la ejecución de la obra los mayores gastos generales variables se calcularán por fórmula matemática establecida en el artículo 203° del RGL.

Dicho esto, resulta pertinente citar la OPINIÓN N° 027-2015/DTN, a través de la cual se establece lo siguiente:

"2.4 De conformidad con lo expuesto, cuando se produce una ampliación de plazo en un contrato de obra, surge la obligación de la Entidad de pagar los mayores gastos generales variables al contratista, así como, el derecho del contratista de cobrarlos.

(...)

En tal sentido, cuando se amplíe el plazo de ejecución de obra, ya sea por la configuración de alguno de los supuestos detallados en el artículo 200 del Reglamento o porque la Entidad no notificó su decisión al contratista dentro del plazo previsto, se deberá cumplir con efectuar el pago de los mayores gastos generales variables al contratista a efectos de mantener el equilibrio económico de las prestaciones asumidas por las partes.” (El resaltado es nuestro)

Bajo este marco jurídico y doctrinario, es claro advertir que cuando se apruebe una ampliación de plazo por causas no atribuibles al contratista, surge la obligación en la Entidad de pagar los mayores gastos generales variables al contratista y, como consecuencia de aquello, surge un derecho de crédito de este último de cobrarle los mayores gastos generales a la Entidad; todo ello con la finalidad de no quebrantar el equilibrio económico del contrato celebrado entre las partes.

Estando a ello, y considerando que la presencia de las precipitaciones pluviales no interrumpió la ejecución de todas las actividades y/o partidas que forman parte de la obra, corresponde reconocer los gastos generales conforme al primer supuesto del artículo 202° del RLCE y, por consiguiente, el cálculo de dichos gastos generales deberá ser realizado conforme a lo establecido por el segundo párrafo del artículo 203° del Reglamento, al tratarse de un contrato a suma alzada¹⁰.

Al respecto, el segundo párrafo del artículo 203° señala que, en el caso de contrato a suma alzada (como el presente) el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el factor de relación y por el coeficiente “Ip/Io”.

Teniendo ello en consideración, corresponde analizar el desagregado de gastos generales del expediente técnico, a fin de determinar los gastos generales variables del valor

¹⁰ **Artículo 203.- Cálculo del Gasto General Diario**

(...) En los contratos de obra a suma alzada, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el factor de relación y por el coeficiente “Ip/Io”, en donde “Ip” es el Índice General de Precios al Consumidor (Código 39) aprobado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI correspondiente al mes calendario en que ocurre la causal de ampliación del plazo contractual, e “Io” es el mismo índice de precios correspondiente al mes del valor referencial.

MMGV = N° Días de Ampliación * (GGV Valor Referencial / Plazo) * (Ip / Io)

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
 Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
 Expediente 1003-2015*

referencial; siendo esto así, se puede advertir que el gasto general variable del valor referencial asciende a S/. 30,039.57 (Treinta Mil Treinta y Nueve con 57/100 Soles), conforme se detalla a continuación:

RESUMEN		Sub total (4)	500
1.	GASTOS GENERALES FIJOS		
2.	GASTOS GENERALES VARIABLES	450,00	
3.	GASTOS FINANCIEROS	30.039,57	
4.	GASTOS DE LICITACION Y CONTRATO	0,0110	N
		946,13	
	TOTAL	0,0110 N +	31.436,70

Estando a ello, corresponde realizar la fórmula matemática establecida en la norma, para poder calcular el gasto general diario; conforme a ello, tenemos:

CONCEPTO	TOTAL
Gasto General Variable	S/. 30,039.57
FR	S/. 1.0581 ¹¹
Gasto General Variables	S/. 31,784.86
Días de ejecución	75
Gasto General Diario	S/. 423.79

De lo anterior, se colige que el gasto general diario asciende a S/. 423.79 (Cuatrocientos Veintitrés con 79/100 Soles); motivo por el cual el cálculo de gastos generales sería el siguiente:

	DÍAS	GG DIARIO	IO	IP	GG PARCIAL
May-2014	21	423.79	389.74	400.34	9,141.63
Jun-2014	27	423.79	389.74	400.98	11,772.32
				PARCIAL	29,913.95
				IGV	3,764.51
				TOTAL	33,678.46

En esa medida, y luego de hacer el cálculo correspondiente, se determina que el gasto general variable que correspondería reconocer al Contratista, asciende a un monto total de

¹¹ Monto del presupuesto del contrato sin IGV / Monto del presupuesto de las bases integradas sin IGV

S/. 33,678.46 (Treinta y Tres Mil Seiscientos Setenta y Ocho con 46/100); no obstante, y en la medida que el consorcio ha solicitado se le reconozca únicamente un monto de S/. 20,098.42 (Veinte Mil Noventa y Ocho con 42/100 Nuevos Soles), el árbitro único reconocerá el pago de gastos generales únicamente hasta esta cifra.

Sin perjuicio de aquello, y respecto al pago de mayores gastos generales, la Entidad ha referido que el Consorcio Amazonas Uno ha renunciado al pago de este concepto y, que, como consecuencia de aquello, no corresponde hacer efectivo pago alguno.

Al respecto, y antes de evaluar la renuncia al pago de los mayores gastos generales por parte del Contratista, corresponde traer a colación la Opinión N° 014-2014/DTN mediante el cual se establece lo siguiente:

"De conformidad con lo expuesto, debe señalarse que, cuando se produce un retraso o paralización por causas no atribuibles al contratista, surge la obligación en la Entidad de pagar los mayores gastos generales variables al contratista y, en consecuencia, un derecho de crédito de este de cobrarle los mayores gastos generales a la Entidad, derivados del incremento del plazo de la obra.

Al respecto, debe señalarse que el pago de los mayores gastos generales tiene por objeto reconocer los mayores costos indirectos que asume el contratista como consecuencia del incremento del plazo de ejecución de la obra por causas ajenas a su voluntad, evitándose, de esta manera, la afectación del equilibrio económico de las prestaciones asumidas por las partes, en aplicación de lo dispuesto por el Principio de Equidad, el mismo que establece que "Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad (...)."

Sin perjuicio de ello, toda vez que el derecho a cobrar los mayores gastos generales originado por la aprobación de una ampliación de plazo es un derecho de crédito del contratista y, en consecuencia, de su libre disposición, este podría renunciar al mismo, una vez aprobada la ampliación del plazo; máxime si la normativa de contrataciones del Estado no ha prohibido tal renuncia, ni se vulnera alguna norma imperativa o de orden público.

Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015

En esa medida, el contratista, libre y voluntariamente, sin que exista coerción o algún vicio al manifestar su voluntad, puede renunciar al pago de los mayores gastos generales variables.

En este orden de ideas, aun cuando la Entidad está obligada a pagar oportunamente al contratista los mayores gastos generales una vez aprobada una ampliación del plazo de un contrato de obra, el contratista puede renunciar a este derecho libre y voluntariamente con posterioridad a la aprobación de la ampliación de plazo, en tanto constituye un derecho patrimonial de libre disposición."

Aunado a ello, la Opinión N° 082-2014-OSCE-DTN refiere lo siguiente:

"2.4. Finalmente, es importante precisar que establecer que la renuncia a los mayores gastos generales variables debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo tiene por finalidad: (i) permitir que el contratista calcule el monto de gastos generales que serán objeto de renuncia -pues los mismos solo pueden valorarse una vez aprobada la ampliación del plazo- y (ii) asegurarse que el contratista renuncie a los gastos generales de manera libre y voluntaria, sin la intervención de agentes externos que influyan en su decisión.

En consecuencia, no es posible que el contratista renuncie a los mayores gastos generales variables con anterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina.

3. CONCLUSIÓN

En tanto constituyen un derecho de crédito de libre disposición, el contratista puede renunciar a los mayores gastos generales variables; no obstante, para que dicha renuncia sea procedente debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina, con la finalidad de asegurar que dicha renuncia sea libre y voluntaria". (El resaltado es nuestro)

Bajo este marco normativo, el Contratista se encuentra plenamente facultado -si así lo estima pertinente- a renunciar¹² al pago de los mayores gastos generales, siempre que la

¹² En este punto, debe señalarse que, si bien la renuncia no está regulada expresamente en el Código Civil, la doctrina la define como "(...) un acto unilateral, ejercitado sólo por el acreedor de la relación obligacional, pues si contara con el asentimiento oportuno del deudor -sin dejar de encontrarnos dentro del campo de la renuncia- se trataría de una condonación." A su vez, de conformidad con el artículo 1295 del Código Civil, la doctrina también señala que "Condonar es perdonar una deuda o, en expresiones distintas, renunciar a un crédito, con la anuencia del deudor. Así, cuando el acreedor perdona una deuda y el deudor conviene en ello, se extingue la obligación a

ampliación de plazo ya se encuentre aprobada; ello por cuanto debe asegurarse que el contratista renuncie a los gastos generales de manera libre y voluntaria, sin la intervención de agentes externos que influyan en su decisión. Sin perjuicio de que, el Contratista pueda calcular el verdadero monto de los mayores gastos generales que serán objeto de renuncia (pues los mismos solo pueden valorarse una vez aprobada la ampliación del plazo).

Siendo esto así, a efectos de determinar la oportunidad en que el Contratista renunció al pago de los mayores gastos generales, es necesario realizar una breve secuencia de los hechos que tienen relevancia en este extremo:

- Con fecha 03 de julio de 2014 el Contratista remite a la Entidad la Carta N° 093-B-2014-CAU mediante la cual solicita la ampliación de plazo N° 04 por cincuenta y un (51) días.
- Con fecha 21 de julio de 2014 el Contratista notifica al Ministerio la Carta N° 113-2014-CAU mediante la cual renuncia al pago de los mayores gastos generales.
- Con fecha 24 de julio de 2014 se notifica la Resolución Directoral N°287-2014-VIVIENDA/PNT, mediante la cual se aprueba la ampliación de plazo N° 04 sin reconocimiento de mayores gastos generales.

En virtud de aquello, se puede advertir que el Consorcio renunció a los a los mayores gastos generales de la ampliación N° 04 con fecha 21 de julio de 2014, es decir, con antelación a la notificación de la Resolución Directoral N°287-2014-VIVIENDA/PNT; **motivo por el cual, la renuncia a los mayores gastos generales por parte del Contratista no surte efecto legal alguno.**

En esa medida, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista por un monto total de S/. 20,098.42 (Veinte Mil Noventa y Ocho con 42/100 Soles); más los intereses legales que correspondan, de conformidad con lo establecido en el artículo 48° de la LCE y 204° del RLCE.

DE LA PRIMERA DEMANDA ACUMULADA Y PRIMERA CONTESTACIÓN ACUMULADA:

cargo de este último." *(El subrayado es agregado).* OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. *Tratado de las obligaciones, Vol. XVI, Tercera Parte, Tomo IX, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, Segunda Edición, págs. 263 y 245.*

CUARTO, QUINTO, SEXTO, SÉPTIMO y OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO:

"Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 14,916.81 (Catorce mil novecientos dieciséis con 81/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 01, aprobada por la Entidad por 38 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago."

"Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 7,881.73 (Siete mil ochocientos ochenta y uno con 73/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 02, aprobada por la Entidad por 20 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 233-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago."

"Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 12,263.79 (Doce mil doscientos sesenta y tres con 79/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 03, al quedar consentida la solicitud de ampliación de plazo N° 03, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago."

"Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 7,487.65 (Siete mil cuatrocientos ochenta y siete con 65/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 04, aprobada por la Entidad por 19 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago."

"Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de la suma de S/. 17,879.52 (Diecisiete mil ochocientos setenta y nueve con 52/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 05, aprobada por la Entidad por 45 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 303-

2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago."

Posición del Demandante:

➤ **Respecto al cuarto punto controvertido**

El Contratista indicó que, debido a la ocurrencia de eventos ajenos a su voluntad, como habrían sido la demora en el pago del adelanto para la adquisición de materiales, indispensables para la ejecución de la obra; solicitó la respectiva ampliación de plazo N° 01. En ese sentido, con fecha 04 febrero del 2014, mediante Carta N° 006-2014-CAU y carta fianza N° 214300202 emitida por INSUR S.A., anexado a la carta indicada, y, asimismo, mediante asiento N°09 del Cuaderno de Obra, se solicitó ante el Supervisor de Obra el Adelanto de Materiales, la ejecución de la presente obra.

También, el Demandante señaló que pese a seguir con el procedimiento, el Demandado no habría cumplido con realizar oportunamente el pago del adelanto para materiales en el plazo pertinente; ello se habría dejado constancia en diversos asientos del cuaderno de obra. Sin embargo, dos meses después de dicha solicitud, el Demandado habría hecho efectivo el pago de adelanto para la adquisición de materiales. De ello se habría dejado constancia mediante asiento N° 51 de cuaderno de obra; y asimismo, se habría dejado constancia que como consecuencia de los atrasos ocasionados por la demora en el pago se procedería a solicitar la ampliación de plazo correspondiente.

En ese sentido, el Contratista indicó que con fecha 4 de abril de 2014, se procedió a presentar, mediante Carta 031-2014-CAU, la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por 53 días calendarios; la misma que fue parcialmente aprobada mediante Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT, por 38 días calendarios, conforme a lo determinado por los profesionales del Programa Nacional de Tambos; basados en el Informe Técnico 1254-2014-VIVIENDA-PNT-JJRDLG.

El Demandante señaló que, conforme a lo establecido en el Artículo 204 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, mediante carta N° 007-2015-C.A.U., solicitó a la Entidad contratante el pago de los Mayores Gastos Generales de las ampliaciones de plazo otorgadas, adjuntando a dicha carta las valorizaciones correspondientes por cada

ampliación de plazo otorgada. Sin embargo, la Entidad, mediante carta notarial N° 350-2015-VIVIENDA/PNT, se ha habría negado a hacer efectivo el pago de los mayores gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo 38 días calendarios, que ella misma habría aprobado mediante su Resolución Directoral 178-2014-VIVIENDA-PNT de fecha 23 de abril del 2014.

El Contratista indicó que, la negativa de la Entidad se sustenta en que el Contratista habría renunciado de forma expresa y voluntaria al cobro de los mayores gastos generales (correspondientes a los 38 días calendarios, reconocidos por la Entidad, lo cual no se condice con la realidad ni tiene sustento en nuestra legislación o jurisprudencia, ya que la supuesta "renuncia" al reconocimiento de los mayores gastos generales, que señala la Entidad se habría realizado el 22 de abril del 2014, en fecha anterior al otorgamiento de los mayores gastos generales y mediante resolución Directoral de fecha 23 de abril del 2014. Por tanto, no sería posible que el Contratista haya válidamente renunciado a un derecho que aún no le correspondería no teniendo en ese entonces la facultad de disponer de un derecho que no se habría encontrado en su esfera jurídica.

➤ **Respecto al quinto punto controvertido**

El Contratista indicó que, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 201° de la RLCE, cumplió con presentar ante la Supervisora de Obra su solicitud de ampliación de plazo N° 2 por 65 días calendario, la cual mediante Resolución Directoral N° 233-2014-VIVIENDA/PNT, fue parcialmente aprobada por 20 días calendario, y que correspondería el reconocimiento de los mayores gastos generales por el plazo ampliado mediante la mencionada resolución.

Asimismo, el Demandante señaló que, pese a haber sido aprobada la ampliación de plazo N° 2 por 20 días calendarios, la Entidad se habría negado a reconocer y hacer efectivo el pago de los mayores gastos generales correspondientes al plazo ampliado, bajo el argumento de que el Contratista habría renunciado al pago de los mayores gastos generales, es decir, bajo el mismo argumento que habría usado para negar el pago de los gastos de los mayores gastos generales correspondiente a la aprobación de la ampliación de plazo N° 01; razón por la cual, el Contratista se remitiría a los argumentos que expuso en su primera pretensión principal.

Al respecto, el Contratista afirmó que la supuesta renuncia se llevó a cabo el 15 de marzo de 2014, mientras que la notificación de la Resolución correspondiente generación del Derecho de Crédito a favor de la Entidad, se generó el 23 de mayo de 2014, por lo que no podría considerarse que se haya podido renunciar a un derecho en una fecha en que dicho derecho aun no habría existido dentro de la esfera jurídica del Contratista (renunciante).

Finalmente, el Contratista indicó que, tal como está señalado en el sustento de su anterior pretensión, ya el Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado se habría pronunciado al respecto, indicando que no sería posible renunciar a los mayores gastos generales correspondientes a una ampliación de plazo, mientras este no haya sido aprobado por la Entidad.

➤ **Respecto al sexto punto controvertido**

El Contratista indicó que mediante Carta N° 074-2014-CAU de fecha 2 de junio de 2014, solicitó la ampliación de plazo N° 03 por 31 días calendarios, por los atrasos en la ejecución de la obra que habrían sido ocasionados por la demora de la Entidad en la aprobación del adicional (Calaminón tipo T1-50) y deductivo vinculante N° 01, por cuanto la demora en la aprobación del cambio de la cobertura habría afectado la ruta crítica del Programa de Ejecución de Obra Vigente.

En ese sentido, el Demandante señaló que la Entidad no cumplió en pronunciarse dentro del plazo de Ley establecido, respecto de dicha solicitud. En tal sentido, habiendo vencido dicho plazo el martes 24 de junio de 2014, la solicitud de ampliación N° 03 habría quedado consentida por el plazo de 31 días calendario.

Asimismo, el Contratista manifestó que tal hecho habría sido expresamente reconocido por la misma Entidad en sus posteriores Resoluciones, así como en su Informe Técnico N° 1936-2014-VIVIENDA/PNT-UI-JJRDL, el cual consideraría la ampliación de plazo N° 03 como consentida por el período de 31 días calendarios.

En consecuencia, el Demandante señaló que la Entidad habría debido además reconocer las consecuencias de dicho consentimiento tales como el pago de los mayores gastos generales por dicho periodo, tal como lo establece la parte final del artículo 201° del RLCE.

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

➤ **Respecto al séptimo punto controvertido**

El Contratista indicó que con fecha 3 de julio de 2014, solicitó a la Supervisión de la obra, la ampliación de plazo N° 04 por 51 días calendario por la casual contemplada en el numeral 3 del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ocasionada por las consecuencias de las fuertes precipitaciones pluviales que se habrían presentado en la zona de la obra, en los meses de mayo y junio del mismo año.

Sin embargo, el Demandante señaló que la Entidad, mediante la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT de fecha 23 de julio de 2014, procedió a aprobar parcialmente la ampliación de plazo N° 04 por 19 días calendarios y no por 51 días conforme fue solicitado.

Ante ello, el Contratista afirmó que, en igual situación que en las anteriores pretensiones, con fecha 26 de marzo de 2015, mediante Carta N° 007-2015-C.A.U., procedió a presentar ante la Entidad su requerimiento del pago de los mayores gastos generales que habrían sido generados por la ampliación de plazo otorgada. Sin embargo, la Entidad pretendería desconocer el derecho de reconocimiento de mayores gastos generales correspondientes a 19 días calendarios de la ampliación de plazo N° 04.

➤ **Respecto al octavo punto controvertido**

El Contratista indicó que mediante Carta N° 106-2014-CAU recibida con fecha 17 de julio de 2014, solicitó la Ampliación de Plazo N° 05, por 65 días calendario, al amparo del numeral 1 y 3 del artículo 200° del RLCE. Pues, como consecuencia de la inadmisibilidad de la solicitud de adicional y deductivo vinculante N° 01, para la adquisición de la Estructura del Calaminón (Calaminón T1 de 0.50 mm) en la misma ciudad de la obra, habría sido necesario considerar el tiempo de fabricación, así como el tiempo concerniente al transporte de dicha estructura de la ciudad de Lima al lugar de la obra: C.N. Huitotos de Negro Urco - Iquitos.

Al respecto, el Demandante señaló que la Entidad, mediante Resolución Directoral N° 303-2014-VIVIENDA/PNT, aprobó parcialmente la solicitud de ampliación de plazo N° 05 por 45 días calendarios.

En ese sentido, el Contratista manifestó que correspondería el pago de mayores gastos generales por parte de la Entidad, por lo que mediante Carta N° 007-2015-C.A.U. con fecha 26 de marzo de 2015, solicitó dicho pago.

Posición del Demandado:

➤ **Respecto al cuarto punto controvertido**

La Entidad indicó que la legislación nacional reconoce el derecho patrimonial del contratista de los gastos generales en que habría incurrido por el plazo adicional que se otorga por la ampliación de plazo, sin embargo, el Contratista habría renunciado respecto de los gastos generales que podría obtener de la ampliación de plazo N° 1, por lo cual, el Árbitro Único debería evaluar la intencionalidad del demandante de realizar esta renuncia y por qué el Consorcio Amazonas Uno la presentó antes que la Entidad emita su pronunciamiento.

Asimismo, el Demandado afirmó que el derecho al pago por los mayores gastos generales constituiría un derecho patrimonial de libre disposición, y de esta manera, citó la opinión N° 082-2014-OSCE/PRE, el artículo 202° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado y la Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT.

➤ **Respecto al quinto punto controvertido**

La Entidad indicó que, teniendo en cuenta que dicha pretensión sería idéntica de los fundamentos del Punto Controvertido anterior, se reiteró en sus fundamentos alegados con anterioridad. Por lo tanto, la pretensión también debería ser declarada infundada.

➤ **Respecto al sexto punto controvertido**

La Entidad alegó que, teniendo en cuenta que dicha pretensión es idéntica en los fundamentos al Cuarto Punto Controvertido, se reitera en sus fundamentos planteados en el literal precedente. Por tanto, la presente pretensión también debería ser declarada infundada por el Árbitro Único.

➤ **Respecto al séptimo punto controvertido**

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

La Entidad alegó que, teniendo en cuenta que dicha pretensión sería idéntica en los fundamentos del Cuarto Punto Controvertido, se reitera en sus fundamentos planteados en el literal precedente. Por tanto, la presente pretensión también debería ser declarada infundada por el Árbitro Único.

➤ **Respecto al octavo punto controvertido**

La Entidad indicó que, teniendo en cuenta que dicha pretensión sería idéntica de los fundamentos del Cuarto Punto Controvertido, se reitera en sus fundamentos alegados con anterioridad. Por lo tanto, la pretensión también debería ser declarada infundada.

Posición del Árbitro Único:

Para poder dirimir los puntos controvertidos anteriormente referidos, será necesario tener presente los argumentos legales y doctrinarios esbozados en los párrafos precedentes respecto del pago de los mayores gastos generales, ello por cuanto el Árbitro Único ratifica su posición de que una vez aprobadas las ampliaciones en los contratos de obra, surge en la Entidad la obligación de reconocer los mayores gastos generales variables en los que haya incurrido el Contratista.

Sin perjuicio de aquello, el Árbitro Único, analizará las situaciones fácticas acaecidas en cada ampliación de plazo; a fin de verificar si el Contratista tiene el derecho efectivo de que la Entidad le reconozca el pago de los mayores gastos generales.

Previamente a ello, es sumamente primordial aclarar que, en la medida que la Perito ha cometido un error en el cálculo del gasto general diario (por cuanto no ha considerado los datos establecidos en el desagregado de gastos generales que se incluye en el presupuesto del valor referencial), el Árbitro Único no considerará los montos calculados por la referida profesional.

Dicho esto, se analizará cada ampliación de plazo, a fin de calcular los mayores gastos generales que correspondan. Así pues, tenemos:

AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 01



Sobre este particular, se tiene que a través de la Carta N° 031-2014/CAU recepcionada por el Supervisor con fecha 04 de abril de 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 01 por treinta y un (31) días. Ante tal situación, la Entidad emitió la Resolución N° 178-2014-VIVIENDA/PNT notificada por medios electrónicos con fecha 23 de abril de 2014 (notificada posteriormente con fecha 24 de abril de 2014 a través de la Carta N° 505-2014-VIVIENDA/PNT), mediante la cual se declaró procedente dicha ampliación de plazo por treinta y ocho (38) días calendario.

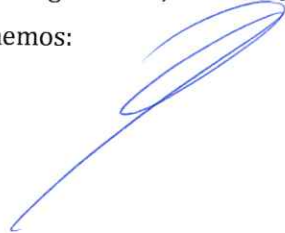
De lo anterior, puede advertirse que la Entidad aprobó válidamente la ampliación de plazo N° 01; por ello y ante esta aprobación surge en la Entidad la obligación de reconocerle al Contratista el pago de los mayores gastos generales por los días aprobados. Sin embargo, la Entidad ha referido que el Contratista renunció al pago de sus mayores gastos generales, y que, el ordenamiento jurídico no proscribe la renuncia de derechos patrimoniales, ni tampoco la renuncia de derechos futuros, por ello la renuncia del Contratista surte todos sus efectos legales. Por último, la Entidad ha referido que el Contratista no ha acreditado los mayores gastos generales en los que habría incurrido.

Ahora bien, corresponde al Árbitro Único analizar si los argumentos esbozados por la Entidad lo eximen de su responsabilidad de reconocer el pago de los mayores gastos generales por el Contratista.

Respecto de la Renuncia a los mayores gastos generales:

Tal y como se ha referido anteriormente, **para que la renuncia de los mayores gastos generales sea procedente debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina, con la finalidad de asegurar que dicha renuncia sea libre y voluntaria.**

Siendo esto así, corresponde ahora analizar en qué oportunidad el Contratista renunció a los mayores gastos generales; a fin de determinar si esta renuncia surte efectos legales o no. Así pues, tenemos:



*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

- Mediante Carta N° 031-2014/CAU recepcionada por el Supervisor con fecha 04 de abril de 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 01 por treinta y un (31) días
- Mediante Carta N° 039-2014/CAU de fecha 22 de abril de 2014, el Consorcio presentó su renuncia al pago de los mayores gastos generales que pudieran devengarse de la ampliación N° 01.
- Mediante Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT notificada por medios electrónicos con fecha 23 de abril de 2014 (notificada posteriormente con fecha 24 de abril de 2014 a través de la Carta N° 505-2014-VIVIENDA/PNT), la Entidad aprueba la ampliación de plazo N° 01 por treinta y ocho (38) días calendario.

En virtud de aquello, se puede advertir que el Consorcio renunció a los a los mayores gastos generales de la ampliación N° 01 con fecha 22 de abril de 2014, es decir, con antelación a la notificación de la Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT; motivo por el cual, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista; ello por cuanto la renuncia a los mayores gastos generales por parte del Contratista no surte efecto legal alguno, toda vez que existe una opinión del Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado que así lo establece.

Respecto de la no acreditación de los Mayores Gastos Generales

Sobre este punto, como ya se ha referido anteriormente, los mayores gastos generales deberán ser acreditados, solo cuando la ampliación de plazo haya sido generada por una paralización de la obra. Por ello, corresponde al Árbitro Único evaluar si la ampliación de plazo N° 01 deviene de un atraso o una paralización.

Así tenemos que, conforme se advierte de las anotaciones del cuaderno de obra, la demora en la entrega del adelanto de materiales (la cual es el sustento de la ampliación de plazo N° 01) no impidió que el Contratista continuara ejecutando diversas partidas que forman parte de la obra, quizás a un ritmo más lento, pero la ejecución de las partidas nunca se suspendió en su totalidad. Es por ello que, podemos inferir que -en los hechos- estamos frente a un supuesto de atrasos en la obra por causas no imputables al Contratista.

Por tal motivo, en lo relativo a los gastos generales variables, será de aplicación el primer párrafo del artículo 202° del RLCE; es decir con la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 203° del Reglamento. En esa medida, tenemos:

MES	DÍAS	GG DIARIO	IO	IP	GG PARCIAL
feb-2014	22	423.79	389.74	395.83	9,469.06
mar-2014	16	423.79	389.74	397.88	6922.25
PARCIAL					16,391.32
IGV					2,950.43
TOTAL					19,341.76

En esa medida, y luego de hacer el cálculo correspondiente, se determina que el gasto general variable que correspondería reconocer al Contratista, asciende a un monto total de S/. 19,341.76 (Diecinueve Mil Trescientos Cuarenta y Uno con 76/100 Nuevos Soles); no obstante, y en la medida que el consorcio ha solicitado se le reconozca únicamente un monto de S/. 14,916.81 (Catorce mil Novecientos dieciséis con 81/100 Nuevos Soles), el árbitro único reconocerá el pago de gastos generales únicamente hasta esta cifra.

En esa medida, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista por un monto total de S/. 14,916.81 (Catorce mil Novecientos dieciséis con 81/100 Nuevos Soles); más los intereses legales que correspondan, de conformidad con lo establecido en el artículo 48° de la LCE y 204° del RLCE.

AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 02

Sobre este particular, se tiene que a través de la Carta N° 057-2014/CAU recepcionada por el Supervisor con fecha 05 de mayo de 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 02 por sesenta y cinco (65) días. Ante tal situación, la Entidad emitió la Resolución N° 233-2014-VIVIENDA/PNT notificada con fecha 28 de mayo de 2014 a través de la Carta N° 233-2014-VIVIENDA/PNT, mediante la cual se declaró procedente dicha ampliación de plazo por veinte (20) días calendario.

De lo anterior, puede advertirse que la Entidad aprobó válidamente la ampliación de plazo N° 02; por ello y ante esta aprobación surge en la Entidad la obligación de reconocerle al Contratista el pago de los mayores gastos generales por los días aprobados. Sin embargo,

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

la Entidad ha referido que el Contratista renunció al pago de sus mayores gastos generales, y que, el ordenamiento jurídico no proscribe la renuncia de derechos patrimoniales, ni tampoco la renuncia de derechos futuros, por ello la renuncia del Contratista surte todos sus efectos legales. Por último, la Entidad ha referido que el Contratista no ha acreditado los mayores gastos generales en los que habría incurrido.

Ahora bien, corresponde al Árbitro Único analizar si los argumentos esbozados por la Entidad lo eximen de su responsabilidad de reconocer el pago de los mayores gastos generales por el Contratista.

Respecto de la Renuncia a los mayores gastos generales:

Tal y como se ha referido anteriormente, para que la renuncia de los mayores gastos generales sea procedente debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina, con la finalidad de asegurar que dicha renuncia sea libre y voluntaria.

Siendo esto así, corresponde ahora analizar en qué oportunidad el Contratista renunció a los mayores gastos generales; a fin de determinar si esta renuncia surte efectos legales o no. Así pues, tenemos:

- Mediante Carta N° 057-2014/CAU recibida por el Supervisor con fecha 05 de mayo 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 02 por sesenta y cinco (65) días.
- Mediante Carta N° 061-2014/CAU de fecha 15 de mayo de 2014, el Consorcio presentó su renuncia al pago de los mayores gastos generales que pudieran devengarse de la ampliación N° 02.
- Mediante Resolución Directoral N° 233-2014-VIVIENDA/PNT notificada con fecha 28 de mayo de 2014 a través de la Carta N° 233-2014-VIVIENDA/PNT, la Entidad aprueba la ampliación de plazo N° 2 por veinte (20) días calendario.

En virtud de aquello, se puede advertir que el Consorcio renunció a los a los mayores gastos generales de la ampliación N° 02 con fecha 15 de mayo de 2014, es decir, con antelación a la notificación de la Resolución Directoral N° 233-2014-VIVIENDA/PNT;

motivo por el cual, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista; ello por cuanto la renuncia a los mayores gastos generales por parte del Contratista no surte efecto legal alguno, toda vez que existe una opinión del Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado que así lo establece.

Respecto de la no acreditación de los Mayores Gastos Generales

Sobre este punto, como ya se ha referido anteriormente, los mayores gastos generales deberán ser acreditados, solo cuando la ampliación de plazo haya sido generada por una paralización de la obra. Por ello, corresponde al Árbitro Único evaluar si la ampliación de plazo N° 02 deviene de un atraso o una paralización.

Así tenemos que, conforme se advierte de las anotaciones del cuaderno de obra, las precipitaciones pluviales que acaecieron (las cuales son el sustento de la ampliación de plazo N° 02) no impidió que el Contratista continuara ejecutando diversas partidas que forman parte de la obra, quizás no con la normalidad acostumbrada y a un ritmo más lento, pero la ejecución de las partidas nunca se suspendió en su totalidad. Es por ello que, podemos inferir que -en los hechos- estamos frente a un supuesto de atrasos en la obra por causas no imputables al Contratista.

Por tal motivo, en lo relativo a los gastos generales variables, será de aplicación el primer párrafo del artículo 202° del RLCE; es decir con la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 203° del Reglamento. En esa medida, tenemos:

MES	DÍAS	GG DIARIO	IO	IP	GG PARCIAL
abr-2014	20	423.79	389.74	399.44	8,686.74
PARCIAL					8,686.74
IGV					1,563.61
TOTAL					10,250.35

En esa medida, y luego de hacer el cálculo correspondiente, se determina que el gasto general variable que correspondería reconocer al Contratista, asciende a un monto total de S/. 10,250.35 (Diez Mil Doscientos Cincuenta con 35/100 Nuevos Soles); no obstante, y en la medida que el consorcio ha solicitado se le reconozca únicamente un monto de S/.

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tempos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

7,881.73 (Siete mil ochocientos ochenta y uno con 73/100 Nuevos Soles), el árbitro único reconocerá el pago de gastos generales únicamente hasta esta cifra.

En esa medida, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista por un monto total de S/. 7,881.73 (Siete mil ochocientos ochenta y uno con 73/100 Nuevos Soles); más los intereses legales que correspondan, de conformidad con lo establecido en el artículo 48° de la LCE y 204° del RLCE.

AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 03

Ante todo, es pertinente precisar que el consentimiento de ampliación de plazo N° 03 no es punto controvertido sobre el cual el Árbitro Único deba dirimir; sin embargo, el Árbitro Único considera necesario verificar –de manera muy general– si en efecto esta ampliación se encuentra consentida, a fin de corroborar si el Contratista cuenta o no con el derecho de crédito respecto del pago de mayores gastos generales de la ampliación N° 03.

Ahora bien, sobre este particular se tiene que a través de la Carta N° 074-2014/CAU recepcionada por el Supervisor con fecha 02 de junio de 2014, el Contratista presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 03 por treinta y un (31) días. En ese entendido y conforme lo establece el artículo 201° del RLCE la Entidad tenía **hasta el 21 de junio de 2014** para pronunciarse respecto de dicha ampliación. No obstante, la Entidad notifica la Resolución N° 260-2014-VIVIENDA/PNT con fecha 27 de junio de 2014, es decir, fuera del plazo máximo que establece la norma (21 de junio de 2014).

Por esta razón y en virtud del segundo párrafo del artículo 201° del RLCE el Árbitro Único, puede inferir que la ampliación de plazo N° 03 se encuentra aprobada por resolución ficta; más aún cuando la propia Entidad a través de la Carta N° 914-2014-VIVIENDA-PNT de fecha 21 de agosto de 2014, ha reconocido que la ampliación de plazo N° 03 se encuentra consentida; **motivo por el cual la Entidad se encuentra en la obligación de reconocer el pago de los mayores gastos generales devinientes de esta ampliación, la misma que fuese aprobada mediante resolución ficta.**

Sin embargo, la Entidad ha referido que el Contratista renunció al pago de sus mayores gastos generales, y que, el ordenamiento jurídico no proscribe la renuncia de derechos patrimoniales, ni tampoco la renuncia de derechos futuros, por ello la renuncia del

Contratista surte todos sus efectos legales. Por último, la Entidad ha referido que el Contratista no ha acreditado los mayores gastos generales en los que habría incurrido. Ahora bien, corresponde al Árbitro Único analizar si los argumentos esbozados por la Entidad lo eximen de su responsabilidad de reconocer el pago de los mayores gastos generales por el Contratista.

Respecto de la Renuncia a los mayores gastos generales:

Tal y como se ha referido anteriormente, para que la renuncia de los mayores gastos generales sea procedente debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina, con la finalidad de asegurar que dicha renuncia sea libre y voluntaria.

Siendo esto así, corresponde ahora analizar en qué oportunidad el Contratista renunció a los mayores gastos generales; a fin de determinar si esta renuncia surte efectos legales o no. Así pues, tenemos:

- Mediante Carta N° 074-2014/CAU recibida por el Supervisor con fecha 02 de junio 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 03 por treinta y un (31) días
- Mediante Carta N° 084-2014/CAU de fecha 16 de junio de 2014, el Consorcio presentó su renuncia al pago de los mayores gastos generales que pudieran devengarse de la ampliación N° 03.
- Mediante Resolución ficta, la ampliación de plazo N° 03 queda aprobada desde el 24 de junio de 2014.

En virtud de aquello, se puede advertir que el Consorcio renunció a los a los mayores gastos generales de la ampliación N° 03 con fecha 16 de junio de 2014, es decir, con antelación a la resolución ficta que aprueba dicha resolución; motivo por el cual, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista; ello por cuanto la renuncia a los mayores gastos generales por parte del Contratista no surte efecto legal alguno, toda vez que existe una opinión del Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado que así lo establece.

Respecto de la no acreditación de los Mayores Gastos Generales

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

Sobre este punto, como ya se ha referido anteriormente, los mayores gastos generales deberán ser acreditados, solo cuando la ampliación de plazo haya sido generada por una paralización de la obra. Por ello, corresponde al Árbitro Único evaluar si la ampliación de plazo N° 03 deviene de un atraso o una paralización.

Así tenemos que, conforme se advierte de las anotaciones del cuaderno de obra, la demora en el pronunciamiento de la Entidad respecto del adicional deductivo N° 01 (la cual es el sustento de la ampliación de plazo N° 03) no impidió que el Contratista continuara ejecutando diversas partidas que forman parte de la obra, quizás no con la normalidad acostumbrada y a un ritmo más lento, pero la ejecución de las partidas nunca se suspendió en su totalidad. Es por ello que, podemos inferir que -en los hechos- estamos frente a un supuesto de atrasos en la obra por causas no imputables al Contratista.

Por tal motivo, en lo relativo a los gastos generales variables, será de aplicación el primer párrafo del artículo 202° del RLCE; es decir con la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 203° del Reglamento. En esa medida, tenemos:

MES	DÍAS	GG DIARIO	IO	IP	GG PARCIAL
May-2014	22	423.79	389.74	400.34	9,575.95
Jun-2014	09	423.79	389.74	400.98	3,924.10
PARCIAL					13,500.05
IGV					2,430.01
TOTAL					15,930.06

En esa medida, y luego de hacer el cálculo correspondiente, se determina que el gasto general variable que correspondería reconocer al Contratista, asciende a un monto total de S/. 15,930.06 (Quince Mil Novecientos Treinta con 06/100 Nuevos Soles); no obstante, y en la medida que el consorcio ha solicitado se le reconozca únicamente un monto de S/. 12,263.79 (Doce mil Doscientos sesenta y tres con 79/100 Nuevos Soles), el árbitro único reconocerá el pago de gastos generales únicamente hasta esta cifra.

En esa medida, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista por un monto total de S/. 12,263.79 (Doce mil Doscientos sesenta y tres con

79/100 Nuevos Soles); más los intereses legales que correspondan, de conformidad con lo establecido en el artículo 48° de la LCE y 204° del RLCE.

AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 04

El Árbitro Único, ha establecido su posición -durante el desarrollo del primer, segundo y tercer punto controvertido- respecto de la ampliación N° 04, aprobando dicha ampliación por cincuenta y un (51) días, y ordenando -además- que **la Entidad reconozca a favor del Contratista un total de S/. 20,098.42 (Veinte Mil Noventa y Ocho con 42/100 Soles) por lo mayores gastos generales devinientes de esta ampliación.**

Por esta razón, resultaría inconexo e incongruente por parte del Árbitro Único, disponer que se reconozca por los mayores gastos generales devinientes de la ampliación N° 04 un monto adicional o distinto al anteriormente aprobado; ello por cuanto, no se puede ordenar la duplicidad de un pago por el mismo concepto. Por ello, aprobar el pago de mayores gastos generales de la ampliación N° 04 por un monto de S/. 7,487.65 (Siete Mil Cuatrocientos Ochenta y Siete con 65/100), adicionales a los ya aprobados por el Árbitro Único en el segundo punto controvertido¹³ generaría un perjuicio para la Entidad.

Debido a esto, el Árbitro Único, dispone declarar la improcedencia del pago de S/. 7,487.65 (Siete Mil Cuatrocientos Ochenta y Siete con 65/100) por los mayores gastos generales devinientes de la ampliación de plazo N° 04; toda vez que, mediante los fundamentos esbozados en el desarrollo del segundo punto controvertido, este colegiado, ha dispuesto que el único monto que la Entidad deberá reconocer a favor del contratista por los mayores gastos generales producidos por dicha ampliación ascienden a **S/. 20,098.42 (Veinte Mil Noventa y Ocho con 42/100 Soles).**

AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 05

Sobre este particular, se tiene que a través de la Carta N° 106-2014/CAU recepcionada por el Supervisor con fecha 17 de julio de 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 05 por sesenta y cinco (65) días. Ante tal situación, la Entidad emitió la Resolución N° 303-2014-VIVIENDA/PNT notificada con fecha 07 de agosto de

¹³ Por un total de S/. 20,098.42 (Veinte Mil Noventa y Ocho con 42/100 Soles).

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento – Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

2014 a través de la Carta N° 962-2014-VIVIENDA/PNT, mediante la cual se declaró procedente dicha ampliación de plazo por cuarenta y cinco (45) días calendario.

De lo anterior, puede advertirse que la Entidad aprobó válidamente la ampliación de plazo N° 05; por ello y ante esta aprobación surge en la Entidad la obligación de reconocerle al Contratista el pago de los mayores gastos generales por los días aprobados. Sin embargo, la Entidad ha referido que el Contratista renunció al pago de sus mayores gastos generales, y que, el ordenamiento jurídico no proscribe la renuncia de derechos patrimoniales, ni tampoco la renuncia de derechos futuros, por ello la renuncia del Contratista surte todos sus efectos legales. Por último, la Entidad ha referido que el Contratista no ha acreditado los mayores gastos generales en los que habría incurrido.

Ahora bien, corresponde al Árbitro Único analizar si los argumentos esbozados por la Entidad lo eximen de su responsabilidad de reconocer el pago de los mayores gastos generales por el Contratista.

Respecto de la Renuncia a los mayores gastos generales:

Tal y como se ha referido anteriormente, para que la renuncia de los mayores gastos generales sea procedente debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina, con la finalidad de asegurar que dicha renuncia sea libre y voluntaria.

Siendo esto así, corresponde ahora analizar en qué oportunidad el Contratista renunció a los mayores gastos generales; a fin de determinar si esta renuncia surte efectos legales o no. Así pues, tenemos:

- Mediante Carta N° 106-2014/CAU recibida por el Supervisor con fecha 17 de julio de 2014, el Consorcio presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 05 por sesenta y cinco (65) días.
- Mediante Carta N° 122-2014/CAU de fecha 05 de agosto de 2014, el Consorcio presentó su renuncia al pago de los mayores gastos generales que pudieran devengarse de la ampliación N° 05.
- Mediante Resolución Directoral N° 303-2014-VIVIENDA/PNT notificada con fecha 07 de agosto de 2014 a través de la Carta N° 962-2014-VIVIENDA/PNT, la

Entidad aprueba la ampliación de plazo N° 05 por cuarenta y cinco (45) días calendario.

En virtud de aquello, se puede advertir que el Consorcio renunció a los a los mayores gastos generales de la ampliación N° 05 con fecha 05 de agosto de 2014, es decir, con antelación a la notificación de la Resolución Directoral N° 303-2014-VIVIENDA/PNT; **motivo por el cual, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista; ello por cuanto la renuncia a los mayores gastos generales por parte del Contratista no surte efecto legal alguno, toda vez que existe una opinión del Organismo Supervisor de Contrataciones con el Estado que así lo establece.**

Respecto de la no acreditación de los Mayores Gastos Generales

Sobre este punto, como ya se ha referido anteriormente, los mayores gastos generales deberán ser acreditados, solo cuando la ampliación de plazo haya sido generada por una paralización de la obra. Por ello, corresponde al Árbitro Único evaluar si la ampliación de plazo N° 05 deviene de un atraso o una paralización.

Así tenemos que, conforme se advierte de las anotaciones del cuaderno de obra, la demora en la fabricación y puesta en obra del calaminón (la cual es el sustento de la ampliación de plazo N° 05) no impidió que el Contratista continuara ejecutando diversas partidas que forman parte de la obra, quizás no con la normalidad acostumbrada y a un ritmo más lento, pero la ejecución de las partidas nunca se suspendió en su totalidad. Es por ello que, podemos inferir que -en los hechos- estamos frente a un supuesto de atrasos en la obra por causas no imputables al Contratista.

Por tal motivo, en lo relativo a los gastos generales variables, será de aplicación el primer párrafo del artículo 202° del RLCE; es decir con la aplicación de la fórmula establecida en el artículo 203° del Reglamento. En esa medida, tenemos:

MES	DÍAS	GG DIARIO	IO	IP	GG PARCIAL
Jun-2014	10	423.79	389.74	400.98	4,360.11
Jul-2014	31	423.79	389.74	402.72	13,575.02
Ago-2014	04	423.79	389.74	402.37	1,750.09

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

	PARCIAL	19,685.22
	IGV	3,543.33
	TOTAL	23,228.56

En esa medida, y luego de hacer el cálculo correspondiente, se determina que el gasto general variable que correspondería reconocer al Contratista, asciende a un monto total de S/. 23,228.56 (Veintitrés Mil Doscientos Veintiocho con 56/100 Nuevos Soles); no obstante, y en la medida que el consorcio ha solicitado se le reconozca únicamente un monto de S/. 17,879.52 (Diecisiete mil ochocientos setenta y nueve con 52/100 Nuevos Soles) (Doce mil Doscientos sesenta y tres con 79/100 Nuevos Soles), el árbitro único reconocerá el pago de gastos generales únicamente hasta esta cifra.

En esa medida, la Entidad deberá reconocer los mayores gastos generales incurridos por el Contratista por un monto total de S/. 17,879.52 (Diecisiete mil ochocientos setenta y nueve con 52/100 Nuevos Soles); más los intereses legales que correspondan, de conformidad con lo establecido en el artículo 48° de la LCE y 204° del RLCE.

Finalmente, es necesario agregar que, a través de la Carta N° 007-2015-CAU de fecha 26 de marzo de 2015, el Contratista presentó su valorización de mayores gastos generales de las ampliaciones anteriormente referidas; por tal motivo y a tenor del artículo 204° del RLCE, la Entidad tenía hasta el 05 de mayo de 2015 para hacer efectivo el pago de la valorización de mayores gastos generales. **Es por ello, que los intereses legales empezarán su cómputo desde el 06 de mayo de 2015, hasta su fecha efectiva de pago.**

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO:

“Determinar si corresponde o no, declarar que el cerramiento y/o colocación de los aleros externos no constituyen parte de las obligaciones contractuales de la Contratista, por no estar especificadas en el expediente técnico, ni en el presupuesto de obra; y en consecuencia se deje sin efecto las observaciones formuladas respecto a la ejecución de dichas prestaciones adicionales.”

Posición del Demandante:



El Contratista señaló que, la Entidad, mediante Carta N° 292-2015-VIVIENDA/PNT, habría manifestado la existencia de las siguientes observaciones realizadas mediante Acta de Observación:

- i) “cerrar la parte frontal superior del depósito y parte frontal superior del ingreso del módulo 1... colocando el cerramiento correspondiente”
- ii) “igualmente es necesario colocar el falso cielorraso en los aleros frontales de los ejes 1... colocando el cerramiento correspondiente.”

Al respecto, el Demandante indicó que, en la misma Acta de Observación, habría dejado constancia en el Informe Técnico N° 019-2015-CFEMCH-VIVIENDA en su punto 3.-, que dichos trabajos no corresponden a sus obligaciones contractuales.

En ese sentido, el Contratista el contratista manifestó que, mediante Carta N° 021-2015-CAU-GG, en respuesta al apercibimiento que hizo la Entidad, reiteró que dichos trabajos no serían parte de sus obligaciones contractuales por cuanto no estarían considerados en el Expediente Técnico ni en el Perfil alcanzado para la Elaboración del Expediente Técnico. Por ello, en la referida Carta, el Contratista alegó que la realización de dichos trabajos sin respetarse las formalidades correspondientes habría constituido un enriquecimiento indebido por parte de la Entidad., al amparo del artículo 1954 del Código Civil y en la Opinión N° 083-2012/DNT de la OSCE.

Posición del Demandado:

La Entidad alegó que el Contratista habría conocido durante el desarrollo del proceso de selección cuáles serían sus obligaciones ya que habrían estado establecidas en las especificaciones técnicas de las Bases integradas del proceso de Selección.

El Demandado precisó que las bases que originaron la contratación establecieron como modalidad de llave en mano, en el cual, el postor oferta en conjunto la construcción, equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio de determinada obra, y de ser el caso, la Elaboración del Expediente Técnico. En ese sentido, las Bases integradas y el Contrato, las prestaciones que estarían a cargo del Contratista serían la Elaboración del Expediente Técnico, la Ejecución de la Obra y el Equipamiento. En ese sentido, el Contratista, al haber

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

tenido los alcances de la Obra definidos en las Bases, habría debido realizar el Expediente Técnico con toda la infraestructura necesaria para garantizar la integridad del inmueble y su usuario.

La Entidad sustentó sus argumentos en el numeral 1) del artículo 1774° del Código Civil y en el Artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.

Posición del Árbitro Único:

Para poder entender el génesis de esta controversia, se necesitará traer a colación las definiciones técnicas pertinentes aportadas por el Perito, para poder entender el sentido de esta pretensión. Para tales efectos, se tendrá que realizar un análisis conjunto de los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra que forman parte del Expediente Técnico, para poder determinar si el cerramiento y/ colocación de aleros externos se encontraba incluida dicho expediente.

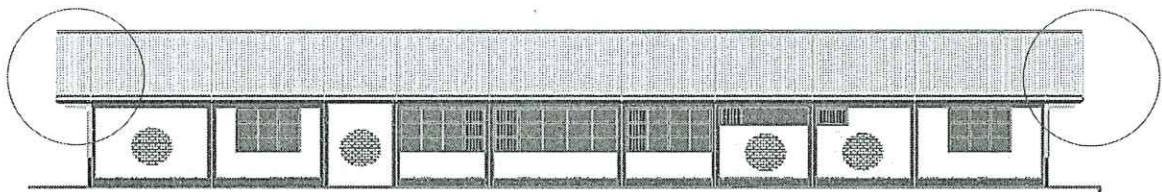
Así pues, a modo ilustrativo, precisamos que la Norma G. 040 - Definiciones del Reglamento Nacional de Edificaciones, señala que un alero es una parte del techo que sobresale de un muro o elemento de soporte; por su lado, los "cerramientos exteriores", según diccionarios de Arquitectura, señala que estos se encargan de proteger el espacio habitable de agentes externos tales como el agua, el calor, el frío o el sonido. Pueden ser fijos, como por ejemplo las paredes y los techos, o móviles como puertas, ventanas y toldos.

En esa medida, los "cerramientos" y "aleros" significan aquellos elementos que sobresalen del muro de las edificaciones y las cuales tiene como objetivo de protección ambiental (contra la lluvia y el sol). Bajo esta definición, y para el caso en concreto, puede colegirse que los cerramientos y aleros, estaban destinados a evitar el paso del aire o la luz, y hacer que el interior de un espacio quede incomunicado con el exterior; de tal forma que se impida que agentes externos tales como el agua, el calor, el frío o el sonido puedan irrumpir en los interiores del tambo.

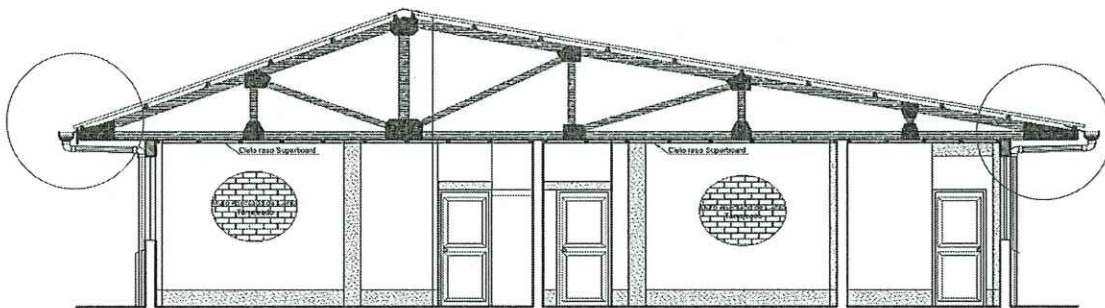
De lo anterior, puede inferirse que el cerramiento y la colocación de aleros externos estaban comprendidos y/o formaban parte de todas las partidas que estaban destinadas a coberturar el tambo; por consiguiente, considerando la naturaleza de estas partidas y en la

medida que el tambo no podría funcionar sin una cubierta, éstas debían ser ejecutados por el Contratista.

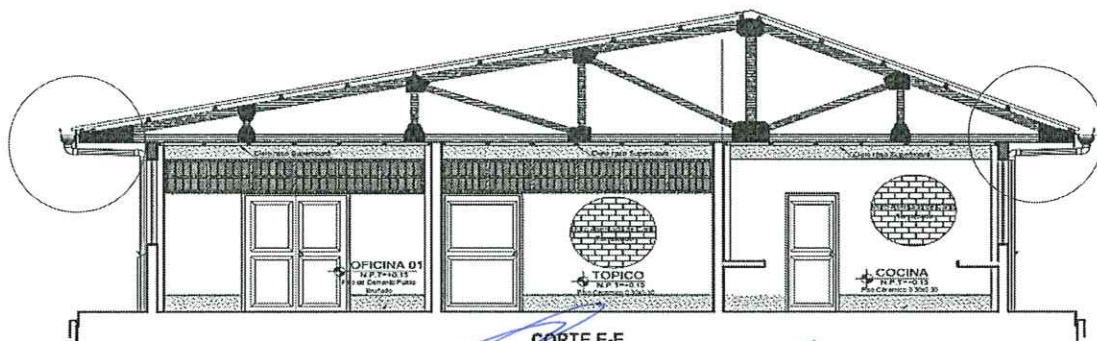
No obstante, y con el propósito de realizar un análisis más técnico, en base a los aportes realizados por la Perito, traeremos a colación el Plano A-03 Arquitectura – Cortes y elevaciones, mediante el cual se puede verificar la existencia de aleros, conceptualizados estos como elementos que sobresalen del muro exterior y los cuales sirven de protección ambiental (Sol y Lluvia). Asimismo, En la Elevación posterior se verifica que el techo se prolonga más allá del muro exterior, convirtiéndose en alero de la edificación.



Aunado a ello, los cortes C-C y E-E, se aprecia de igual manera la existencia de aleros tal como se puede advertir a continuación:



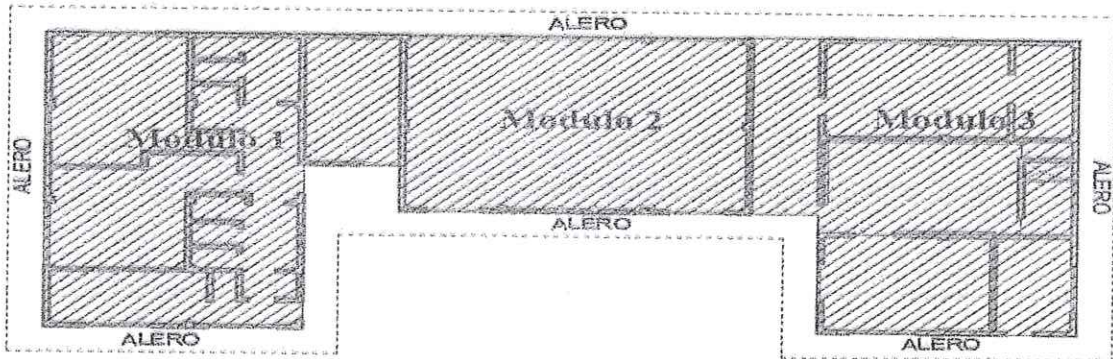
CORTE C-C
Escala: 1:50



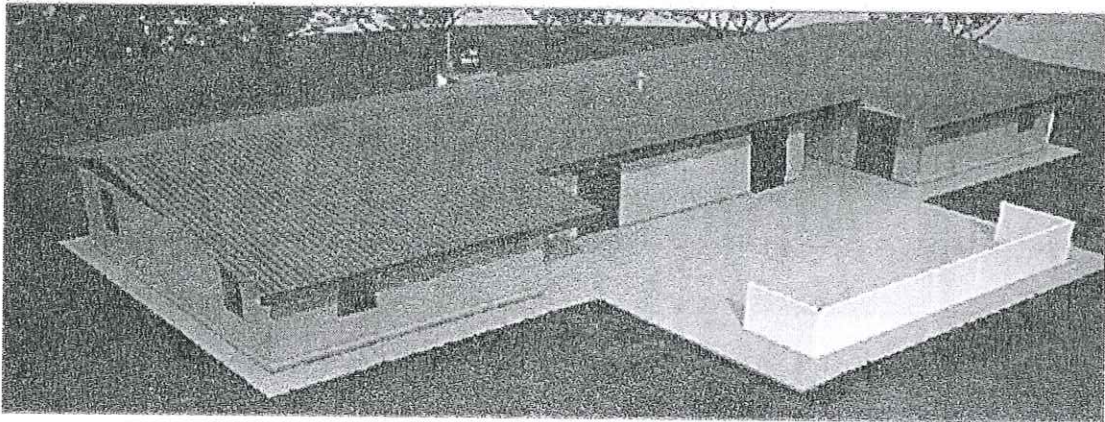
CORTE E-E
Escala: 1:50

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento – Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

Además, en el plano de Planta A-01, se aprecia en su magnitud total, el área que corresponde a los aleros exteriores de toda la edificación:



En las Imágenes 3D del Expediente Técnico, se visualiza el techo en dos aguas que sobrepasan los muros exteriores de la edificación, elementos que constituyen en los aleros externos y cuya utilidad es de protección contra los elementos ambientales (Sol y lluvia); conforme se advierte a continuación:

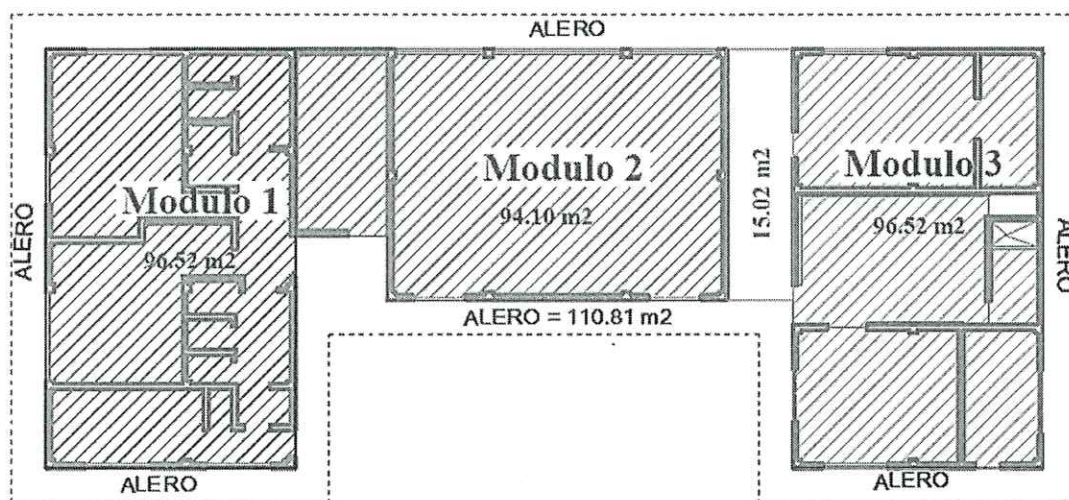


En virtud de lo expuesto, puede advertirse que los planos sí consideraban la colocación de cerramientos y/o aleros externos. Ahora bien, Respecto a los metrados y planos del expediente técnico, se verifica que está considerado toda el área de cobertura ascendente a 428.71 m², cuya diferencia respecto al área de los módulos 01, 02 y 03, da una diferencia de 141.57 m², que corresponden a la zona de aleros y pasadizos. En cuanto al presupuesto, se verifica que toda el área techada, asciende a un metrado de 428.71 m², la cual incluye la zona construida de los módulos 01, 02 y 03, además de zona de pasadizo y aleros. A modo ilustrativo, traeremos a colación, lo pertinente del expediente técnico en este extremo.

Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015

Item	Partida	Und	Cant.	P.U.	Total
02.05	ESTRUCTURA DE MADERA Y COBERTURA				46,256.37
02.05.01	TIJERAL T-1 / VIGA DE MADERA DE 2"x6" + 2"x4"	und	4.00	1,284.46	5,137.84
02.05.02	TIJERAL T-2 / VIGA DE MADERA DE 2"x6" + 2"x4"	und	6.00	1,413.77	8,482.62
02.05.03	CORREAS DE MADERA 2"x3" PAPELILLO	p2	794.55	6.47	5,140.74
02.05.04	COBERTURA DE CALAMINA TI - 50	m2	428.71	37.23	15,960.87
02.05.05	CUMBRERA STANDAR PARA TI-50	m	32.40	18.18	589.03
02.05.06	FRISOS DE ZINC LISO	m	91.20	18.36	1,674.43
02.05.07	CIELORASO DE PLANCHA PANEL DE	M2.	260.93	35.53	9,270.84

Item	DESCRIPCION	Terminos de Referencia	Expediente Técnico
A	AREA TECHADA TOTAL (COBERTURA)	387.34	428.71
B	AREA TECHADA DE MODULOS 01, 02 Y 03	284.07	287.14
	Área techada Modulo 01	109.26	96.52
	Área techada Modulo 02	78.29	94.10
	Área techada Modulo 03	96.52	96.52
C = A-B	AREA DE COBERTURA EN ALEROS Y PASADIZOS	103.27	141.57



Estando a todo ello, y luego de evaluar los documentos integrantes del expediente, se advierte que el área que corresponde a aleros es ascendente a 110.81 m2, los cuales están incluidos dentro de los 428.71 m2 de cobertura previstos, tanto en planos, presupuesto y metrados del expediente técnico. En esa medida, el cerramiento y/o colocación de aleros externos sí estaba incluido en el expediente técnico como parte integrante de la partida cobertura.

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

Sobre el particular, es pertinente precisar que, de la revisión del Acta de Constatación física, se puede advertir que la partida cobertura (incluido el cerramiento y/o colocación de aleros externos) fue ejecutada a un cien por ciento (100%) por el Contratista.

Sin perjuicio de lo expuesto, es necesario acotar que, a la sola lectura de este punto controvertido y luego de haber analizado técnicamente los alcances de esta pretensión, se puede advertir que el fondo de esta controversia estaba orientado únicamente, a establecer si los cerramientos y/o colocación de aleros externos estaban comprendidos en el expediente técnico.

Por esta razón, el Árbitro Único no podría pronunciarse -al menos, en este punto controvertido- sobre si la colocación **del cielo raso** en los aleros externos constituía una de las partidas que el Contratista debía ejecutar; pues ello implicaría incurrir en un vicio extra petita. Ello por cuanto, la colocación del cielo raso en los aleros externos, no puede entenderse como tácito y/o subsumido en el "cerramiento y/o colocación de aleros externos", pues, aunque puedan vincularse, se trata de partidas técnicamente distintas que, resultan independientes la una de la otra.

Nótese que, técnicamente, la ejecución del cielo raso en los aleros externos, no es indispensable para que los cerramientos y/o aleros cumplan su funcionalidad, pues se trata de un complemento de naturaleza estética; motivo por el cual, y en la medida que su ejecución no es imprescindible, con más razón aún, puede concluirse que esta partida no se encuentra necesariamente subsumida en los "cerramientos y colocación de aleros externos".

Hecha esta aclaración, el Árbitro Único se ratifica en su posición de que el cerramiento y/o colocación de aleros externos sí estaba incluido en el expediente técnico como parte integrante de la partida cobertura; precisando que dicha partida fue ejecutada al 100% por el contratista, conforme se advierte del Acta de Constatación Física.

DÉCIMO PUNTO CONTROVERTIDO:

"Determinar si corresponde o no, declarar que los equipos mobiliarios observados en el Acta de Inspección de Obra, si cumplen con la finalidad para la cual se han adquirido; en consecuencia, se señale que se ha cumplido con el 100% de la implementación mobiliaria y se

ordene a la Entidad el pago equivalente a S/. 43,301.73 (Cuarenta y tres mil trescientos uno con 73/100 Nuevos Soles), más los intereses generados hasta la fecha de cancelación.”

Posición del Demandante:

El Contratista indicó que la Entidad, mediante Carta N° 2982-2015-VIVIENDA/PNT resolvió el contrato, entre otros motivos, por supuestamente no haberse realizado el levantamiento de las observaciones sobre la implementación mobiliaria planteadas en el Acta de Observación con las especificaciones técnicas establecidas.

Al respecto, el Demandante informó que mediante Carta N° 021-2015-CAU-GG, habría cumplido con levantar las observaciones formuladas en el apercibimiento de la Entidad, precisando que debido a su experiencia trabajando en la zona de obra, y a fin de garantizar la durabilidad del mobiliario, se tuvo por bien, implementar la obra con un mobiliario más resistente, constituyendo ello una mejora respecto del mobiliario que constaba en el Expediente Técnico, cuyo material no habría sido apropiado para la zona de la obra.

Sin embargo, el Contratista informó que la Entidad, mediante Carta N° 338-2015-VIVIENDA/PNT procedió a resolver parcialmente el contrato fundamentando en la etapa de recepción de la obra no cabría cambio de especificaciones técnicas previstas en el expediente técnico, y que, por ello, de conformidad con lo previsto en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, se resuelve parcialmente el Contrato.

Asimismo, el Demandante señaló que, pese a que mediante Acta de Constatación Física e Inventario de Obra de fecha 20 de julio de 2015, dejó constancia de la no recepción del mobiliario de madera con el que se había implementado la obra, pese a que se ejecutó la partida con un mejor material que el indicado en el expediente técnico.

En ese sentido, el Contratista manifestó que dicha decisión vulneraría los principios de razonabilidad, eficacia y economía establecidos en el artículo 4° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por otra parte, el Demandante indicó que, puesto que cumplió al 100% con la implementación del mobiliario, con fecha 7 de julio de 2015, presentó ante la Entidad la valoración N° 1, así como documentos sustentatorio, mediante Carta N° 024-2015-CAU;

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambes del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

sin embargo, mediante Carta N° 523-2015-VIVIENDA/PNT del 16 de julio de 2015, la Entidad les devolvió la valorización, señalando observaciones.

Al respecto, el Contratista señaló que, mediante Carta N° 039-2015-CAU de fecha 5 de agosto de 2015, cumplió con subsanar las observaciones; sin embargo, mediante Carta N° 615-2015-VIVIENDA/PNT del 18 de agosto de 2015, volvió a observar la valorización N° 1; por lo que, mediante Carta N° 054-2015-CAU, el Contratista dio respuestas a las observaciones, sin obtener respuesta alguna por parte de la Entidad; posteriormente, mediante Carta N° 057-2015-CAU, el Contratista volvió a solicitar el pago y, pese a que ha transcurrido en exceso el plazo establecido en el artículo 197° del RLCE, la Entidad no cumplió con efectuar dicho pago.

En ese sentido, el Demandante indicó que la Entidad no cumplió con el pago de S/. 43,301.73 por concepto de la Valorización N° 1 por implementación y mobiliario, y que su conducta contraviene el principio de legalidad establecido en la Constitución Política del Perú; por lo que solicitó se declare fundada la presente pretensión.

Posición del Demandado:

La Entidad alegó que el Contratista estaría obligado a ejecutar la obra y demás obligaciones dentro del marco del Contrato. Asimismo, el Contratista no podría variar unilateralmente los términos del Contrato de Obra, pues para ello se requeriría de la aprobación escrita del Comitente, que en el presente caso sería la Entidad. De esta manera, esta pretensión debería declararse infundada.

La Entidad fundamentó su posición en el artículo 1775° del Código Civil y en el artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Posición del Árbitro Único:

Para iniciar con el análisis de este punto controvertido, es pertinente referir que las observaciones del Comité deben ser objetivas, razonables y estar referidas al proyecto contratado y/o modificado, no debiendo formularse observaciones subjetivas o fuera de Proyecto. Sumado a ello el artículo 176° del RLCE establece que de existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas.

Teniendo en consideración este marco normativo, el Árbitro Único puede advertir que la observación consignada por el Comité de recepción mediante el Acta de observaciones de fecha 22 de abril de 2015, en la cual se establece que: *“El Contratista debe colocar el equipamiento en concordancia con los planos y especificaciones técnicas del proyecto aprobado”*; no indica claramente cuál es la observación a subsanar, resultando ésta bastante genérica y no específica. Partiendo de este punto, y siendo que el equipamiento de la obra contiene la entrega de varias partidas, no resulta claro advertir cuál es en concreto la observación a la que se refiere la Entidad.

Sin embargo, de los argumentos esbozados por ambas partes, el Árbitro Único puede advertir que la única discrepancia de este punto radica en las 18 sillas, y los escritorios de oficina (en adelante, el MOBILIARIO), que van acorde con las especificaciones técnicas contractuales; entendiéndose que el resto del mobiliario fue entregado por el Contratista a satisfacción de la Entidad.

Bajo este escenario y de la revisión de los medios probatorios que obran en autos se puede advertir que el Contratista entregó a la Entidad un MOBILIARIO con características diferentes a las consignadas en las especificaciones técnicas, refiriendo que, en atención a la situación climática de la zona y conscientes de las necesidades de la población, entregaban sillas que si bien eran diferentes a las especificaciones técnicas, éstas eran de mejor calidad, garantizando así una mayor durabilidad en la obra. Por su parte, el Ministerio refiere que la Entidad es la única quien puede decir si una variación constituye o no una mejora, por lo cual, el Contratista no puede entregar lo que a su parecer o conveniencia es lo mejor para la Entidad; mucho menos si no se ha seguido el procedimiento establecido en el artículo N° 143 del RLCE.

Teniendo esto en consideración, y para el correcto análisis de esta controversia, el Árbitro considera pertinente traer a colación el numeral 6.3 del Capítulo II (Consideración de los Estudios Definitivos) de las Bases Integradas, mediante el cual se establece lo siguiente:

“(…) Los criterios de diseño involucran sin excepción las mejores prácticas de construcción empleando materiales de calidad, equipos y técnicas de última generación acordes con las tecnologías vigentes y con la consideración de que se

trata de un establecimiento de atención al público, a fin de asegurar un producto de calidad.

Por otra parte, la omisión de descripciones detalladas de materiales y procedimientos de construcción en muchas de las especificaciones refleja a suposición del que el CONTRATISTA es el especialista y conoce las prácticas de diseño, construcción y equipamiento de establecimientos de atención al público..." (El resaltado es nuestro).

Aunado a ello, el numeral 1.3.1 del numeral 1.3 (Calidad de los Materiales) de las Consideraciones Generales de Equipamiento y Mobiliario del Expediente Técnico, refiere que: "El proveedor deberá garantizar la calidad de los materiales y de los acabados de los muebles solicitados, en lo referente a los materiales utilizados en su fabricación, a los procesos constructivos (uniones, soldaduras, accesorios, armados, etc); así como los refuerzos necesarios para su funcionalidad, estabilidad, usos y conservación". (El resaltado es nuestro)

A tenor de lo expuesto, se colige que la Entidad le ha conferido al Contratista, por su experiencia y especialidad en construcción y equipamiento de establecimientos de atención al Público, la facultad y la responsabilidad de entregar en la obra, un mobiliario de calidad que garantice la mayor durabilidad posible; es decir, la Entidad otorgó al Contratista ciertas facultades que le possibilitaban entregar bienes que resulten lo más beneficiosos para la obra.

Ahora bien, es cierto que el Contratista no puede modificar a su entera discreción las especificaciones técnicas de los bienes a entregar; sin embargo, no es menos cierto que la Entidad debe actuar según la confianza depositada en el Contratista y la consideración altruista que esta parte pueda pretender según la vinculación que existe. Lo que permite concluir que, aunque los bienes que se entregan sean distintos a las especificaciones técnicas, si éstos resultaban ser de mejor calidad o más beneficiosos para la obra –sin que ello implique un aumento del presupuesto– resultaría inconsistente y arbitrario que la Entidad se opusiera a tales mejoras. Nótese que, el principio de eficacia de las contrataciones públicas establece que las contrataciones que realicen las Entidades deberán efectuarse bajo las mejores condiciones de calidad, precio y plazos de ejecución y entrega y con el mejor uso de los recursos materiales y humanos disponibles.

Dicho esto, lo que corresponde ahora es evaluar si –en efecto– el mobiliario entregado por el Contratista es de mejor calidad que la consignada en el expediente técnico y verificar si éstos cumplen con la finalidad para la cual han sido adquiridos.

Así pues, respecto a las modificaciones contractuales, el artículo 143° del RLCE establece que: *“Durante la ejecución del contrato, en caso el contratista ofrezca bienes y/o servicios con iguales o mejores características técnicas, de calidad y de precios, la Entidad, previa evaluación, podrá modificar el contrato, siempre que tales bienes y/o servicios satisfagan su necesidad. Tales modificaciones no deberán variar en forma alguna las condiciones originales que motivaron la selección del contratista.”*¹⁴

Como se desprende del artículo precitado, se podría modificar las condiciones contractuales cuando concurren los siguientes requisitos: **(i) Ofrecimiento por parte del contratista de bienes y/o servicios de iguales o mejores características técnicas, de calidad y de precios; (ii) Evaluación a cargo de la Entidad en la que se concluya que los citados bienes y/o servicios satisfacen su necesidad; y, (iii) Que tales modificaciones no varíen en forma alguna las condiciones originales que motivaron la selección del contratista**¹⁵.

Estando a ello, corresponde analizar si -para el caso en concreto- han concurrido los tres requisitos referidos en el párrafo precedente.

(i) Respecto del ofrecimiento por parte del contratista de bienes y/o servicios de iguales o mejores características técnicas, de calidad y de precios

Sobre este punto, se debe iniciar precisando que el Contratista entregó un MOBILIARIO de material de cedro (distinto al de las especificaciones técnicas que requerían un mobiliario de melamine y plástico); motivo por el cual corresponde evaluar si la calidad de este material resultaba igual o mejor que el material exigido por la Entidad.

¹⁴ *Concordantes con la Opinión N° 086-2012/DTN, Opinión N° 117-2012/DTN y la Opinión N° 053-2015/DTN.*

¹⁵ *OPINIÓN N° 097-2015/DTN*

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

Al respecto, es pertinente traer a colación la Carta 001-2017-D-FCF-UNAP, emitida por el Decano de la Facultad de Ciencias Forestales de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, mediante la cual se establece lo siguiente:

"Siendo las condiciones climatológicas de alto intemperismo de la región selva debido a la humedad relativa mayor al 90%, precipitaciones pluviales mayores a 3.5 cm3 anuales y altas temperaturas llegando hasta los 42°C de temperatura máxima; debido a estas condiciones extremas y a las propiedades físico mecánicas, es recomendable utilizar madera para todo tipo de mueble y mobiliario escolar, madera tipo C como las siguientes: 1. Cedro. 2. Tornillo. 3. Capirona. 4. Quillosisa. Todas estas especies son de alta resistencia al intemperismo anteriormente descrito.

Con respecto a la melamine, esta placa de es madera pulverizada, compactada con pegamentos y recubierto con una fina capa de melamine, la cual con el uso e intemperismo extrema hace que su vida útil sea casi nula., sino tiene un buen mantenimiento permanente y este almacenado o en uso en ambientes apropiados sin humedad, ni mucho calor, es por esto que dicho material no es recomendable para nuestra zona."

Aunado a ello, y del análisis técnico realizado por la Perito, se puede advertir que esta concluye lo siguiente:

"A lo señalado se verifica que en el Capítulo II de las consideraciones para la elaboración de los estudios definitivos y expediente técnico, ítem 15 - Referidas al mantenimiento se señala que el contratista, en procura de coordinar las rutinas de mantenimiento y seguridad debe contemplar un diseño funcional y uso de materiales adecuados que no dificulten el mantenimiento, que proporcionen seguridad y faciliten la limpieza y desinfección.

Bajo las consideraciones señaladas es evidente que en el tiempo un mueble de madera siempre será más durable y de fácil renovación que en el caso de los muebles de melamine y plástico, especialmente bajo las condiciones ambientales especiales de la zona del proyecto. Ante ello el suministro de muebles en material de madera en lugar de melamine y plástico, corresponden a mejoras que redundan en beneficio del proyecto y cumplen técnicamente con la finalidad para la cual se han adquirido."

Estando a ello, el Árbitro Único puede advertir que el Contratista entregó a la Entidad bienes de mejor calidad que los establecidos en las especificaciones técnicas contractuales; los cuales, considerando las condiciones climatológicas de la zona, resultarían de mayor beneficio y provecho para la obra.

Antes de continuar con el análisis de la calidad del producto entregado por el Contratista, el Árbitro Único considera pertinente acotar que la Entidad ha hecho énfasis en que el hecho de que las sillas ofrecidas por el Contratista no tengan las ruedas que establecen las especificaciones técnicas, hacen que pierda la utilidad para la cual ha sido adquirida. Sin embargo, el Árbitro Único considera que la apreciación por parte de la Entidad, en este extremo, resulta ser muy subjetiva; ello por cuanto, conforme a lo consuetudinario del uso de dicho mobiliario, es claro colegir que la utilidad principal de dicho mobiliario es la de servir de asiento a una persona, independientemente de si tiene ruedas o no. Por ello, el Árbitro Único considera que, aunque las sillas entregadas no tienen ruedas, esto no genera -de ninguna manera- que tal mobiliario pierda la utilidad o la finalidad para la cual ha sido adquirida.

Distinto sería si la obligación constituyera la entrega de sillas de ruedas médicas, especiales para personas que tienen disfuncionalidades motoras que les impiden desplazarse por cuenta propia; en este caso, el entregar sillas que no tienen ruedas, desnaturalizaría totalmente la finalidad para la cual se necesitaría dicho bien mueble. No es ese el caso, en el presente caso, pues las sillas que la Entidad requiere sean con ruedas, se utilizan en un ambiente de oficina; es decir, no se utilizará como instrumento y soporte para personas discapacitadas que han perdido la locomoción de las piernas.

Por ello, el hecho de que estas sillas no cuenten con ruedas que establezcan las especificaciones técnicas -a criterio del Árbitro Único- no resta en lo absoluto la utilidad que se le puede dar a dicho bien mueble; máxime si, por su peso y tamaño pueden ser desplazadas de un lugar a otro sin ningún problema y/o contratiempo. Prueba de ello, son las muchas "intervenciones" que la Entidad publica en su página web, en los que se puede advertir a toda luz que, dicha Entidad, hace uso y disfrute -sin problema alguno- del mobiliario entregado por el Contratista.

Hecha esta acotación, y conforme a lo esbozado en los párrafos precedentes, el Árbitro Único se ratifica en el hecho de que el suministro de muebles en material de madera de cedro en lugar de melamine y plástico, corresponden a mejoras que acarrea un gran beneficio del proyecto y prolonga en demasía su tiempo de vida; sin perjuicio de mencionar que, este MOBILIARIO cumple técnicamente con la finalidad para la cual se han adquirido.

(ii) Evaluación a cargo de la Entidad en la que se concluya que los citados bienes y/o servicios satisfacen su necesidad

En cuanto a este requisito, es necesario referir ante todo que el Contratista ejecutó el mismo proyecto de tambos en cuatro localidades distintas: Huitotos de Negro Urco, Diamante Azul, Salvador Río Napo y Santa Teresa; precisando que el contenido de las bases integradas, los expedientes técnicos, las especificaciones técnicas para las cuatro localidades fueron exactamente iguales, difiriendo únicamente en la numeración del contrato. En otras palabras, el Contratista y la Entidad acordaron la ejecución e implementación de cuatro tambos exactamente iguales, pero ubicados en localidades diferentes.

Luego de hacer esta precisión, tenemos que obra en autos el Acta de Constatación Física e Inventario de Obra de la obra ejecutada en la comunidad del Salvador Río Napo, a través de la cual la Entidad refiere que lo siguiente:

“En lo que respecta a las 18 sillas de madera, los dirigentes de la comunidad del Salvador del Río Napo, indicaron que ellos conocen bien el clima de la zonas e indicaron que cualquier mobiliario que sea melanina o metálico, con la humedad se deteriora rápidamente, razón por la que presentaron MEMORIAL, solicitando que se recepcionen los muebles de madera, porque este material se adapta a la zona y garantiza su durabilidad, razón por la que se tomó la decisión de recepcionar los mismos”. (El resaltado es nuestro)

De lo anterior puede advertirse que, las sillas ofrecidas por el Contratista cumplen con el requisito de calidad y durabilidad, y aun cuando no existe –para el caso en concreto- un informe en el que se concluya que los citados bienes satisfacen la necesidad de la Entidad, el Árbitro Único puede advertir que, bajo un criterio de mayor utilidad y durabilidad, las

sillas ofrecidas por el Contratista logran satisfacer las necesidades de la misma; más aún, cuando han sido los propios pobladores los que han referido que la sillas entregadas por el Contratista se adaptan a la zona y garantizan mayor durabilidad.

Nótese que uno de los principios básicos de las contrataciones con el Estado es el Principio de Promoción del Desarrollo Humano, el mismo que establece que **“La contratación pública debe coadyuvar al desarrollo humano en el ámbito nacional, de conformidad con los estándares universalmente aceptados sobre la materia”**. Así pues, no puede dejarse de lado al hombre, en tanto éste es el beneficiario final de toda obra pública. En otras palabras, todo proceso debe satisfacer necesidades y a la vez cumplir metas y objetivos, lo que impacta en la población social¹⁶.

La definición del principio de promoción de desarrollo humano es una declaración de principios en sentido lato, en la medida que debe considerarse que este principio es uno de los fines del Estado, por lo que su inclusión como principio de la contratación estatal debería estar presente en cualquier gestión administrativa, incluso en materia de contratación estatal. Este principio es recordatorio por el cual las actividades estatales no se justifican por sí misma, sino que deben estar dirigidas a fines superiores¹⁷.

Como puede advertirse han sido los propios pobladores de la zona los que han referido que las sillas entregadas por el Contratista se adecuan a los factores climáticos de la zona y garantizan una mayor durabilidad; motivo por el cual se puede concluir que las sillas logran satisfacer las necesidades del Estado, toda vez que sus pobladores se han visto beneficiados con estos bienes. Dicho de otro modo, al ser los pobladores los beneficiarios finales de toda obra pública y al haber éstos expresado su conformidad con las sillas entregadas por el Contratista, se entiende que la Entidad ha logrado cumplir con la necesidad de garantizar el interés público en este extremo.

Habiéndose corroborado un comportamiento en la operación contractual conjunta (constituida por los cuatro contratos) en el que se aceptaba la prestación modificada del contratista, bien se puede establecer, ciertamente, la aplicación del principio de los actos propios, el mismo que supone prohibir, en el ámbito que nos concierne, a una de las partes

¹⁶ Capítulo 2 del Módulo 1 - Principios Rectores de la Contratación Pública. Aula Virtual OSCE.

¹⁷ Gaceta Jurídica, “¿Cuáles son los nuevos principios de la contratación estatal?” Actualidad Jurídica, Lima: Imprenta Editorial El Buho, Pag. 273.

del contrato un comportamiento contradictorio con una conducta anterior, circunstancia que resulta fundamental para estimar la inoperancia posterior del remedio resolutorio.

Por esta razón y siendo que el presente proyecto de tambos es el mismo que el proyecto realizado en la localidad de el Salvador Río Napo y que las sillas que entregó el Contratista son de iguales características que las entregadas en la localidad anteriormente referida, el Árbitro Único puede inferir que dichas sillas satisfacen igualmente la necesidad de la Entidad.

(iii) Que tales modificaciones no varíen en forma alguna las condiciones originales que motivaron la selección del contratista

Sobre este punto, se tiene que el Contratista no aumentó, redujo o modificó las prestaciones originales de la obra; tan solo entregó un mobiliario con características diferentes a las señaladas en las especificaciones técnicas, sin que eso implique -de ninguna manera- la variación del presupuesto de la obra; puesto que, bajo su propio peculio, el Contratista entregó sillas de mejor calidad, conforme se ha analizado en los párrafos precedentes.

Bajo este contexto, el Árbitro Único, considera que el cambio de las especificaciones técnicas del MOBILIARIO entregado por el Contratista, no tiene mayor relevancia respecto a las condiciones que motivaron la selección de este último y las condiciones económicas pactadas contractualmente; sin perjuicio de mencionar que, dicho MOBILIARIO, pese a su cambio de material, cumple con la utilidad y finalidad para la cual se adquirió. En esa medida, se advierte lo siguiente:

- i) Que el Contratista ofreció un mobiliario de mejor calidad y mayor durabilidad que la consignada en las especificaciones técnicas.
- ii) Que, el mobiliario que ofreció el Contratista satisface las necesidades de los principales beneficiarios y, como consecuencia de aquello se entiende que también satisface las necesidades de la Entidad, quien se encarga de velar y garantizar el interés público.
- iii) Que, tales modificaciones no varían en forma alguna las condiciones originales que motivaron la selección del contratista, toda vez que dichas modificaciones

solo se realizaron con la finalidad de ofrecer prestaciones que coadyuvarían al mejor desarrollo del proyecto.

De lo expuesto, se colige que el Contratista ofreció bienes que -aunque son distintos a las especificaciones técnicas- no solo otorgan mejor calidad, mayor durabilidad y benefician notoriamente a la obra, sino que también, es claro que éstos bienes cumplen con la finalidad para los que han sido adquiridos; más aún cuando han sido los propios beneficiarios de esta obra, los que han manifestado -considerando la situación climática de la zona- la idoneidad de estos bienes.

En otras palabras, las modificaciones realizadas por el Contratista no ocasionan ningún perjuicio o cambian -de alguna forma- la finalidad para la cual se ejecutaba la obra; todo lo contrario, estas modificaciones garantizan una mayor durabilidad de los bienes, generando de esta forma un gran beneficio en la obra. Prueba de ello, reiteramos, son las muchas "intervenciones" que la Entidad publica en su página web, en los que se puede advertir a toda luz que, dicha Entidad, hace uso y disfrute -sin problema alguno- del mobiliario entregado por el Contratista.

En virtud de lo expuesto, puede advertirse la concurrencia de todos los requisitos necesarios para que la Entidad pudiese modificar los términos contractuales en este extremo, y proceder a recepcionar el MOBILIARIO correspondiente; sin embargo, la Entidad optó por la resolución contractual. Con lo cual se advierte la inobservancia del principio conocido en el derecho comparado como el "principio de continuidad" el cual refiere que la ejecución de los contratos administrativos no debe interrumpirse o retrasarse a efecto de que puedan alcanzar cabal y oportunamente su finalidad. Así pues, existe una manifiesta tendencia en favor de la continuidad de los contratos al estimarse con carácter general que ésta es la solución que mejor defiende los intereses públicos a los que los contratos administrativos sirven siempre.

Así, el derecho de la contratación administrativa ha de desenvolverse en un necesario punto de equilibrio entre la defensa del interés general y la garantía de los derechos de los contratistas porque reconocer la posibilidad de una resolución unilateral y libre de administración, sería afectar frontalmente a lo esencial de la *lex contractus*; por otra parte, negar a la administración su facultad de suspender o cesar la ejecución de contratos en curso sería a su vez enervar el poder de regimiento de los servicios públicos y

condicionarlo al mero interés particular del Contratista; en medio de estas dos posibilidades negativas se alza la solución propia del contrato administrativo que salva la libertad atribuible al poder por su mismo concepto y su finalidad, y garantiza paralelamente la posición justa de los que han contratado con la administración.¹⁸

Por otro lado, y, sin perjuicio de aquello, la Entidad ha hecho énfasis en que, en la medida que el Contratista no ha seguido el procedimiento establecido en el artículo a. 143° del RLCE, aun cuando el MOBILIARIO es evidentemente mejor para la obra, no corresponde aceptar ningún tipo de cambio en las especificaciones técnicas del mobiliario ofertado por el Contratista; sin embargo, esta posición resulta sumamente contraria a la adoptada por la Entidad respecto al cambio de especificaciones realizado por el Contratista en la cocina mejorada; puesto que, por un lado, la Entidad acepta el cambio de calidad de la cocina, empero, en una posición sumamente contraria, rechaza el cambio de calidad del mobiliario.

Para un mejor entendimiento de lo anteriormente referido, se precisa que en el cuadro de equipamiento consignado en el expediente técnico se consignó –entre otras– la partida 02.03.04 “Cocina mejorada”, cuyas especificaciones técnicas contemplaban la ejecución una cocina fija de adobe y paja. No obstante, durante la etapa de equipamiento de obra, el Contratista entregó una cocina industrial a gas, evidentemente, un mobiliario totalmente distinto a lo establecido en las especificaciones técnicas.

Lo particular de esta situación, es que a pesar de que las características de la cocina que ofreció el Contratista eran totalmente distintas a las establecidas en las especificaciones técnicas, durante la diligencia de Constatación Física, la Entidad no hizo ninguna observación respecto de esta partida, todo lo contrario, ha sido recepcionada a conformidad de la misma. Cabe precisar que, este cambio de implementación no ha seguido el procedimiento establecido en el artículo 143° del RLCE; sin embargo, la Entidad, lo ha aprobado sin objeción alguna.

En esa medida, se puede advertir que, no es precisamente la falta del procedimiento establecido en el artículo 143° del RLCE, lo que motivó a la Entidad a rechazar el MOBILIARIO con características distintas a las indicadas en las especificaciones técnicas;

¹⁸ Concepción Barrero Rodríguez. “La Resolución de los Contratos Administrativos por Incumplimiento del Contratista”. *Lex Nova*. P. 45.

pues de ser así, también habría rechazado la cocina industrial que entregó el Consorcio, pues tampoco se siguió el procedimiento de cambio de material, y mucho menos se cuenta con una disposición previa por parte de la Entidad que autorice este cambio. Con ello, se desvirtúa la posición de la Entidad de que el Consorcio no siguió el procedimiento establecido en el artículo 143° del RLCE, y que por esta razón no puede recibir el mobiliario ofrecido; pues de ser esto cierto, entonces no habría aceptado tampoco el cambio de cocina.

Bajo este contexto, se tiene que la Entidad ha recibido a plena conformidad, una cocina que no cumple las especificaciones técnicas, empero que a toda luz resulta mucho más beneficiosa para la obra ejecutada; por ello, igual suerte debería correr el MOBILIARIO observado, pues ha quedado plenamente demostrado que éste cumple con la finalidad para cual ha sido adquirido, y que además, garantiza una mayor durabilidad en el tiempo; de no procederse así se quebrantaría el principio de los actos propios.

Sobre este principio y a manera de precedente, es pertinente evocar un pasaje del Digesto mediante el cual se establece que: *"Nadie puede cambiar su propio designio en perjuicio de otro"*. Así pues, los actos propios encuentran su origen en el aforismo *"venire contra factum proprium"*, el mismo que establece que a nadie le es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, según las buenas costumbres o según la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho.

Además de ello, el jurista René Ortiz Caballero, ha referido respecto de los actos propios lo siguiente:

"Durante el recorrido histórico anterior se ha constatado que la doctrina de los actos propios se originó en el afán de impedir que una respuesta ajustada al derecho sea, a la vez, la solución injusta para un caso concreto. Lo inicuo de contradecir un acto propio estribaba en el perjuicio que se ocasionaría al que se sustentó en, o benefició con, el acto objeto de impugnación, quien se condujo creyendo en la validez del acto en mención y, o, confiando en la rectitud de conducta del ahora impugnante.

(...) Por todo lo dicho, el aforismo "venire contra factum proprium", en realidad, apunta a un tipo de situaciones en las que siendo legal, o ajustada a derecho, la común interpretación o aplicación de una declaración de voluntad negocia}, ésta provee una acción u omisión injusta, en tanto esa acción u omisión contradice la conducta

previamente observada y las expectativas que, de buena fe, se habían generado a partir de ella.

(...) La materia trabajada, como todas aquellas vinculadas a estándares jurídicos, no nos propone un contenido preciso e invariable, sino un criterio para identificar, en cada caso, si es legítima o justa la pretensión. Es por ello que la doctrina de los actos propios ha tenido en los tiempos modernos un desarrollo fundamentalmente jurisprudencia] y se nos presenta, procesalmente, antes que, como una acción, con la aptitud para hacerle frente a la pretensión: es decir, como una excepción. Los estándares jurídicos son conceptos flexibles, dentro del rigor legislativo de las normas imperativas, que "dejan al juez o funcionario una amplia libertad de apreciación" (Du Pasquier 1950: 112); siendo la buena fe uno de estos estándares, "venire contra factum proprium", a su vez, será una directiva objetiva, que podrá seguir el intérprete, juez o funcionario, para encauzar el estándar buena fe y oponerlo, por la vía de la excepción, a la pretensión injusta¹⁹.

Para el caso específico, se puede establecer ciertamente la aplicación del principio anteriormente referido de los actos propios, el mismo que supone prohibir, en el ámbito que nos concierne, a una de las partes del contrato un comportamiento contradictorio con una conducta anterior, circunstancia que resulta fundamental para estimar la inoperancia posterior del remedio resolutorio, y consecuentemente neutralizar todas las consecuencias que se deriven de su inadecuado ejercicio.

Por todas estas razones, corresponde declarar que la totalidad de los bienes mobiliarios entregados por el Contratista cumplen con la finalidad para la que han sido adquiridos; ello por cuanto dichos bienes satisfacen la necesidad de la Entidad de garantizar el interés público y promover el desarrollo humano y, como consecuencia de aquello, el Árbitro Único declara que el Contratista ha cumplido con el 100% de la implementación mobiliaria.

Respecto del pago de la Valorización por equipamiento y mobiliario

¹⁹ René Ortiz Caballero (diciembre 1991) LA DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS EN EL DERECHO CIVIL PERUANO. DERECHO N°45.

Ante todo, resulta de suma importancia analizar los acuerdos contractuales relacionados a este punto en cuestión. Para tal efecto, iniciaremos trayendo a colación lo referido en las bases integradas:

“Sección General

Disposiciones Comunes del Proceso de Selección

Capítulo III – Contrato

3.10. VALORIZACIONES

La valorización es la cuantificación económica del avance físico en la ejecución de la obra en un periodo determinado, tendrá el carácter de pago a cuenta y deberá ser realizada el último día de cada periodo de valorización previsto en la sección específica de las Bases, por el inspector o supervisor, según corresponda, y por el contratista. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, este último la realizará.

En caso de retraso en el pago de las valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al pago de intereses, de conformidad con el artículo 48 de la Ley y los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil. Para tal efecto, se formulará una valorización de intereses y el pago se efectuará en las valorizaciones siguientes.

En el caso que se haya suscrito contrato con un consorcio, el pago de las valorizaciones se realizará a quien se indique en el contrato de consorcio.

Sección Específica

Disposiciones Especiales del Proceso de Selección

Capítulo II – Proceso de Selección

2.9. VALORIZACIONES

El periodo de valorización será mensual.

IMPORTANTE:

Cuando el periodo de valorización establecido por la Entidad sea el mensual, el plazo del pago de la valorización se regirá por lo dispuesto en el sexto párrafo del artículo 197 del Reglamento. En cambio, si la Entidad prevé un periodo de valorización distinto al mensual, deberá establecer los plazos y procedimiento aplicables para la valorización, teniendo en consideración lo dispuesto en el quinto párrafo del referido artículo, así como el plazo para el pago de las valorizaciones.

De acuerdo con los párrafos quinto y sexto del artículo 197 del Reglamento, para efectos del pago de las valorizaciones, la Entidad deberá contar con la valorización

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

del periodo correspondiente, debidamente aprobada por el inspector o supervisor, según corresponda; a la que deberá adjuntarse el comprobante de pago respectivo."

Entonces bien, conforme a lo establecido en las condiciones contractuales, las valorizaciones se presentarían con una periodicidad mensual y siguiendo los lineamientos indicados quinto y sexto párrafo del artículo 197° del RLCE, el mismo que refiere lo siguiente:

"Artículo 197.- Valorizaciones y Metrados

(...) Los metrados de obra ejecutados serán formulados y valorizados conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, éste la efectuará. El inspector o supervisor deberá revisar los metrados durante el período de aprobación de la valorización.

El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para períodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y será cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. Cuando las valorizaciones se refieran a períodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases establecerán el tratamiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo." **(El resaltado es propio)**

En virtud del marco legal invocado anteriormente, se infiere que para el caso específico – tratándose de periodos mensuales– las valorizaciones deben ser aprobadas y remitidas a la Entidad por el supervisor (o inspector) de la obra, en un plazo máximo de cinco (5) días calendario contados del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización. Luego de ello, deberá ser cancelada por la Entidad hasta el último día del mes siguiente de la valorización.

En igual sentido, la Opinión N° 087-2012/DTN de fecha 13 de agosto de 2012, refiere en el numeral 3.2) de sus conclusiones lo siguiente:

"3.2 Cuando una Entidad ha previsto en las Bases que las valorizaciones se realizarán por periodos mensuales, la valorización de cada periodo mensual debe ser elaborada o formulada el último día de dicho período, siendo que el inicio y fin de los periodos

mensuales deben computarse conforme a las reglas previstas en los numerales 2) y 4) del artículo 183 del Código Civil.

Asimismo, formulada la valorización de un periodo mensual, el inspector o supervisor debe aprobarla y remitirla a la Entidad, dentro de los cinco (5) primeros días hábiles del siguiente periodo mensual, correspondiendo a la Entidad cancelar dicha valorización hasta el último día de este periodo mensual, pues, de lo contrario, se generaría la obligación de reconocer intereses legales al contratista, según lo dispuesto en el último párrafo del artículo 197 del Reglamento.
(El resaltado es nuestro).

Ahora bien, luego de revisar los medios probatorios que obran en el expediente, se tiene que mediante Carta N° 024-2015-CAU de fecha 07 de julio de 2015, el Contratista presentó directamente a la Entidad la valorización N° 01 de implementación y mobiliario; precisando en dicha carta lo siguiente:

“Estamos procediendo a presentar la valorización directamente a la Entidad, debido a que el Ing. Nil Alberto Bancallan Verona, Representante legal de la empresa supervisora CONSROCIO R&A, nos ha comunicado vía telefónica, que ya su plazo de supervisión ha culminado y que cualquier documento o valorización lo tramitemos directamente con la Entidad”.

Sobre aquello, y una vez presentada la valorización correspondía que la Entidad proceda con el pago correspondiente; puesto que, considerando el sistema de contratación, la Entidad se obligaba a cancelar los metrados contratados. Sobre aquello, la Opinión N° 175-2017-DTN, establece que: **“En ese mismo sentido, cabe precisar que el costo de la ejecución de menores metrados debía ser asumido por la Entidad, dado que esta se encontraba obligada a pagar el íntegro del precio ofertado por el postor en su propuesta, atendiendo a la naturaleza del sistema a suma alzada”.**

Es decir que, aunque la Entidad considerase que el Contratista no había cumplido con hacer entrega de la totalidad el MIBILIARIO, por la naturaleza del sistema de contratación a suma alzada, ésta se obligaba a pagar la totalidad de la valorización presentada; máxime si, en los párrafos precedentes se ha determinado que el Consorcio ha cumplido con el 100% del equipamiento de obra.

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

De lo indicado en el párrafo anterior, se verifica que el Contratista ha cumplido -a satisfacción de la Entidad- todas las obligaciones contractuales a su cargo; sin embargo y a pesar de verse evidentemente beneficiada, la Entidad ha incumplido con el pago de la valorización en los términos acordados; por tal motivo y con la finalidad de restablecer el equilibrio económico del contrato²⁰, corresponderá -con más razón aún- que la Entidad cumpla con sus obligaciones contractuales en este extremo.

Sobre aquello, Mario Castillo y Felipe Osterling consideran el pago como el medio ideal de la extinción de obligaciones. El pago implica la ejecución de la obligación en las condiciones convenidas en su origen, vale decir, el cumplimiento dentro de los términos previstos. Pagar es actuar conforme a lo debido, pagar es llegar al destino natural de toda obligación. Significa la ejecución voluntaria de la misma, en estricto orden a lo convenido o previsto en la ley.²¹

En virtud de lo expuesto, este colegiado dispone que la Entidad pague a favor del Contratista la suma de S/. 43,301.73 (Cuarenta y Tres Mil Trescientos Uno con 73/100 Soles) por la valorización N° 01 Implementación y Mobiliario; más los intereses que correspondan hasta la fecha efectiva de pago.

DÉCIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

"Determinar si corresponde o no, declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución parcial del Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR, efectuada mediante la Carta Notarial N° 338-2015-VIVIENDA/PNT, de fecha 13 de julio de 2015, por un supuesto incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales; y en consecuencia, se declare que el Consorcio Amazonas Uno ha cumplido con el 100% de la ejecución de la obra."

Posición del Demandante:

²⁰ El equilibrio económico del contrato corresponde a la ecuación contractual que surge una vez las partes celebran el negocio jurídico, de conformidad con la cual las prestaciones a cargo de cada una de las partes se miran como equivalentes a las de la otra. Así, el contratista cuya propuesta fue acogida por la administración, considera que las obligaciones que asume en virtud del contrato que suscribe, resultan proporcionales al pago que por las mismas pretende recibir, toda vez que al elaborar dicha oferta, ha efectuado un análisis de costo-beneficio, fundado en los estudios y proyecciones que realizó en relación con los factores determinantes del costo de ejecución de las prestaciones a su cargo y la utilidad que pretende obtener a partir de la misma. (...) Una vez las partes suscriben el contrato, éste se convierte en ley para ellas y se torna obligatorio su cumplimiento en los términos pactados, de acuerdo con el principio *pacta sunt servanda*. (Jesús Punzón, "El equilibrio económico en los Contratos públicos").

²¹ Osterling Parodi, Felipe y Castillo Freyre, Mario. Algunas consideraciones sobre el pago. Manual de las obligaciones.

El Contratista indicó que con fecha 21 de julio de 2015, mediante asiento N° 158 del Cuaderno de Obra, cumplió con informar a la supervisión que dentro del plazo habría cumplido con la ejecución total del contrato. De esta manera, la Entidad habría procedido a realizar la constatación de la culminación de los trabajos en el lugar de la obra el 22 de abril del 2015 (181 días después de haber informado vía cuaderno de obra la culminación del Contrato).

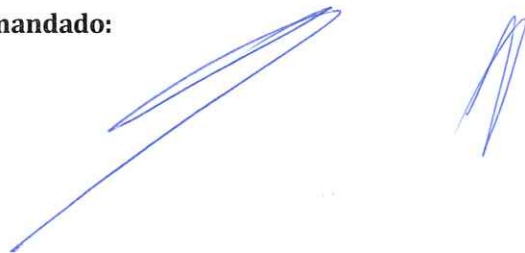
Con fecha 18 de mayo de 2015, mediante asiento N° 166 el Demandante informó que habría cumplido con levantar todas las observaciones formuladas por el Comité de recepción de obra. Pese a ello, con fecha 19 de junio de 2015, la Entidad contratante, notificó la existencia de observaciones, realizadas mediante Acta de Observaciones, que supuestamente no habrían sido levantadas en su totalidad por la Entidad. De esta manera, se le otorgó el plazo de 15 días calendario para subsanar dichas observaciones, bajo apercibimiento de Resolver el Contrato.

El Contratista señaló que habría cumplido con levantar las observaciones planteadas conforme se indicó. Pero pese a ello, la Entidad, mediante Carta N° 338-2015-VIVIENDA/PNT, comunicó su decisión de resolver parcialmente el contrato N° 043-2013-VIVIENDA/PNT.

El Demandante indicó que la Entidad habría emitido un acto administrativo de resolución de contrato, sin haber cumplido con los presupuestos establecidos por ley. De esta manera, la Entidad habría realizado un abuso de su derecho, de resolución contractual, conferida a las partes, en diferente intensidad, para hacer frente al incumplimiento que afectaría la finalidad del mismo contrato.

El Contratista se remitió al artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, así como a los artículos 3°, 10° y 14° de la Ley de Procedimiento Administrativo General. Asimismo, se remitió también a la Opinión N° 027-2014/DNT de la OSCE, a las STC 00091-2015-PA/TC y STC 8495-2016-PA/TC.

Posición del Demandado:



*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

La Entidad señaló que, mediante Carta N° 292-2015-VIVIENDA-PNT, solicitó el cumplimiento de obligaciones contractuales bajo apercibimiento de resolver el Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR. Sin embargo, el Contratista habría cumplido con levantar dichas observaciones, tal como se corroboraría en el Acta de Constatación Física e Inventario de Obra de fecha 20 de julio de 2015.

En ese sentido, el Demandado indicó que el Contratista, a pesar del plazo concedido por la Entidad, no habría cumplido con el requerimiento de la Entidad, por lo cual, mediante Carta N° 338-2015-VIVIENDA-PNT, notificó al Contratista la resolución parcial del referido contrato, por incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales. En la misma carta se señalaría fecha y hora de la constatación física e inventario en el lugar donde participó el Contratista.

Posición del Árbitro Único:

Para realizar el análisis respecto al presente punto controvertido, este Colegiado, debe primero conocer cuáles fueron los motivos por la cual la ENTIDAD procedió a resolver el contrato materia litis, para posteriormente, analizar si cada fundamento ahí esbozado es conforme a la normativa aplicable al presente caso arbitral.

Así pues, tenemos que, con fecha 13 de julio de 2015, el Contratista recibe la Carta Notarial N° 338-2015-VIVIENDA/PNT (en adelante, la Carta Resolutoria) a través de la cual el Ministerio, comunicó al Contratista, su decisión de resolver el Contrato, por haber incumplido injustificadamente sus obligaciones contractuales que se encontraban a su cargo, la mismas que estaban relacionadas con el levantamiento de las observaciones advertidas por el Comité de recepción de obra. Por ello, será necesario analizar si la causal invocada por la Entidad para resolver el contrato (Incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales), tiene sustento fáctico y jurídico.

En principio tenemos que, el Comité de recepción se constituyó a la obra con fecha 22 de abril de 2015, y levantó en dicha oportunidad un acta con una serie de observaciones que el contratista debía levantar a más tardar el día 19 de mayo de 2015. Así una vez levantadas las observaciones, el contratista debía anotar en el cuaderno de obra esta situación y, como consecuencia de aquello, debía solicitar nuevamente la recepción de obra; según lo que dispone el artículo 210° del RLCE.

Bajo este escenario y conforme se advierte de los medios probatorios que obran en el expediente, el Contratista comunicó a la Entidad la culminación del levantamiento de las observaciones el día 18 de mayo de 2015 (es decir dentro del plazo otorgado para tales efectos), mediante el asiento N° 166 del cuaderno de obra, en el cual se consigna lo siguiente:

"Asiento N° 166 del cuaderno de obra

18/05/15

Del Residente

En la fecha y dentro de los plazos contractuales, se culmina con el levantamiento de observaciones formuladas por el comité s recepción de obra de fecha 22 de abril del 2015. Por lo tanto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, se solicita nuevamente la presencia del comité para la verificación y recepción definitiva de la obra ejecutada, reiterando que, a la fecha, está totalmente amoblada y ejecutada conforme a lo ordenado en el expediente técnico".

Como puede advertirse, el Contratista, dentro del plazo establecido para tales efectos comunicó a la Entidad el levantamiento de las observaciones advertidas, solicitando se constituya nuevamente en la obra el comité de recepción, para la verificación de la subsanación de observaciones. Como consecuencia de aquello, correspondía al Supervisor verificar el levantamiento de las observaciones y comunicárselo a la Entidad en un plazo máximo de 03 días, a efectos de que el Comité de recepción de obra se constituya a la obra dentro de los siete días siguientes de recibido el informe del supervisor.

Sin embargo, el Contratista refiere que el Supervisor no volvió a presentarse en la obra desde la fecha en que se emitió el Acta de Observaciones. Estando a lo anterior y siendo que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho, correspondía al Contratista demostrar que, en efecto, el Supervisor no se apersonó a la obra para constatar el levantamiento de las observaciones.

Para tal efecto, el Contratista ha aportado copias de los asientos número 162, 163 y 164, 166, 167 y 168 del cuaderno de obra²² mediante los cuales se consigna lo siguiente:

²² El cuaderno de obra es el documento de registro de acontecimientos y de formulación de consultas oficial para el control de la obra. El ingeniero residente y el inspector o supervisor (según corresponda) son las únicas

Asiento 162

29/04/2015

Del Residente

(...) Se solicita la presencia de la supervisión en la obra para la verificación y aprobación de los cambios indispensables para que pueda funcionar el sistema de agua mediante perforación tubular.

Asiento 163

03/05/2015

Del Residente

(...) Se solicita de inmediato la presencia de la supervisión en obra para la aprobación del nuevo sistema de agua propuesto en beneficio del tambo...

Asiento 164

06/05/2015

Del Residente

(...) Se continúa con el levantamiento de observaciones, asimismo dejamos constancia en el presente que ante la "NO" presencia de la Supervisión en obra (...)

Asiento N° 166

18/05/2015

Del Residente

En la fecha y dentro de los plazos contractuales, se culmina con el levantamiento de observaciones formuladas por el comité s recepción de obra de fecha 22 de abril del 2015. Por lo tanto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, se solicita nuevamente la presencia del comité para la verificación y recepción definitiva de la obra ejecutada, reiterando que, a la fecha, está totalmente amoblada y ejecutada conforme a lo ordenado en el expediente técnico".

Asiento N° 167

13/07/2015

Del Residente

En la fecha se recepciona la carta notarial N° 3382015-VIVIENDA/PNT, del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, en donde nos informan la resolución parcial del contrato de obra, básicamente por no haber cumplido con el levantamiento de observaciones según el acta de observaciones.

Es preciso mencionar que nuestra empresa (...) solicitó vía cuaderno de obra, la presencia del comité de obra para que efectúen la verificación del levantamiento

personas autorizadas para escribir en el cuaderno de obra. El objeto del cuaderno de obra es dejar constancia de los hechos relevantes que suceden durante la ejecución de la obra. **Es conveniente que el cuaderno de obra sea revisado diariamente por el inspector o supervisor y que se evite dejar períodos sin anotaciones.** El original del cuaderno de obra debe permanecer en la obra (siempre y cuando haya las garantías de seguridad suficientes) bajo custodia del residente. (Curso de Contratación de Obras - Cap. 4 Supervisión de Obras. OSCE)

del 100% de las observaciones de obra tal como se demuestra en el asiento N° 166 (...)

Asiento N° 168

20/07/2015

Del Residente

El día de hoy se constituye a la obra el representante del Programa Nacional de Tambos (MVCS) como es el Ing. Helmer Evanan Tacas para efectuar la constatación física de las actividades desarrolladas en la obra de acuerdo al expediente técnico aprobado por la Entidad (...)

Asiento N° 169

20/07/2015

Del Residente

Habiendo culminado la constatación física e inventario detallado en el asiento N° 168 del residente se indica que se realizó la entrega de las llaves de obra y los manuales y certificados de garantía de todos los equipos ingresados a la obra de acuerdo al expediente técnico aprobado, al representante de la Entidad (MVCS) el Ing. Helmer Evanan Tacas, dando finalmente por cerrado el presente cuaderno de obra”.

De lo anterior puede advertirse, que el Contratista solicitó en reiteradas oportunidades la presencia del Supervisor en la obra, no solo para absolver las consultas técnicas planteadas por el Contratista, sino también para verificar el levantamiento de las observaciones. Además, se advierte que desde el día 29 de abril del 2015 hasta el día 20 de julio de 2015, fecha en que se cierra el cuaderno de obra, el Supervisor de obra no realizó anotación alguna en el cuaderno de obra, lo que denota la ausencia del Supervisor de obra, constituyendo de esta forma un incumplimiento de sus funciones como Supervisor.

Nótese, que tal y como establece en el artículo 193° del RLCE, la función genérica del supervisor consiste en **realizar el control de los trabajos en la obra, cautelando de forma directa y permanentemente la correcta ejecución de la obra y el cumplimiento del contrato.** Asimismo, debe absolver las consultas que le formule el contratista, ajustando su actuación a las estipulaciones contractuales sin poder modificar o alterar su contenido.

Sumado a ello, la OPINIÓN N° 021-2014/DTN establece que: **“el supervisor debe ejercer el control de manera permanente y directa durante la ejecución de la obra. Cabe precisar que, por el término “permanente” debe entenderse que el profesional**

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

designado como supervisor debe estar en el lugar de la obra durante todo el periodo de ejecución de la misma. Por el término "directa" debe entenderse que el profesional designado como supervisor debe realizar sus funciones personalmente, sin intermediarios. (El resaltado es nuestro).

Bajo este cuerpo normativo, y estando a que el Supervisor de obra no ha realizado ninguna anotación en el cuaderno de obra, contradiciendo lo alegado por el Contratista respecto de su ausencia en la obra luego de formuladas las observaciones por el Comité de recepción, es más no realizó ninguna anotación en el cuaderno de obra en un periodo aproximado de tres meses; además, no absolvió las consultas técnicas formuladas por el Contratista (siendo ésta una de sus principales funciones); el Árbitro Único puede inferir que, en efecto, el Supervisor de la Obra se ausentó en la obra desde el 29 de abril de 2015 hasta el 20 de julio de 2015, motivo por el cual, se da por cierto la afirmación del Contratista en este extremo.

Sin embargo y aun cuando ha quedado acreditado que la ausencia del Supervisor durante el periodo referido en el párrafo precedente, mediante Carta N° 039-2014/BAVERO/mvh recibida por la Entidad con fecha 15 de junio de 2015, el Supervisor refiere lo siguiente:

"(...) En virtud de lo señalado el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado el plazo para el levantamiento de las observaciones es de un décimo del plazo vigente contados a partir del quinto día de la fecha de suscripción del acta de observaciones por la Entidad, en ese contexto la fecha de culminación del levantamiento de observaciones venció con fecha 19 de mayo del 2015.

El Reglamento señala que pasado la fecha del levantamiento de observaciones y la contratista no ha cumplido con ello, se aplica la penalidad correspondiente por cada día de atraso, hasta por un máximo del 10% del monto Contratado.

La contratista a la fecha ha incumplido con el levantamiento de las observaciones es por ello que se ha calculado la multa la cual asciende a la fecha el monto S/. 33,238.87, se precisa que la contratista no evidencia compromiso para concluir con el levantamiento de las observaciones es por ello que su penalidad puede seguir aumentando, hasta alcanzar la máxima penalidad.

Se recomienda a la Entidad actuar de acuerdo de lo señalado por ley ante el incumplimiento de la contratista con el objeto del contrato.

Se deja constancia que no se ha podido registrar en el cuaderno de obra, toda vez que este instrumento ha sido retirado por el contratista de la obra."

Es decir que, a pesar de haberse acreditado la ausencia del Supervisor en obra, éste refiere que el Contratista no ha levantado ni tiene la voluntad de levantar las observaciones advertidas por el Comité de Recepción, sugiriendo a la Entidad se le apliquen las penalidades que refiere la ley. Sin embargo, la pregunta que surge ahora es ¿cómo el supervisor de la obra puede concluir que el Contratista no ha cumplido con levantar las observaciones, si no se ha constituido en la obra para verificar tal situación?

Sobre este particular, y conforme se ha detallado en los párrafos precedentes el Contratista ha dejado acreditado que el Supervisor de Obra se ausentó de la obra durante un periodo de más de tres meses; posición que no ha podido ser desvirtuada por la Entidad durante todo el desarrollo del proceso arbitral, ello por cuanto, la Entidad no ha aportado ningún medio probatorio que acredite que el Supervisor de obra, estuvo presente de manera directa y permanente en la obra.

La normativa vigente establece que el Supervisor tendrá un plazo de tres días desde la anotación realizada por el Contratista en el cuaderno de obra informando el levantamiento de las observaciones; para que éste proceda a informar a la Entidad respecto de la situación anteriormente referida. Entonces, para el caso concreto, siendo que la anotación del Contratista se realizó con fecha 18 de mayo de 2015, el Supervisor tenía hasta el 21 de mayo de 2015, para emitir su informe a la Entidad.

Sin embargo, el Supervisor recién el día 15 de junio de 2015 el Supervisor emite su informe a la Entidad; lo que confirma lo afirmado por el Contratista respecto de la ausencia del Supervisor en la obra, toda vez que, si el Supervisor hubiese estado presente en la obra, hubiese presentado su informe dentro de los plazos establecidos, o en su defecto, hubiese realizado alguna anotación en el cuaderno de obra en este extremo.

Sin perjuicio de aquello, el Supervisor indica -a través del informe detallado en líneas precedentes- que no se ha podido registrar en el cuaderno de obra, toda vez que este instrumento ha sido retirado por el contratista de la obra; sin embargo, la Entidad no ha aportado prueba alguna que otorgue al Árbitro Único la certeza de que efectivamente el Contratista retiró el cuaderno de la obra, máxime si el artículo 194° del RLCE establece

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2013*

que "Si el contratista no permite el acceso al cuaderno de obra al inspector o supervisor, impidiéndole anotar las ocurrencias será causal de aplicación de multa del cinco por mil del monto de la valorización por cada día de dicho impedimento".

Por tal razón, queda desvirtuada lo referido por el Supervisor en este extremo, pues de haberle negado, el Contratista, el acceso al cuaderno de obra, éste lo habría impuesto la multa correspondiente, o en su defecto la Entidad habría sido quien la imponga; empero, nada de ello sucedió.

Ahora bien, el Informe emitido por el Supervisor, ha servido de sustento para que el responsable de la Unidad de Infraestructura del PNT emitiese el Informe Técnico N° 1200-2015-VIVIENDA-PNT-UI mediante el cual se establece -entre otras cosas- lo siguiente:

"El Contratista no ha cumplido con anotar en cuaderno de obra hasta el 19.05.2015 como fecha límite, indicando que ha cumplido con levantar las observaciones hechas mediante Acta de observaciones de fecha 22.04.2015"

Contrariamente a lo que ha expresado por la Entidad, el Árbitro Único ha podido corroborar (a través del asiento N° 166 del cuaderno de obra de fecha 18 de mayo de 2015) que el Contratista cumplió con lo establecido en la norma; es decir, anotó en el cuaderno de obra el levantamiento de la observaciones, solicitando además, que se constituya nuevamente el Comité de recepción para la recepción de la obra.

Bajo este escenario, se puede advertir que ha sido, más bien, la Entidad quien no ha cumplido con lo establecido en la norma; toda vez que, como consecuencia del incumplimiento de las obligaciones de su supervisor (es decir su ausencia en la obra) y el informe presentado por este último, la Entidad ha referido de manera equivocada que el Contratista no ha cumplido con anotar en el cuaderno de obra el levantamiento de las observaciones, cuando el Contratista ha acreditado que así lo hizo.

Por esta razón y siendo que la Entidad no ha aportado medio probatorio alguno que acredite que el Supervisor de obra o el Comité de recepción, se constituyeron a la obra para verificar la subsanación de observaciones, o en su defecto, algún medio probatorio que establezca que el Contratista no levantó las observaciones advertidas por el Comité de recepción; el Árbitro Único no podría dar por cierto que el Contratista haya incumplido

con sus obligaciones en este extremo; y por consiguiente, no se podría considerar que el Contratista haya incurrido en la causal número 1) del artículo 168° del RLCE²³, cuando ha sido la propia Entidad quien no cumplió con constituirse a la obra para verificar si en efecto el Contratista había cumplido o no con el levantamiento de las observaciones.

Al respecto, el Árbitro Único considera que puede considerarse un abuso del derecho²⁴ que, habiendo sido la propia Entidad quien incumplió con constituirse en la obra para verificar el levantamiento de las observaciones realizadas por el Contratista, se le atribuya arbitrariamente a este último un incumplimiento de sus obligaciones. No puede interpretarse de otra forma el proceder de la Entidad en este aspecto, pues no resulta razonable que se atribuya un incumplimiento al Contratista respecto del levantamiento de las observaciones advertidas por el Comité de recepción, cuando la Entidad no tuvo la diligencia de apersonarse a la obra para verificar si se habían o no levantado dichas observaciones.

Por ello, resulta pertinente citar a Rubio, que manifiesta que: *"el acto que se califica como abuso del derecho es un acto en principio lícito, es decir, que formalmente constituye ejercicio de un derecho subjetivo dentro del sistema jurídico de que se trate. Sin embargo, ese acto lícito contraría el espíritu o los principios del Derecho en el transcurso de su ejecución, y, por tanto, se configura una laguna del derecho que debe ser resuelta por el Juez, ante la carencia de una disposición restrictiva o prohibitiva específica que impida el acto como se realiza"*.

Si bien la Entidad tiene derecho a reclamar el cumplimiento de lo pactado, el ejercicio de ese derecho debe efectuarse de manera regular y no de forma abusiva, como ocurrió en el presente caso, donde la Entidad resuelve el contrato atribuyéndole de manera arbitraria al Contratista un incumplimiento respecto del levantamiento de las observaciones, sin tener la diligencia de verificar si dichas observaciones fueron levantadas o no; ello por cuanto la Entidad, ya sea a través de su supervisor de obra o a través del Comité de recepción, no se constituyeron en la obra conforme se ha verificado de los medios probatorios que obran en autos- sino hasta la constatación física de la obra, realizada el día 20 de julio de 2015.

²³ **Artículo 168°.- Causales de resolución de Contrato**

1) *Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo pese a haber sido requerido para ello.*

²⁴ **Artículo II del Título Preliminar "La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho".**

Asimismo, el comportamiento de la Entidad de imputar al Contratista un supuesto incumplimiento de sus obligaciones, sin tan sí quiera verificar las mismas, puede ser calificada también como un acto contrario a la buena fe contractual. Sobre aquello, el jurista Manuel de la Puente y Lavalle expresa que: *"producido el acto contrario a la buena fe, pueden aplicarse, a título explicativo, las siguientes sanciones: a) la privación de las ventajas que corresponden a quien actúa de buena fe; b) la sanción contra la validez o eficacia del acto o negocio jurídico de que se trate; y c) el nacimiento de la responsabilidad civil, con la obligación de resarcir los daños derivados de tal conducta"*²⁵.

En consecuencia, el derecho no podría legitimar o brindar una consecuencia jurídica favorable a quien actuó de mala fe o ejerciendo de manera abusiva un derecho; por esta razón y siendo que la Entidad incumplió con el procedimiento establecido en el artículo 210° del RLCE, y de manera arbitraria atribuyó al Contratista un incumplimiento de sus obligaciones sin tener la diligencia de verificar las mismas, el Árbitro Único dispone declarar la nulidad de la resolución contractual realizada por la Entidad a través de su carta N° 338-201-VIVIENDA/PNT, por contravenir las disposiciones legales y el principio de buena fe contractual.

Sobre el particular, y en cuanto a las causales de nulidad de acto administrativo, tenemos que el inciso 1 y 2 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del procedimiento Administrativo General, establece las siguientes causales de Nulidad de Acto Administrativo:

"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. (...)"*

Respecto a este inciso, Morón Urbina *ha referido que la contravención a las normas jurídicas es la primera causal de anulación de un acto administrativo, pues ninguna autoridad puede pretender sobrepasar los límites legales o actuar al margen de ella.*

²⁵ Ver DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El contrato en general. Biblioteca para leer el Código Civil. Vol. XI. Primera Parte. Tomo II. Fondo Editorial PUCP. Lima. 1993. P. 45.*

(El resaltado es nuestro). Ahora bien, en cuanto al defecto u omisión de los requisitos de validez del acto administrativo, tenemos que para el presente caso existe un defecto en el requisito de objeto y contenido; y sobre aquello Morón Urbina también ha precisado lo siguiente:

“La nulidad del acto administrativo deviene de la trasgresión de las normas jurídicas con las cuales más bien se debiera encontrar conformidad, cuyas principales manifestaciones son los vicios por la actuación contra legem, en una falsa aplicación de la ley o en una falsa valoración de los hechos”. (El resaltado es nuestro).

Bajo este marco normativo, es claro que ninguna autoridad administrativa puede inobservar normas o requisitos de procedibilidad al emitir un acto administrativo, más aún cuando se va a resolver un contrato de ejecución de obra. Por tales razones, el Árbitro Único ratifica su posición de declarar la nulidad de la resolución contractual realizada por la Entidad a través de su carta N° 338-201-VIVIENDA/PNT, por contravenir las disposiciones legales y el principio de buena fe contractual.

Dicho esto, y atendiendo la extensión del punto controvertido, corresponde ahora evaluar si el Contratista cumplió o no con la ejecución del 100% de la ejecución de la obra. Al respecto, y de los medios probatorios que obran en el expediente arbitral, tenemos que mediante el asiento N° 155 del cuaderno de obra de fecha 05 de setiembre de 2014, el Contratista informa la culminación del 100% de los trabajos vinculados a la ejecución de la obra; tal como se advierte a continuación:

Asiento ° 155

05/09/2014

Del Residente de Obra

En la fecha, se pone en conocimiento de la supervisión que dentro del plazo contractual hemos concluido al 100% de los trabajos correspondientes a la ejecución de la obra (...)

Como puede advertirse, el Contratista cumplió con anotar en el cuaderno de obra el término de la ejecución de la obra y, por consiguiente, y en estricto cumplimiento de lo prescrito en el artículo 210° del RLCE, el Supervisor de Obra, en un plazo no mayor de cinco (5) días calendario, debía comunicar a la Entidad lo siguiente: 1) Que la obra si ha

sido terminada, con lo cual solicitará que se conforme el Comité de Recepción, o en su defecto; 2) Que la obra no ha sido terminada, con lo cual indicará cuáles son los trabajos (o partidas) pendientes y en que porcentajes, y cuándo estima que se podría terminar la obra²⁶.

Bajo este contexto, y en el presente caso, el Supervisor a través del asiento N° 156 del cuaderno de obra de fecha 05 de setiembre de 2014, indica que ***“Se verifica la culminación al 100% de todas las partidas involucradas en el expediente técnico y se informará a la Entidad”***; vale decir que, el Supervisor de la obra, ratificó lo referido por el Contratista, confirmando la culminación del 100% de la ejecución de la obra.

Estando a ello, y en la medida que no existe ninguna prueba en contrario que determine la no culminación de la ejecución de la obra al 100%, se podría establecer de manera preliminar que el Consorcio ha cumplido con la totalidad de sus obligaciones en este extremo; sin embargo, considerando que durante la diligencia de Constatación Física se advirtieron ciertas observaciones relacionadas con la ejecución de la obra, el Árbitro Único considera necesario evaluar dichas observaciones para poder determinar de manera precisa si –en efecto– el contratista ejecutó la obra al 100%.

Al respecto, se precisa que durante la diligencia de Constatación Física; se advirtieron las siguientes observaciones:

1. Piso de cemento Pulido E=2” mezcla 1:2, Inc. Briñado
2. Registro Roscado de Bronce de 4”
3. Filtros de repuesto para tanque elevado de polietileno similar de 2,5000 lts.
4. Perforación y habilitación de pozo artesiano, hasta de 25m de profundidad.
5. Mobiliario de diferentes características a las especificaciones técnicas.
6. Colocación del cielo raso en los aleros externos de la edificación.

Cabe acotar que, éstas fueron las únicas partidas observadas por la Entidad durante la Constatación física; motivo por el cual puede argüirse que las demás partidas integrantes de la ejecución de la obra y el equipamiento de la misma, fueron realizadas a satisfacción de la Entidad. Hecha esta acotación, el Árbitro Único –con apoyo en el informe pericial– procederá a analizar cada observación advertida, desde un punto de vista técnico.

²⁶ *Manual de Contrataciones de Obras Públicas – OSCE, Módulo II, p. 130*

Respecto del Piso de cemento Pulido E=2" mezcla 1:2, Inc. Briñado: La Entidad ha descontado un total de 7.78 m² respecto a esta partida, sin precisar mayores comentarios al respecto. Sobre aquello, la Perito designada ha precisado que las fisuras pueden solo afectar la apariencia de una estructura, como también pueden indicar fallas significativas; cuyas causas se deben generalmente a la pérdida temprana de humedad del concreto. Añade que, en el Acta de Constatación física no se ha consignado la presencia de fisuras significativas; motivo por el cual concluye que esta observación se debe a al paso del tiempo, pues hay que tener en consideración que desde que se ejecutó esta partida hasta la fecha de constatación física pasaron 446 días.

Teniendo ello en consideración, se colige que la observación advertida por la Entidad no denota precisamente que el Contratista haya incumplido con la ejecución de esta partida o la haya ejecutado mal; pues de haber sido así, hubiese sido materia de observación y/o comentario, por parte del Supervisor, en la oportunidad que correspondía. Sin perjuicio de precisar que, la Entidad no ha demostrado que dicha observación se trate de una afectación sustancial.

Por lo expuesto, el Árbitro Único concluye que esta observación, se trata únicamente de una apariencia en el pavimento de cemento pulido, cuya principal causa se debe únicamente al paso del tiempo, no siendo válida para estos efectos.

Respecto al registro Roscado de Bronce de 4": La Entidad ha precisado que el Contratista efectuó el cambio de registro de roscado de 4" a 2". Al respecto, la Perito refiere que en el plano de Instalación Sanitaria IS-02 del Expediente Técnico, se verifica que existe la colocación de registro de roscado de 2", a diferencia de las especificaciones técnicas que señalan la colocación de registro de 4".

Estando a esta contradicción de los documentos del expediente técnico, es necesario traer a colación lo establecido en el artículo 40° del RLCE, mediante el cual se establece lo siguiente: *"Tratándose de obras, el postor formulará dicha propuesta considerando los trabajos que resulten necesarios para el cumplimiento de la prestación requerida **según los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra que forman parte del Expediente Técnico, en ese orden de prelación**".*

En esa medida, y siendo que el Consorcio ha ejecutado esta partida conforme lo establecen los planos, se concluye que esta observación no es válida.

Filtros de repuesto para tanque elevado de polietileno similar de 2,5000 lts.: La Entidad señala que no se han colocado ninguno de los filtros necesarios para el tanque elevado. Al respecto, la Perito refiere que el contratista no ha realizados ningún descargo en este extremo, empero que la carencia de tales filtros no afecta el funcionamiento del suministro de agua potable.

Respecto a esta observación, precisamos que ni la Entidad, ni el Contratista han presentado pruebas fehacientes que le permitan al Árbitro Único determinar con certeza si esta partida fue ejecutada o no por el Consorcio; no obstante, bajo el principio de adquisición de la prueba²⁷ y luego de revisar los medios probatorios relacionados, el Árbitro Único concluye que esta partida sí fue ejecutada por el Contratista, pues de no haber sido así, el Supervisor de obra no habría consignado y ratificado la ejecución del 100% de la obra.

Por tales razones, el Árbitro Único se remite a lo consignado por el Supervisor de Obra en el asiento 156 del cuaderno de obra, y determina que esta observación no es válida; máxime si el funcionamiento de tanque elevado (dependiente de los filtros para la obtención de agua potable) no ha sido materia de observación por parte de la Entidad.

Perforación y habilitación de pozo artesiano, hasta de 25m de profundidad: La Entidad señala que el Contratista ha realizado un pozo excavado distinto a las especificaciones técnicas. Al respecto, la Perito ha referido que el Contratista sí ejecutó el pozo artesiano de acuerdo a lo indicado en el Expediente Técnico; sin embargo, dicho pozo no cumplió con el objetivo previsto que era la dotación de agua potable al tambo; optando éste por ejecutar un pozo excavado cuyo resultado final permitió que se cumpliera con el objetivo buscado.

²⁷ Este principio es también denominado como Principio de Adquisición de la prueba, y refiere a que una vez aportadas las pruebas por las partes, éstas no son de quien las promovió, sino que serán del proceso, en otras palabras, puede decirse que al momento de que las partes introduzcan de manera legal las pruebas en el proceso su función será la de probar la existencia o inexistencia de los hechos del proceso con independencia, de que lleguen a beneficiar o perjudicar a quien las promueva, o a su contradictor, quién de igual forma puede llegar a invocarlas

Sobre este particular, de los medios probatorios obrantes en el expediente arbitral, se advierte que el Contratista a través de los asientos 163° y 164° comunicó a la Entidad que perforaron dos pozos artesianos, empero que no se encontró agua; por ello, propuso la ejecución de un pozo excavado. Con ello se advierte que, el Contratista ejecutó la partida requerida en el expediente técnico, hasta en dos oportunidades; empero, por causas ajenas a su voluntad no se encontró agua en tales perforaciones.

En esa medida, ante la necesidad técnica de dotar a la edificación de agua, el Contratista realizó un pozo excavado, consiguiendo de esta forma el objetivo previsto. Nótese que, el Contratista ejecutó en dos ocasiones la perforación del pozo artesiano, no encontrando el agua suficiente que permita el abastecimiento de toda la edificación.

Por tales razones, resultaría arbitrario considerar que el contratista no ejecutó la perforación del pozo artesiano, pues a toda luz, se evidencia que éste se ejecutó hasta en dos oportunidades, sin poder lograr la obtención del agua; motivo por el cual esta observación no es válida.

Mobiliario de diferentes características a las especificaciones técnicas: Sobre esta observación, el Árbitro Único se remite a las consideraciones y argumentos esbozados en el desarrollo y análisis del punto controvertido anterior, mediante el cual se concluyó que el mobiliario entregado por el Contratista significaba una mejor calidad y durabilidad para el proyecto.

Colocación del cielo raso en los aleros externos de la edificación: La Entidad precisa que constituía una obligación expresa del Contratista colocar el cielo raso en los aleros externos.

Para poder analizar esta observación, será necesario evaluar cuáles han sido las condiciones contractuales en este extremo, y, en todo lo no estipulado en el contrato, deberá ser de estricta observancia lo regulado por la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 184-2008-EF; las normas de derecho público de aplicación supletoria y, solo en ausencia de éstas, las de derecho privado, a tenor de lo dispuesto por el artículo 142° del mismo Reglamento.

Artículo 142°: Contenido del contrato

El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato.

El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este Título. Los contratos de obras se regulan, además, por el Capítulo III de este Título. En lo no previsto en la Ley y el presente Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado.

Estando a ello, resulta sumamente necesario realizar un análisis sistematizado de todos aquellos documentos integrantes del contrato; a fin de determinar cuáles fueron las prestaciones a las que se obligó el Contratista frente a la Entidad inicialmente y, establecer –sobre todo– si la colocación del cielorraso en los aleros externos forma parte de dichas obligaciones.

En principio, y atendiendo la naturaleza técnica de este tipo de contratos, el Árbitro Único considera pertinente iniciar este análisis, revisando el expediente técnico de la obra. Sobre aquello, y a modo ilustrativo, se precisa que, el expediente técnico es el conglomerado de una cierta cantidad de documentos que comprenden: memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución, metrados, presupuestos de obra, fecha de determinación del presupuesto de obra, valor referencial, análisis de precios, calendario de avance de obra valorizado, Formulas Polinómicas y, si el caso lo requiere, estudio de suelos, estudio geológico, de impacto ambiental u otros complementarios; cuyos lineamientos establecen de manera concreta cuáles son los trabajos a realizarse.

Para el caso en concreto, el expediente técnico fue elaborado por el Contratista y aprobado por la Entidad; tomando como base la información técnica detallada en el estudio a nivel perfil, tal y como lo establece el numeral 1. Del Capítulo I de los Requerimientos Técnicos Mínimos de las Bases Integradas, en donde literalmente se establece lo siguiente:

"(...) En cumplimiento a la programación anual y el ejercicio presupuestal de inversiones, la Unidad Ejecutora del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, ha dispuesto llevar a cabo la Fase de Inversión con la Elaboración del Expediente Técnico, Ejecución de obra y equipamiento del proyecto mencionado,

los cuales deberán ejecutarse sobre la base de la información técnica desarrollada en los estudios de Pre Inversión a Nivel de Perfil aprobados y declarados viables"

Es decir que, el Contratista debía ceñirse a los lineamientos que la Entidad había pre establecido en el estudio a nivel perfil y en el anteproyecto correspondiente; pues, a pesar de que el Consorcio es el proyectista, éste debía respetar y obedecer los parámetros establecidos en el estudio a nivel perfil. En esta misma línea, la OPINIÓN N° 044-2013/DTN, establece que: "(...) un elemento común de los estudios antes descritos -además de que todos se enmarcan en el ciclo de un PIP- es que **cada uno sirve de base para la realización del siguiente estudio, por lo que el estudio precedente influye de forma determinante en la delimitación de las características técnicas del siguiente estudio.** Así, el estudio de perfil es determinante para la realización del estudio de factibilidad, y este último para la elaboración del expediente técnico detallado o el estudio definitivo."

Teniendo esto en consideración, y estando claro que el Contratista estaba obligado a ceñirse a necesariamente al estudio anteriormente realizado, en este caso, el estudio a nivel perfil, el Árbitro Único deberá determinar si, en efecto, el Consorcio elaboró el expediente técnico de acuerdo a los documentos pre establecidos en el perfil entregado por la Entidad.

Aunado a ello, el **Informe Técnico N° 2357-2015-VIVIENDA-PNT-UI** de fecha 21 de setiembre de 2015, elaborado por el Responsable de la Unidad de Infraestructura del Programa Nacional de Tambos, refiere lo siguiente:

"El proyecto no pierde ninguna condición de sostenibilidad porque el Expediente Técnico se ciñe estrictamente a los parámetros de la declaratoria de viabilidad, y guarda consistencia, en los aspectos siguientes: objetivo del PIP, localización geográfica y/o ámbito de influencia, alternativa de solución, metas asociadas a la capacidad de producción del servicio, tecnología y producción y plazo de ejecución; además se mantienen los compromisos de los involucrados y no pierde ninguna condición de viabilidad, sigue siendo socialmente rentable, sostenible en el tiempo y compatible con los lineamientos de la Política del Programa Nacional de Tambos.

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

Estando a estos dos informes, puede colegirse que el expediente técnico elaborado por el Consorcio, se ceñía estrictamente a los lineamientos establecidos en el estudio a nivel perfil, y que, como consecuencia de aquello, contó con la aprobación de la Entidad.

Habiendo establecido previamente que el expediente técnico se circunscribía a las disposiciones que se establecían en el estudio a nivel perfil, y adentrándonos en la materia que nos ocupa, corresponde evaluar si los documentos integrantes del expediente técnico establecen y/o determinan la colocación del cielo raso en los aleros externos.

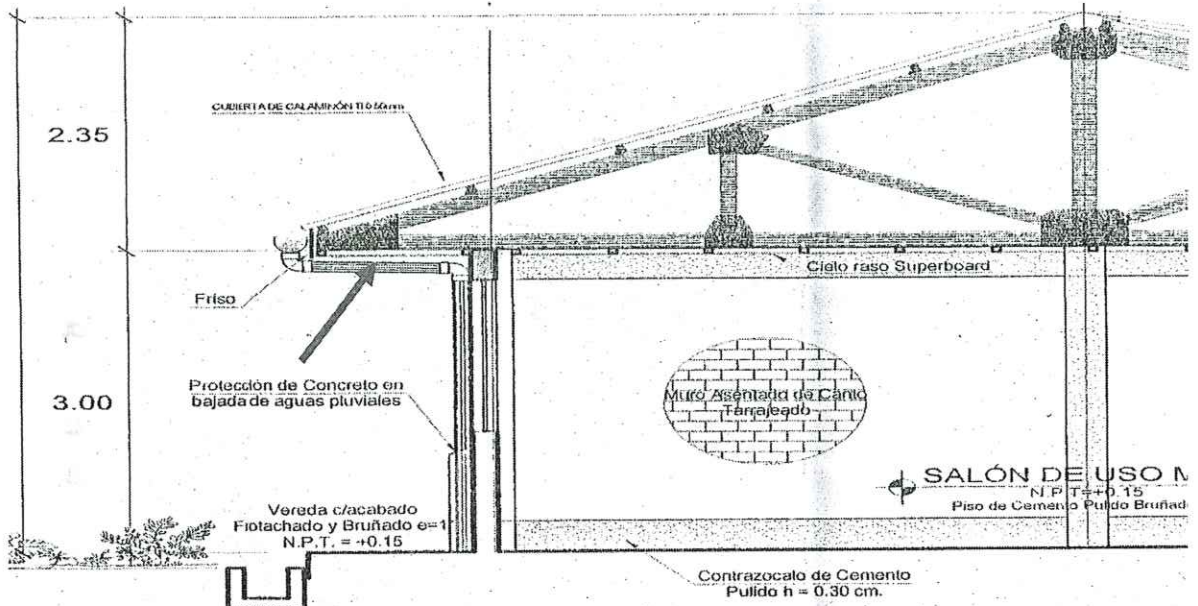
Para estos efectos, es necesario tener en consideración lo establecido en el artículo 40° del RLCE, mediante el cual se establece el siguiente orden de prelación para poder determinar el cumplimiento de una prestación: 1) los planos, 2) las especificaciones técnicas, 3) la memoria descriptiva, 4) el presupuesto de obra.

Estando a ello, y con el auxilio técnico del Informe Pericial, se ha podido advertir que en el plano E04 - Planta de Estructuras de Cielo raso, se estableció que la colocación de este elemento solo se circunscribía únicamente a los interiores de la edificación; no considerándose la colocación del cielo raso en los aleros externos, tal como se aprecia a continuación:



Siendo esto así, preliminarmente, se colige que, en los planos, no se ha considerado la colocación de cielo raso en los aleros externos; sin embargo, la Entidad ha hecho énfasis de que en el Plano de Arquitectura A-03 - Cortes y Elevaciones, Corte D-D, se ha graficado la representación del falso cielo raso en los aleros externos, motivo por el cual

corresponde evaluar si dicho plano establece o no, la ejecución de tal partida. Así pues tenemos el siguiente corte:



El elemento señalado por la flecha que se incluye en el gráfico anterior, es entendido por la Entidad como la representación de un falso cielo raso en los aleros externos; sin embargo, el Árbitro Único advierte que esta gráfica no ha sido identificada en el plano con un nombre en concreto; es decir que, a diferencia de los interiores (en los que sí señalan de manera expresa que se trata de un falso cielo raso), en los aleros esta gráfica no tiene una descripción específica que otorgue la certeza de que –en efecto– se trata de un falso cielo raso.

Es por esta razón que, no podría presumirse que la gráfica incluida en el Corte D-D se trata, precisamente, de la representación del cielo raso, por cuanto –reitero– no ha sido identificado de manera literal en los planos de Arquitectura; más aún cuando, la Perito ha concluido que esta gráfica se trata de un error de dibujo. Por ello, el Árbitro Único se ratifica en que, a nivel de planos, no se ha incluido la ejecución del cielo raso en los aleros externos.

Por otro lado, en cuanto a las especificaciones técnicas, la partida 02.05.07 – Cielo Raso, determina la colocación de planchas de panel de fibro cemento espesor $e=4\text{mm}$, y soportes

långitudinales y transversales considerado para ser colocado en la totalidad de los ambientes.

Sobre aquello, la Perito ha precisado que por "ambiente" debe entenderse la habitación de una casa o, en su defecto, cada una de las partes con características y funciones diferentes en que puede dividirse una sala o un local; por consiguiente, a la sola lectura de esta definición, es claro que los aleros externos no encajan dentro de la definición de ambiente. Por ello, se concluye que el cielo raso en los aleros externos, tampoco estaba considerado dentro de las especificaciones técnicas.

Ahora bien, respecto a la planilla de metrados, se advierte que ésta contempla una totalidad de 260.93 m², los cuales están distribuidos entre los dormitorios, los servicios higiénicos, salón de usos múltiples, cocina, tópicos, entre otros; precisando que dentro de esta distribución no se han considerado los aleros externos. Cabe precisar, además, que los metrados de esta planilla utilizan como referencia de distribución el Plano E04 - Planta de Estructuras de Cielo raso, en donde ya se ha determinado que no están incluidos los aleros externos. En esa medida, se advierte que la planilla de metrados tampoco contempló la colocación del cielo raso en los aleros externos.

Finalmente, en el presupuesto de la obra se ha considerado que serán pagados únicamente 260.93 m², por la partida 02.05.07 de cielo raso; eso quiere decir que, en la medida que se ha presupuestado la misma cantidad de metrados, y, que estos metrados no han incluido la colocación del cielo raso en los aleros externos; se concluye que el presupuesto de obra tampoco ha incluido la ejecución de esta partida en controversia.

De lo anterior, se advierte que los documentos que forman parte del expediente técnico aprobado por la Entidad no establecen la ejecución de un falso cielo raso en los aleros externos; y, por consiguiente, dicha partida no debía ser ejecutada por el Contratista. No obstante, la Entidad ha referido de forma tajante que el numeral 6.6 de la Sección Específica de las Bases Integradas, estableció que los pasillos y los aleros tienen cielo raso, y por esta razón el Contratista debió incluirlos en el expediente.

Sobre aquello, y en principio, debe tenerse en cuenta que el análisis que se efectúe, en este extremo, no debe soslayar que estamos frente a un contrato suscrito en el marco de la contratación pública y sujeto a sus reglas privativas. Por consiguiente, el nivel de

exigencias formales y sustanciales contempladas en el contrato, así como la interpretación adoptada, no pueden ser vistas de modo aislado, sino conforme a los objetivos propios del contrato, teniéndose en cuenta las disposiciones aplicables al régimen de contratación estatal y, conforme a ello, de los principios y reglas que la sostienen, dentro de las cuales debe tenerse en cuenta el necesario equilibrio entre las partes que intervienen.

Siendo así, el análisis de los hechos implica necesariamente una actividad interpretativa, entendida por la acción y el efecto de explicar o de declarar el sentido de una cosa, principalmente el de un contrato dudoso, ambiguo o contradictorio, como el caso en concreto, en que los documentos integrantes del contrato señalan disposiciones distintas. Por ello, el Árbitro Único, al realizar su labor interpretativa tendrá en consideración, las pautas señaladas por Scognamiglio, en el sentido que:

“La interpretación debe orientarse a determinar el significado más correcto del negocio, en consideración a su función y a su eficacia como acto de autorregulación de los intereses particulares. Así las cosas, es obvio que la interpretación debe guiarse directamente al contenido del acto dispositivo que debe ser destacado en su significación completa, dentro de una valoración amplia pero también equilibrada de los puntos de vista e intereses opuestos²⁸.”

En esa línea, debe tenerse en cuenta como principios interpretativos, **la búsqueda de la voluntad real de las partes y la Buena Fe**. Por el primero de los principios nombrados, es decir el de la búsqueda de la voluntad real de las partes, debe entenderse como la posición asumida por el Código Civil Peruano en tanto establece en el último párrafo del artículo 1361° del Código Civil como presunción *“iuris tantum”* que *“la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla”*. Ello quiere decir que el análisis de todos y cada uno de los documentos del contrato deberá hacerse de manera integral y completa teniendo en cuenta la *“voluntad común”*, a la que en la Exposición de Motivos del Código Civil se la define como:

“(…) Los fines idénticos buscados por los contratantes y que se expresan en la declaración que formulan al celebrar el contrato. No se trata, por consiguiente, del

²⁸ *SCOGNAMIGLIO, Renato. Teoría General del Contrato. Traducción de HINESTROSA, Fernando. Universidad Externado de Colombia. Medellín, 1983. P8g. 236.*

objetivo que busca cada contratante por sí mismo; y hay que presumir que lo que aparece en la relación contractual responde a esa intención, considerada de un modo integral y referida al contrato como un todo”,²⁹

Ello se condice con el principio de Verdad Material, contemplado en la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444. Finalmente, en cuanto a la Buena Fe, esta no es otra cosa que la aplicación de las ideas de confianza y auto responsabilidad en la interpretación. Así tenemos que:

“(…) si una de las partes, con su expresión o su declaración, suscitó en la otra una confianza en el sentido objetivamente atribuible a dicha declaración, esta parte no puede impugnar este sentido y pretender que el contrato tiene otro diverso”³⁰.

Ahora bien, en la relación contractual existen un conjunto de obligaciones que rigen tanto para la parte privada o contratista, como también para la parte estatal. Manuel de la Puente y Lavallo³¹ expresa sobre el particular que la obligatoriedad del contrato es la fuerza que obliga a tal cumplimiento, siendo que, el contrato como categoría general es obligatorio, sea un contrato de derecho privado o público, pues en ambos casos ocurre exactamente lo mismo: *“un acuerdo de declaraciones de voluntad para crear, regular, modificar o extinguir entre las partes una relación obligacional de carácter patrimonial. Asimismo, en uno y otro Derechos (público y privado) el contrato es obligatorio en cuanto se haya expresado en él”.*

Dentro de las obligaciones de las partes, se encuentra la de realizar los trabajos contratados o abonar de modo oportuno la contraprestación correspondiente, todo ello sin perjuicio de la ocurrencia, en el transcurso de su ejecución, de hechos que motiven una alteración de las condiciones inicialmente pactadas, los que vienen a constituir supuestos que pueden dar motivo a la aprobación de deductivos, adicionales, resoluciones parciales o totales y, en general, brindar las condiciones necesarias para alcanzar el fin contractual deseado.

²⁹ ARIAS SCHREIBER PEZET, Max. Código Civil. Exposición de Motives y Comentarios. Tomo VI. Comisión Encargada del Estudio y Revisión del Código Civil. Compiladora Delia Revoredo de Debaquey. Lima. 1985. P5g. 25.

³⁰ DIEZ-PICAZO, Luis. Op. Cit. Volumen I. P8g. 398.

³¹ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El Contrato en General. Vol. XI, Primera Parte, Tomo I, Lima, 1991, p8g. 360

Por otro lado, la celebración de contratos presupone la existencia de un equilibrio entre los intereses de las partes. Así, el equilibrio contractual puede, incluso, establecer prestaciones dispares entre sí, pero dicha disparidad tiene por objeto, precisamente, alcanzar el propósito de las partes. No obstante, para estos efectos, atendiendo que ésta implica la asunción de obligaciones dinerarias, se asumirá que el equilibrio que buscan las partes para cumplir con sus propósitos, de modo tal que la exigencia de una de las partes respecto de la otra, no puede devenir en excesiva, desproporcionada y, menos aún, en elemento de frustración del objeto del propio contrato.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que estamos ante un contrato con prestaciones recíprocas, que no es sino aquel en el que las partes que lo celebran son deudoras y acreedoras la una de la otra, con independencia de la cantidad de prestaciones a las que cada una de ellas se obliga frente a la otra, es decir, son aquellos en los que los beneficios o ventajas que las partes pretenden lograr a través de la celebración y ejecución del contrato son recíprocos. En estos contratos se genera un nexo especial que la doctrina denomina "correspondencia o reciprocidad" y que consiste en la interdependencia entre las partes, por lo que en tal sentido cada una no está obligada por sus propias prestaciones sino porque la otra parte debe otras prestaciones.

La reciprocidad, encuentra su fundamento en una correlación de prestaciones, como señalan Luis Diez-Picazo y Antonio Gullón³², "*Los deberes de prestación se encuentran entre sí ligados por un nexo de interdependencia, puesto que cada parte acepta el sacrificio que para ella supone realizar la prestación que le incumbe, con la finalidad de lograr como resultado la prestación que la otra parte debe realizar*", esta es pues la característica que tipifica a los contratos con prestaciones recíprocas, como el contrato que nos ocupa.

Estando a todo ello, puede colegirse que las prestaciones a las que se obligaron el Ministerio y el Consorcio han sido descritas en el contrato celebrado, y en todos los documentos integrantes de dicho contrato. No obstante, y en la medida que existe un extremo dudoso y/o ambiguo respecto a la colocación del cielo raso en los aleros, dichos documentos no pueden ser vistos de modo aislado, debiendo ser analizados de manera sistemática, para poder entender cuál fue la voluntad real de las partes en este extremo, y así, determinar, de manera cierta, cuáles eran las obligaciones para cada una de las partes.

³² DIEZ-PICAZO, Luis y GULLON, Antonio. *Sistema de Derecho Civil. Editorial Tecnos, Madrid. Volumen II. Pág.162-163.*

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

Ello, por cuanto, todos los documentos conformantes del expediente técnico, determinan que el cielo raso en los aleros externos NO era una partida incluida dentro de las obligaciones del Contratista; empero, en las bases integradas se señaló que los aleros externos debían tener cielo raso.

Sobre aquello, es relevante traer a colación el literal b) del artículo 26 de la Ley de Contrataciones con el Estado, mediante el cual se establece lo siguiente:

"Artículo 26: Condiciones Mínimas de las Bases

Las bases de un proceso de selección (...) deben contener obligatoriamente, con las excepciones establecidas en el reglamento para la adjudicación de menor cuantía lo siguiente:

(...) El detalle de las características técnicas de los bienes y servicios u obras a contratar; el lugar de la entrega, elaboración o construcción, así como el plazo de ejecución, según el caso. Este detalle puede constar en un Anexo de Especificaciones técnicas o, en el caso de obras, en un expediente técnico.

De lo anterior puede advertirse que, las bases integradas per se, no detallan en concreto cuales son las características técnicas de la obra a ejecutarse, y por su propia naturaleza, necesitarían de un auxilio técnico que permita detallar cuáles en concreto son sus alcances y lineamientos; tales como las especificaciones técnicas, y el expediente técnico, para el caso de obras.

Para el caso en concreto, dichas bases establecían la colocación del cielo raso en los aleros externos, empero no establecían los detalles técnicos para la ejecución de dicha partida; tales como las medidas, la ubicación, los materiales, la cantidad de metrados, los acabados, etc. Estos detalles debieron, en todo caso, incluirse en el estudio a nivel perfil, para que posteriormente se materializara de manera exacta en el expediente técnico de la obra; sin embargo, conforme lo detallado en líneas precedentes, la colocación del cielo raso en los aleros externos no estaba incluida en dichos documentos.

Entonces bien, a toda luz se colige que lo indicado en las bases integradas debía ser complementado con el detalle técnico desarrollado en el estudio a nivel perfil; es decir que, si la voluntad real de la Entidad era que se colocase el cielo raso en los aleros, debía

necesariamente incluirse su detalle técnico en el estudio a nivel perfil; a fin de que sea considerado posteriormente en el expediente técnico.

Sin embargo, puede advertirse que, el estudio a nivel perfil no consideró la colocación del cielo raso en los aleros externos, pues de haberlo hecho, la Entidad habría observado el expediente técnico (que tampoco los consideró) y, no habría concluido y determinado que el expediente técnico se ciñe al estudio a nivel perfil. Por tal razón, se advierte que lo indicado en las bases respecto a la colocación del cielo raso en los aleros externos, no cuenta el detalle técnico respectivo para su ejecución; y al ser esta una condición mínima de validez, no genera efectos jurídicos para las partes.

Proceder en contrario, no solo quebrantaría el principio de buena fe contractual, ya que fue la propia Entidad quien entregó el estudio a nivel perfil, estableciendo de esta forma los alcances que debía considerar el Contratista en el expediente técnico; sino que, además, se vulneraría la teoría de los actos propios; pues la Entidad aprobó el expediente técnico sin mayor observación respecto a esta partida, ratificando su conformidad con éste, al encontrarse acorde al estudio a nivel perfil, a los términos de referencia y al Contrato.

Por esta razón, atendiendo que, ni el estudio a nivel perfil, ni el expediente técnico, ni los planos, ni las especificaciones técnicas, ni la planilla de metrados, ni el presupuesto de obra incluyen la partida de colocación y/o cerramiento de aleros externos el Árbitro Único establece que la ejecución de esta partida no forma parte de las obligaciones asumidas por el Contratista; y por consiguiente, se debe dejar sin efecto las observaciones realizadas por la Entidad, en todo lo que respecta a la colocación y/o cerramiento de aleros externos.

Finalmente, y en virtud de todo lo expuesto, el Árbitro Único puede colegir que las observaciones advertidas en la diligencia de Constatación Física, no son técnica y jurídicamente válidas; motivo por el cual se determina que el Contratista ha cumplido con el 100% de la ejecución de la obra; máxime si ha sido la propia Entidad a través del Informe Técnico N° 2357-2015-VIVIENDA-PNT-UI, que ha concluido que: **“(…) Con respecto a las metas físicas se observa que todo el proyecto tiene un avance al 100%”.**

Nótese que, en el ámbito jurídico, la prueba es el instrumento mediante el cual las partes comparan la afirmación realizada sobre unos actos y la realidad de éstos, para así crear en

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

el juzgador la convicción respecto de lo afirmado. Ello resulta en razón de que, para el Derecho, la acreditación probatoria de las alegaciones es la actividad necesaria que implica demostrar la certeza de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley. Por esta razón, y siendo que la propia Entidad ha concluido que el Contratista ha concluido la ejecución de la obra al 100%, el Árbitro Único ratifica su posición de que el Contratista ha cumplido con el 100% de la ejecución de la obra.

En mérito a todo lo expuesto, el Tribunal Arbitral declara FUNDADO el décimo primer punto controvertido y como consecuencia de aquello, se declara la nulidad de la resolución contractual realizada por la Entidad a través de su carta N° 338-201-VIVIENDA/PNT, por contravenir las disposiciones legales y el principio de buena fe contractual; debiéndose declarar también que el Contratista ha cumplido con el 100% de la ejecución de la obra.

DÉCIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

"Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de S/. 60,173.56 (Sesenta mil ciento sesenta y tres con 56/100 soles), monto correspondiente a los mayores Gastos Generales en que ha incurrido la Contratista, como consecuencia de la demora en la recepción de la obra, imputables a la Entidad, más los intereses devengados hasta la fecha efectiva del pago y así mismo se agregue al plazo de ejecución contractual 234 días calendario como consecuencia de los días retraso incurridos por la Entidad conforme a lo establecido en el numeral 7) del artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado."

Posición del Demandante:

El Contratista indicó que con fecha 21 de setiembre del 2014, la Obra ya habría estado totalmente ejecutada. Dicha información estaría registrada en el Cuaderno de Obra. De esta manera, el plazo del vencimiento para realizar la recepción de obra vencería el 23 de octubre de 2014. Sin embargo, la Entidad no habría cumplido con conformar el Comité de Recepción ni apersonarse a la obra dentro del plazo señalado.

Al respecto, el Demandante señaló que recién con fecha 20 de julio de 2015, el Comité de Recepción se constituyó en obra, sin embargo, al considerar la existencia de

observaciones, levantó un Acta de Observaciones. De esta manera, el Demandante indicó que, en total, la Entidad habría incurrido en 234 días de retraso para recepcionar la obra.

El Contratista también manifestó que ni el supervisor ni el representante de la Entidad se apersonaron ni hicieron las anotaciones respectivas en el Cuaderno de Obra, siendo que la Entidad habría resultado el contrato sin verificar que el Contratista ya habría cumplido con el total de la ejecución e implementación de la obra.

La Entidad citó los artículos 200°, 201°, 202° y 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, al Artículo 41° de la Ley de Contrataciones con el Estado y al Artículo 1334° del Código Civil.

Posición del Demandado:

La Entidad indicó que el Contratista debió cumplir con lo indicado en el contrato y documentos anexos como son el Expediente Técnico, bases y TDR, por lo que quedaría demostrado que la obra no habría sido culminada en su totalidad, y que incumplía con lo indicado en las bases.

Finalmente, el Demandado afirmó que, respecto a la demora en la recepción de la obra, esta se habría dado a causa del Contratista, quien ya que no considera el sistema de contratación, teniendo en cuenta que la obra debe encontrarse en su total funcionamiento para recepcionarse.

Posición del Árbitro Único:

Para dar solución a este punto controvertido, debemos tener presente, en principio, lo en el artículo 210° del RLCE, mediante el cual se establece lo siguiente:

“Artículo 210°: Recepción de Obra y plazos

1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anotará tal hecho en el cuaderno de obras y solicitará la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, lo informará a la Entidad, ratificando o no lo indicado por el residente. En caso que el inspector o supervisor verifique la culminación de la obra, la Entidad procederá a

designar un comité de recepción dentro de los siete (7) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector o supervisor. Dicho comité estará integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos, y por el inspector o supervisor.

En un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el Comité de Recepción, junto con el contratista, procederá a verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas y efectuará las pruebas que sean necesarias para comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos. Culminada la verificación, y de no existir observaciones, se procederá a la recepción de la obra, teniéndose por concluida la misma, en la fecha indicada por el contratista. El Acta de Recepción deberá ser suscrita por los miembros del comité y el contratista.

2. De existir observaciones, éstas se consignarán en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibirá la obra. A partir del día siguiente, el contratista dispondrá de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computará a partir del quinto día de suscrito el Acta o Pliego. Las obras que se ejecuten como consecuencia de observaciones no darán derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista ni a la aplicación de penalidad alguna.

Subsanadas las observaciones, el contratista solicitará nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obras, lo cual será verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el contratista se constituirá en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones. De haberse subsanado las observaciones a conformidad del comité de recepción, se suscribirá el Acta de Recepción de Obra.

(...)

7. Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retardara, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la misma y se reconocerá al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora (...).

Bajo este marco normativo se tiene que, una vez registrado el término de la obra por parte del Residente, la Entidad tiene un plazo total de 32 días (05 días el Supervisor y 27 días la Entidad para conformar el Comité y apersonarse en la Obra) para iniciar la recepción de obra. Asimismo, de existir observaciones, la Entidad deberá verificar la subsanación de las mismas en un plazo 10 días (03 el Supervisor y 07 la Entidad) desde la fecha en que se levantaron las observaciones.

Bajo este contexto, y luego de revisar los medios probatorios obrantes en el expediente, tenemos que a través del asiento N° 157 del cuaderno de obra de fecha 20 de setiembre de 2014, el Residente de obra comunica al Supervisor la culminación del 100% del equipamiento de la obra. Como consecuencia de aquello, el Comité de Recepción debía apersonarse a verificar la culminación de la obra, a más tardar el 23 de octubre de 2014 (incluidos los plazos del Supervisor). Sin embargo, el Comité de recepción se apersonó a la obra el día 22 de abril de 2015, es decir 181 días después de lo establecido en la norma. Motivo por el cual, existe un retraso de la Entidad de 181 días calendario, en este extremo.

Luego de ello, se advierte que a través del asiento N° 166 del cuaderno de obra de fecha 18 de mayo de 2015, el Contratista comunica el levantamiento de las observaciones que formuló el Comité de Recepción con fecha 22 de abril de 2015; motivo por el cual la Entidad tenía hasta el 02 de mayo de 2015 para apersonarse a verificar el levantamiento de las observaciones. Sin embargo, la Entidad se constituye en la obra recién el 20 de julio de 2015, fecha en la que se realiza la constatación física; lo que hace un total de 79 días de retraso por parte de la Entidad, en este extremo.

En ese tenor, el Árbitro Único puede advertir que –en efecto- existe un retraso por parte de la Entidad de 181 días calendario generados a raíz de la demora del Comité de recepción de Obra en apersonarse a verificar la culminación de la obra. Asimismo, se advierte que existe una demora de 79 días calendario generados a raíz del retraso por parte de la Entidad en apersonarse a la obra, luego de que se anotara en el cuaderno de obra el levantamiento de observaciones por parte del Contratista. Lo cual, hace un total de 260 días de retraso por parte de la Entidad en la recepción de la obra.

Sin perjuicio de aquello, la Entidad ha referido que la demora en la recepción de la obra es atribuible al Contratista; sin embargo, por imperio de la norma de contrataciones, se colige

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento – Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

que la designación del Comité de Recepción, la verificación del fiel cumplimiento de la obra y la verificación del levantamiento de Observaciones, es una obligación propia y exclusiva de la Entidad; y aun cuando existiesen deficiencias en la obra –que no es el caso– era obligación de la Entidad cumplir con los plazos establecidos en la norma respecto de la recepción de la obra. Por tal motivo, si existió algún perjuicio para la Entidad por la demora en la recepción de la obra, es de exclusiva responsabilidad de la propia Entidad, quien no tuvo la diligencia necesaria para proceder con apego a la norma competente.

Hecha esta salvedad y habiéndose comprobado la demora en la recepción de la obra por un total de 260 días calendario, por causas exclusivas de la Entidad, corresponde evaluar cuáles serán las consecuencias jurídicas de este suceso. Para tal efecto, es pertinente traer a colación el numeral 7) del artículo 210° del RLCE mediante el cual se establece que: *“Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retardara, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la misma y se reconocerá al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora”*.

Bajo este marco normativo, se tiene que si se produce un retraso en la recepción de la obra por causa no imputable al contratista y se superan los plazos establecidos para la recepción de obra, se producirán dos consecuencias: (i) El lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la obra, ampliándose automáticamente el plazo y (ii) Se reconocerán al contratista los gastos generales incurridos durante la demora³³.

Por esta razón y siendo que el Árbitro Único ha determinado la demora en la recepción de la obra por un plazo de 260 días calendario, corresponde que se le reconozca al Contratista los mayores gastos generales **debidamente acreditados**, en los que haya incurridos durante esta demora.

Sobre este particular, y respecto a la acreditación de los gastos generales, la Perito de oficio, ha concluido que la Entidad debe reconocer un gasto ascendente a S/. 62,550.00 (Sesenta y Dos Mil Quinientos Cincuenta con 62/100 Soles) por los gastos administrativos incurridos durante la demora en la recepción de la obra; monto que ha sido calculado en virtud de los documentos contables que presentó el Consorcio, tales como recibos por honorarios de la secretaría, del almacenero, del guardián y del asistente del ingeniero

³³ OPINIÓN N° 026-2014/DTN de fecha 07 de febrero de 2014.

residente, etc. No obstante, y siendo que el Contratista ha solicitado se le pague un total de S/.60, 173.56 (Sesenta mil Ciento setenta y tres con 56/100 nuevos soles) por este concepto, el Árbitro Único le reconocerá al Contratista su derecho al cobro de los mayores gastos generales únicamente hasta este monto.

Además de ello, es necesario que el lapso de la demora en la recepción de la obra por un total de 260 días se adicione al plazo de ejecución de la obra de manera automática; no obstante, y siendo que el Contratista ha solicitado que se le reconozcan únicamente 234 días, el Árbitro dispone que se añadan al plazo de ejecución esa cantidad de días. Por tal razón corresponde adicionar al término de ejecución de la obra los 234 días de demora en la recepción de la obra.

En virtud de lo expuesto, corresponde declarar FUNDADO el duodécimo punto controvertido y, como consecuencia de aquello se ordena a la Entidad pague a favor del Consorcio la suma de S/. 60,173.56 (Sesenta mil Ciento setenta y tres con 56/100 nuevos soles) por los mayores gastos generales incurridos en la demora en la recepción de la obra por un total de 260 días calendario. Además, se deberán adicionarse dichos días al plazo de ejecución de la obra.

PUNTO CONTROVERTIDO EN COMÚN:

DÉCIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

"Determinar a quién y en qué proporción corresponde asumir los gastos arbitrales que se generen en el presente proceso arbitral."

Posición del Árbitro Único:

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

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

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 de la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que las partes no convinieron nada en relación a los costos del arbitraje, por lo que corresponde que la distribución de los mismos sea determinada por el Árbitro Único de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Considerando el resultado del arbitraje, desde el punto de vista del Árbitro Único, se advierte que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que sus posiciones resultan atendibles en la vía arbitral y atendiendo al comportamiento procesal que las partes han demostrado, corresponde disponer que ambas asuman la totalidad de los costos del presente arbitraje (entiéndase los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral); así como los costos y costas en que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

En ese sentido, de la revisión de los actuados del presente proceso arbitral, se advierte que los gastos arbitrales fueron fijados de la siguiente manera:

Liquidación - Acta de Instalación del Árbitro Único, de fecha 2 de febrero del 2015:

- S/ 8,262.00 netos para el Árbitro Único - Gastos arbitrales asumidos por las partes en proporciones iguales.
- S/ 4,271.00 netos para la Secretaría Arbitral - Gastos arbitrales asumidos por las partes en proporciones iguales.

Liquidación por "acumulación de pretensiones y complejidad de la controversia" - Resolución N° 11, de fecha 26 de octubre de 2015:

- S/ 10,000.00 netos para el Árbitro Único - Gastos arbitrales asumidos en su totalidad por el Demandante.
- S/ 7,000.00 netos para la Secretaría Arbitral - Gastos arbitrales asumidos en su totalidad por el Demandante.

Pericia - Resolución N° 27, de fecha 5 de diciembre de 2016:

S/ 10,500.00 netos para el Perito - Gastos arbitrales asumidos en su totalidad por el Demandante.

DECISIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:

Que, finalmente, el Árbitro Único deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de Árbitro Único.

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el **Árbitro Único en Derecho, LAUDA:**

PRIMERO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la primera pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el primer punto controvertido; en consecuencia, se declara la ineficacia de la Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT, mediante la cual se resolvió declarar la aprobación de la ampliación de plazo N° 04 solo por 19 días calendario y no por 51 tal como fue solicitado.

SEGUNDO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la segunda pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el segundo punto controvertido; en consecuencia, se tiene por aprobada la ampliación de plazo N° 04, por cincuenta y un (51) días calendario y se ordena a la Entidad pagar la suma de S/. 20,098.42 (Veinte mil noventa y ocho con 42/100 Nuevos Soles), incluido IGV, por el concepto de mayores gastos generales correspondientes al plazo ampliado, monto al que

*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.

TERCERO. - **DECLÁRESE QUE CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del tercer punto controvertido derivado de la primera pretensión subordinada a la segunda pretensión principal de la demanda arbitral de fecha 2 de marzo de 2015, al haberse declarado fundada la segunda pretensión principal.

CUARTO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la tercera pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el cuarto punto controvertido; en consecuencia, se ordena que la Entidad pague a favor del Contratista la suma de S/. 14,916.81 (Catorce mil novecientos dieciséis con 81/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 01, aprobada por la Entidad por 38 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 178-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago

QUINTO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la cuarta pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el quinto punto controvertido; en consecuencia, se ordena a la Entidad pague a favor del Contratista un importe ascendente a la suma de S/. 7,881.73 (Siete mil ochocientos ochenta y uno con 73/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 02, aprobada por la Entidad por 20 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 233-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.

SEXTO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la quinta pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el sexto punto controvertido; en consecuencia, se ordena a la Entidad pague la suma de S/. 12,263.79 (Doce mil doscientos sesenta y tres con 79/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 03, al quedar consentida la solicitud de ampliación de plazo N° 03, monto al que deberá adicionársele los intereses que se generen hasta la fecha de su efectiva cancelación y pago.

SÉPTIMO. - DECLÁRESE IMPROCEDENTE la sexta pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el séptimo punto controvertido; en consecuencia, no corresponde ordenar a la Entidad pague la suma de S/. 7,487.65 (Siete mil cuatrocientos ochenta y siete con 65/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 04, aprobada por la Entidad por 19 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 287-2014-VIVIENDA/PNT.

OCTAVO. - DECLÁRESE FUNDADA la sexta pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el séptimo punto controvertido; en consecuencia, se ordena a la Entidad pague la suma de S/. 17,879.52 (Diecisiete mil ochocientos setenta y nueve con 52/100 Nuevos Soles), por concepto de mayores Gastos Generales, correspondientes a la ampliación de plazo N° 05, aprobada por la Entidad por 45 días calendarios, mediante Resolución Directoral N° 303-2014-VIVIENDA/PNT, monto al que deberá adicionársele los intereses que empezarán su cómputo desde el 06 de mayo de 2015, hasta su fecha efectiva de pago.

NOVENO. -DECLÁRESE FUNDADA EN PARTE la séptima pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el noveno punto controvertido; en consecuencia, se declara que el cerramiento y/o colocación de los aleros externos sí constituía parte de las obligaciones contractuales de la Contratista, por cuanto estaba especificada en el expediente técnico; no obstante, se precisa que dicha partida fue ejecutada al 100% por el contratista, conforme se advierte del Acta de Constatación Física, motivo por el cual se deja sin efecto las observaciones formuladas respecto a la ejecución de dichas prestaciones adicionales.

DÉCIMO. - DECLÁRESE FUNDADA la octava pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el décimo punto controvertido; en consecuencia, corresponde declarar que los equipos mobiliarios observados en el Acta de Inspección de Obra, sí cumplen con la finalidad para la cual se han adquirido; en consecuencia, se ha cumplido con el 100% de la implementación mobiliaria y corresponde ordenar a la Entidad el pago equivalente a S/. 43,301.73 (Cuarenta y tres mil trescientos uno con 73/100 Nuevos Soles), más los intereses generados hasta la fecha de cancelación.


*Caso Arbitral Ad Hoc Consorcio Amazonas Uno vs. Programa Nacional Tambos del MIDIS (antes Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento - Unidad Ejecutora 001)
Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR
Expediente 1003-2015*

DÉCIMO PRIMERO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la novena pretensión principal contenida en el Escrito de Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el décimo primer punto controvertido; en consecuencia, corresponde declarar la nulidad de la Resolución parcial del Contrato N° 043-2013-VIVIENDA-VMVU/PAHR, efectuada mediante la Carta Notarial N° 338-2015-VIVIENDA/PNT, de fecha 13 de julio de 2015; y en consecuencia, se declara que el Consorcio Amazonas Uno ha cumplido con el 100% de la ejecución de la obra.

DÉCIMO SEGUNDO. - **DECLÁRESE FUNDADA** la décima pretensión principal de la Demanda acumulada Arbitral, de fecha 2 de marzo de 2015, analizada en el décimo segundo punto controvertido; en consecuencia, no corresponde ordenar a la Entidad hacer efectivo el pago de S/. 60,173.56 (Sesenta mil ciento sesenta y tres con 56/100 soles), monto correspondiente a los mayores Gastos Generales en que ha incurrido la Contratista, como consecuencia de la demora en la recepción de la obra, imputables a la Entidad, más los intereses devengados hasta la fecha efectiva del pago; asimismo corresponde agregar al plazo de ejecución contractual 234 días calendario como consecuencia de los días retraso incurridos por la Entidad conforme a lo establecido en el numeral 7) del artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

DÉCIMO TERCERO. - **DISPÓNGASE** en relación al punto controvertido común que ambas partes asuman en partes iguales, los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral conforme a las precisiones indicadas en la parte considerativa del presente laudo.-

DÉCIMO CUARTO. - **INDÍQUESE** que, adicionalmente a la notificación en los domicilios procesales de ambas partes, el presente Laudo Arbitral será también notificado a través del Sistema Electrónico de las Contrataciones del Estado - SEACE.


Christian Guzmán Napurí

Árbitro Único


Luis Daniel Málpica Castillo

Secretario Arbitral