

**CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE**

Caso Arbitral N° 0167-2023-CCL
(consolidado Caso Arbitral N° 0174-2023-CCL)

**Electronoroeste S.A.
(Demandante)**

vs.

**Consorcio Pacífico 3
(Demandado)**

LAUDO ARBITRAL

Miembros del Tribunal Arbitral

Caroline de Trazegnies Thorne (Presidente)
Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitra)
Ricardo Ampuero Llerena (Ábitro)

Secretaría Arbitral

Luis Alonso Cáceres López

Lima, 3 de julio de 2024

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

ÍNDICE

I.	LUGAR Y FECHA DE EMISIÓN DEL LAUDO	6
II.	LAS PARTES	6
III.	CONVENIO ARBITRAL	7
IV.	DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS	8
V.	REGLAS PROCESALES APLICABLES Y DESCRIPCION DE LAS PRINCIPALES ACTUACIONES	9
VI.	ANTECEDENTES	11
VII.	LAS PRETENSIONES	17
7.1	Del Demandante	17
7.2	Del Demandado	17
VIII.	LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA	17
IX.	POSICIONES DE LAS PARTES	18
9.1	Posición de Electronoroeste	18
9.2	Posición de Consorcio Pacifico	20
X.	MATERIAS EN DISCUSIÓN	21
XI.	DECLARACIONES	23
XII.	ANÁLISIS	25
12.1	Marco conceptual aplicable a la resolución del Contrato	25
12.2	Sobre la situación de cumplimiento del Contrato	31
12.2.1	Deficiencias en el Expediente Técnico de la Obra	38
12.2.2	Negativa de la Entidad a modificar el esquema de pago e intervenir económicamente la Obra	43
12.2.3	Negativa de la Entidad a suspender el plazo de ejecución de la Obra	45
12.2.4	Negativa de la Entidad a ampliar el plazo de la Obra	46
12.2.5	Factores exógenos	48
12.3	Sobre si Consorcio Pacifico resolvió eficazmente el Contrato mediante la Carta N° CP3-007-2023, de fecha 24 de febrero de 2023	50
12.4	Sobre las penalidades aplicadas por Electronoroeste a Consorcio Pacifico mediante cartas Carta ENOSA-RP-2806-2022 y Carta ENOSA-RP-0008-2023	52
12.4.1	Verificación del incumplimiento	56
12.4.2	Tipificación y cálculo de la penalidad	59
12.5	Sobre el reembolso de mayores gastos de supervisión	62
12.6	Sobre los gastos de resolución solicitados por Electronoroeste	65
12.7	Aplicación de intereses	67
XIII.	GASTOS ARBITRALES	69
XIV.	DECISIÓN	71

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

GLOSARIO

Consortio Pacífico 3 o “el Demandado”	Consortio Pacífico 3 es un consorcio empresarial conformado de acuerdo con el contrato de consorcio de fecha 20 de julio de 2022 por las empresas AWR Ingenieros S.R.L, Energía Sistemas y Telecomunicaciones S.A. y CESAL Constructores E.I.R.L para efectos de este Contrato
CDO	Cuaderno de Ejecución de Obra
CPM	Programa de Ejecución de Obra
Centro	Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima
Contrato	Es el Contrato N° 063-2022/Enosa celebrado entre las Partes con fecha 2 de agosto de 2022 para la ejecución de la Obra “Mejoramiento y Ampliación del Servicio de Alumbrado Público en Parques y Vías Públicas Principales del Distrito de Castilla – Provincia de Piura Departamentos de Piura”
DESSAU	Dessau S&Z S.A., Empresa Consultora a cargo del diseño del Proyecto
El Contratista	Es Consortio Pacífico 3
Electronoroeste o “el Demandante”	Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronoroeste S.A., en su calidad de demandante en el presente proceso arbitral
La Entidad	Es Electronoroeste

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

IGV	Es el Impuesto General a las Ventas aplicable en el Perú
Ley de Arbitraje	Decreto Legislativo N° 1071, Ley que Norma el Arbitraje en el Perú, y sus modificatorias
Ley de Contrataciones del Estado	Ley de Contrataciones del Estado vigente, Ley N°30225, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF
Obra	Es la obra “Mejoramiento y Ampliación del Servicio de Alumbrado Público en Parques y Vías Públicas Principales del Distrito de Castilla – Provincia de Piura Departamentos de Piura” materia del Contrato
Partes	Son conjuntamente Consorcio Pacífico 3 y Electronoroeste
Reglamento	Reglamento de Arbitraje 2017 del Centro vigente desde el 1 de enero de 2017
Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado	Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto supremo N° 344-2018-EF y sus respectivas modificatorias
Reglas Arbitrales	Reglas aprobadas por el Tribunal Arbitral para efectos del presente proceso arbitral mediante Orden Procesal N° 2. de fecha 10 de octubre de 2023 y sus decisiones complementarias
SATEL o la Supervisión	Es la empresa Servicios Auxiliares de Telecomunicaciones del Perú S.A.C. – Satel Perú - quien actuó como el Supervisor en el presente Contrato

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

UIT

Unidad Impositiva Tributaria, valor referencial fijado por el Estado Peruano para efectos del cálculo de tributos, multas, y como parámetro para otros temas tributarios, laborales y judiciales

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

I. LUGAR Y FECHA DE EMISIÓN DEL LAUDO

1. El presente Laudo de Derecho es dictado por el Tribunal Arbitral, conformado por los Doctores Caroline Anne de Trazegnies Thorne, Pierina Mariela Guerinoni Romero y Ricardo Ampuero Llerena con fecha 3 de julio de 2024.

II. LAS PARTES

Demandante:

2. **Empresa Regional de Servicio Público de Electricidad Electronoroeste S.A.** (en adelante, “**Electronoroeste**” o “**el Demandante**”), con Registro Único de Contribuyente N° 20102708394, con domicilio en Calle Callao 875, Piura, es una persona jurídica de derecho privado, constituida bajo la forma de una sociedad anónima cerrada bajo la ley peruana, que forma parte del Grupo Distriluz, grupo de propiedad estatal gestionado Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado (Corporación Fonafe), que es una empresa de derecho público, adscrita al sector Economía y Finanzas.

Representante:

Luis Arana Vásquez

laranav@distriluz.com.pe

Abogados:

Asesores y Consultores E&I

Amelia Espinoza Dávalos
Gladys Yolanda Idone Galarza
Rosa Vélchez Salvador

aespinosa@iqeabogados.com.pe
yidone@iqeabogados.com.pe
n/a

Demandado:

3. **Consorcio Pacifico 3 S.A.C.** (en adelante, “**el Consorcio Pacífico 3**” o “**el Demandado**”) con Registro Único de Contribuyente N° 20609763630, con domicilio en Av. Central N° 306, Departamento 101, Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima, es un consorcio empresarial conformado de acuerdo con el contrato de consorcio de fecha 20 de julio de 2022 por las empresas AWR Ingenieros S.R.L, Energía Sistemas y Telecomunicaciones S.A. y CESAL Constructores E.I.R.L.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

Representante:

Fredy Richard Barreto Poma ensitsa@yahoo.es

Abogados:

Idiam Judith Barreto Poma idiambapo@gmail.com

4. En adelante se les refiere conjuntamente como “**las Partes**”.

III. CONVENIO ARBITRAL

5. Es el contenido en la Cláusula Vigésima del Contrato N° 063-2022/Enosa para la ejecución de la Obra “Mejoramiento y Ampliación del Servicio de Alumbrado Público en Parques y Vías Públicas Principales del Distrito de Castilla – Provincia de Piura Departamentos de Piura” celebrado con fecha 2 de agosto de 2022 (en adelante, “**el Contrato**”) en el cual las partes convinieron en resolver las discrepancias que pudieran surgir en ejecución del mismo mediante arbitraje nacional y de Derecho administrado por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (“**el Centro**”), en los siguientes términos:

“CLÁUSULA VIGÉSIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. DE ser el caso ambas partes acuerdan que se someterán a un arbitraje institucional de derecho a cargo de un tribunal arbitral, de acuerdo con las normas contenidas en el Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, y bajo su administración. El tribunal estará compuesto por tres (03) miembros, uno designado por cada una de las partes, los que a su vez designarán al tercero quien presidirá el tribunal arbitral. En caso de que las partes no se pusieran de acuerdo y/o no estuviera conformado el tribunal la designación del (o de los) árbitro(s) faltante(s) será realizada por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado”.

En virtud de lo cual, el presente arbitraje es nacional y de Derecho.

IV. DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS

6. En su solicitud de arbitraje de fecha 30 de marzo de 2023, Electronoroeste designó como árbitro a Dr. José Antonio Sánchez Romero, quien declinó el encargo con fecha 24 de mayo de 2023. Ante ello Electronoroeste procedió a designar a:

Pierina Mariela Guerinoni Romero
Calle Parque Principal 143 San Miguel
Lima, Perú
mguerinoni@pucp.pe
+51-999006114

Dicha designación que fue comunicada a la Dra. Guerinoni con fecha 12 de junio de 2023 quien procedió a aceptarla con fecha 26 del mismo mes.

7. Por su parte, en la contestación a la solicitud de arbitraje, de fecha 17 de abril de 2023, el Consorcio Pacífico designó como árbitro a:

Dr. Ricardo Manuel Ampuero Llerena
Manuel Aguila Durand 201, Surco
Lima, Perú
ricardo.ampuero@gmail.com
+51-957582194

El Dr. Ricardo Manuel Ampuero Llerena aceptó el encargo mediante carta de fecha 29 de mayo de 2023.

8. Mediante correo electrónico de fecha 7 de agosto de 2023 los árbitros así nombrados designaron de mutuo acuerdo como presidente del Tribunal Arbitral a:

Caroline Anne de Trazegnies Thorne
Malecón Paul Harris 308, Dpto 202, Barranco

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

Lima, Perú
carolina@detrazegniesabogados.com
+51-987400135

La Dra. de Trazegnies aceptó el encargo mediante carta de fecha 21 de agosto de 2023.

9. El Tribunal se constituyó en forma regular y conforme lo manda el artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado y el procedimiento establecido por su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus respectivas modificatorias (en adelante, "**Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**"). Ninguna de las partes cuestionó la designación de los árbitros o constitución del Tribunal Arbitral.

V. **REGLAS PROCESALES APLICABLES Y DESCRIPCION DE LAS PRINCIPALES ACTUACIONES**

10. Electronoroeste presentó su solicitud de arbitraje con fecha 30 de marzo de 2023 esbozando preliminarmente sus pretensiones en torno a la declaración de invalidez o ineficacia de la resolución del Contrato invocada por el Consorcio Pacífico y la confirmación de la resolución del Contrato por causas imputables a este.
11. Con fecha 17 de abril de 2023, Consorcio Pacífico absolvió el traslado de ésta rechazando la posición de Electronoroeste y precisando la existencia de un segundo arbitraje por controversias derivadas del mismo Contrato, tramitado bajo el Expediente N° 174-2023-CCL. En el mismo acto, solicitó la consolidación de ambos arbitrajes de conformidad con lo previsto en el numeral 45.18 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 9 de su Reglamento.
12. Mediante escrito de fecha 20 de abril de 2023, Electronoroeste manifestó su conformidad con la acumulación del presente arbitraje y el arbitraje que se veía tramitando bajo el Expediente N° 174-2023-CCL. Con fecha 2 de mayo de 2023 quedaron ambos arbitrajes consolidados bajo el presente expediente.
13. Las Partes se sometieron a la aplicación del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (en adelante, "**el Reglamento**"), en virtud del cual el Tribunal Arbitral mediante Orden Procesal N° 2 de fecha 10 de octubre de 2023 el Tribunal Arbitral aprobó las Reglas Arbitrales con el calendario de actuaciones ("**las Reglas Arbitrales**"). En aplicación de estas reglas se siguieron las siguientes actuaciones principales:

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

- La Demanda se presentó dentro de los 25 días hábiles siguientes a la notificación de la Orden Procesal N° 2. El mismo plazo aplicó para la presentación de la Contestación a la Demanda y Contestación de la Reconvención, computado a partir de la notificación del escrito de Demanda y/o Reconvención respectivamente.
 - Los únicos escritos que se permitió a las partes presentar fueron aquellos mencionados en el “Calendario de Actuaciones”, salvo en los casos que el Tribunal Arbitral consideró pertinente ordenar o autorizar escritos adicionales.
 - Las Partes, al presentar sus respectivas pruebas, debían precisar lo que proponían acreditar con cada una de ellas y explicar cómo se vinculan a los argumentos expuestos. La prueba documental que no fuese acompañada con los memoriales no sería admitida salvo que se trate de una prueba requerida por el Tribunal Arbitral o existiera alguna razón que justificase dicha omisión. Igualmente, las declaraciones testimoniales y expertas debían ser presentadas con los memoriales. Las pruebas ofrecidas o presentadas con posterioridad a dichos escritos solo serían aceptadas cuando a discreción del Tribunal Arbitral la demora se encontrase justificada.
 - El Tribunal Arbitral podría, a su criterio, modificar los plazos establecidos en el Calendario de Actuaciones.
 - Toda prueba se entendió incorporada al arbitraje desde su presentación, sin necesidad de una declaración de admisibilidad por parte del Tribunal Arbitral, salvo que una parte presentase una objeción y observación a la misma.
 - Resultarían de aplicación al arbitraje, de manera complementaria al Reglamento, las Reglas de la International Bar Association sobre Práctica de Pruebas en el Arbitraje Internacional.
14. La Demanda se presentó por parte de Electronoroeste con fecha 16 de noviembre de 2023, dentro del plazo correspondiente.
15. Consorcio Pacífico presentó su escrito de Contestación a la Demanda y Reconvención con fecha 28 de diciembre de 2023, dentro del plazo establecido para estos efectos arbitrales. Por su parte, Electronoroeste procedió a contestar la Reconvención con fecha 2 de febrero de 2024.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

16. Por Orden Procesal N° 4 del 16 de febrero de 2024, el Tribunal Arbitral dispuso la suspensión de las actuaciones arbitrales, por el plazo que establezca la secretaría arbitral conforme a sus facultades, a efectos de que Consorcio Pacífico, en su calidad de parte interesada, cumpla con efectuar el pago de los gastos arbitrales que le correspondían por concepto de reconvención. Dicha decisión se adoptó bajo apercibimiento de tener por retirada la Reconvención y continuar el arbitraje únicamente con las pretensiones planteadas en la Demanda.
17. Ante la falta de pago dentro del plazo previsto, mediante Orden Procesal N° 5 de fecha 13 de marzo de 2024, se tuvo por retirada la Reconvención. En el mismo acto, el Tribunal Arbitral aprobó las reglas para llevar a cabo la Audiencia Única.
18. Con fecha 20 de marzo de 2024 se llevó a cabo la Audiencia Única, la que se realizó de forma virtual con la participación de ambas Partes. En dicha oportunidad, no existiendo pruebas que requieran de actuación, se escucharon los informes orales de las Partes y el Tribunal Arbitral realizó las preguntas que consideró pertinentes.
19. Las Partes presentaron sus escritos de conclusiones y de liquidación de costos con fechas 25 de marzo y 10 de abril de 2024, respectivamente.
20. Mediante Orden Procesal N° 6 de fecha 25 de abril de 2024, el Tribunal Arbitral dejó constancia que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 39(1) del Reglamento, el numeral XIII de las Reglas Arbitrales y el Calendario Procesal, con las modificaciones introducidas mediante Orden Procesal N° 5, el plazo para laudar es de cincuenta (50) días hábiles computados a partir del cierre de las actuaciones, el que vencerá el 8 de julio de 2024.
21. Se deja constancia que el presente Laudo Arbitral procede a emitirse dentro del plazo correspondiente.

VI. ANTECEDENTES

22. Esta controversia se relaciona con la ejecución del Contrato, y con su resolución e incumplimiento.
23. Electronoroeste es la concesionaria de distribución de energía eléctrica en los departamentos de Piura y Tumbes, así como responsable de ampliar, operar y mantener las redes eléctricas en dichas localidades para brindar el servicio público de electricidad a los usuarios finales en condiciones de calidad y confiabilidad.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

24. En el mes de marzo de 2022, como parte de sus inversiones relacionadas con el mejoramiento de la calidad del servicio público de electricidad, Electronoroeste convocó a una licitación pública para la adjudicación de la Obra “Mejoramiento y Ampliación del Servicio de Alumbrado Público en Parques y vías públicas principales del distrito de Castilla, provincia y departamento de Piura” (“**la Obra**”).
25. El 27 de junio de 2022 el Comité de Selección otorgó la Buena Pro al Consorcio Pacífico. Como consecuencia de ello, con fecha 2 de agosto del 2022, ambas Partes suscribieron el Contrato.
26. En el Contrato, las Partes acordaron que la Obra tendría un plazo de ejecución de ciento ochenta y dos (182) días calendario¹ y que la contraprestación ascendería a la suma de S/3,579 043.05 (tres millones quinientos setenta y nueve mil cuarenta y tres con 05/100 soles)², bajo la modalidad de precios unitarios, pagaderos en valorizaciones mensuales y con la posibilidad de solicitar un adelanto directo del 10% del monto del contrato original y del 20% del monto del Contrato para la compra de materiales o insumos.
27. Con fecha 10 de agosto de 2022, los representantes de ambas Partes suscribieron el Acta de Entrega del Terreno³. Con fecha 17 de agosto de 2022 se dio inicio al plazo contractual. Por su parte, el Cronograma de Obra fue aprobado mediante Carta N° ENOSA-RP-2132-2022 de fecha 24 de agosto de 2022.

¹ **Anexo A-2, Contrato**

CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN.

El plazo de ejecución de la obra, el equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio, materia del contrato, es de Ciento ochenta y dos (182) días calendario, sustentado en el cronograma de ejecución de obra que es parte del expediente técnico, el mismo que se computa desde el día siguiente de cumplidas las condiciones previstas en el artículo 176 del Reglamento.

² **Anexo A-2, Contrato**

CLÁUSULA TERCERA: MONTO CONTRACTUAL.

El monto total del presente contrato asciende a S/ 3 579 043.05 (Tres millones quinientos setenta y nueve mil cuarenta y tres con 05/100 Soles) que incluye todos los impuestos de Ley. Este monto comprende el costo de la ejecución de la obra, todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre la ejecución de la prestación materia del presente contrato.

CLAUSULA CUARTA: DEL PAGO.

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en SOLES en periodos de valorizaciones MENSUALES, según corresponda, se obligan a pagar el monto correspondiente al saldo de la liquidación del contrato de obra, en el plazo de 30 días calendario, computados desde el día siguiente del consentimiento de la liquidación.

(...)

³ **Anexo A-3, Acta de Entrega del Terreno**

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

28. Durante la ejecución de la Obra, Consorcio Pacífico incurrió en retrasos en la ejecución de sus obligaciones bajo el Contrato, lo que no es discutido por ésta en el marco de este proceso. Estos retrasos se relacionaron, principalmente con las actividades de trazo y replanteo y la presentación del Expediente de Ingeniería de Detalle actividades que, pese a haber estado programadas para el periodo comprendido entre el 27 de agosto y el 25 de setiembre de 2022 (Trazo y Replanteo de la Obra), y para el periodo comprendido entre el 11 de setiembre y el 25 de octubre de 2022 (Expediente de Ingeniería de Detalle), fueron cumplidas recién entre los meses de enero y febrero de 2023⁴. Las Partes discrepan sobre la responsabilidad respecto de dichos retrasos, siendo que a decir del Consorcio Pacífico estos se habrían generado como consecuencia de deficiencias del Expediente Técnico de la Obra y la necesidad de replantear y variar los metrados de los trabajos de forma significativa.
29. Adicionalmente, a lo largo de la ejecución del Contrato, Electronoroeste imputó al Contratista penalidades alegando la ausencia de personal clave en obra para la ejecución del Contrato. Así, mediante Carta N° ENOSA-RP-2806-2022 del 17 de noviembre de 2022⁵, Electronoroeste comunicó a Consorcio Pacífico la imposición de la penalidad por ausencia de personal clave en la obra, sustentada en el Informe SP_0066-2022-EMTS del 13 de octubre de 2022 de la Supervisión y el Informe N° 039-2022/EACH-CO. Electronoroeste aplicó 1 Unidad Impositiva Tributaria (en adelante “UIT”) del año 2022 (S/ 4, 600 o cuatro mil seiscientos con 00/100 Nuevos Soles) por cada día de ausencia hasta por un total de S/ 59,800.00 (cincuenta y nueve mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles) al haber verificado las siguientes ausencias: a) La ausencia en obra del ingeniero Especialista en Seguridad, señor Ingeniero Luis Lache Rodas por nueve (9) días interrumpidos desde el 12 al 17 de setiembre de 2022 y del 22 al 24 de setiembre de 2022. b) La ausencia en obra del ingeniero Residente de Obra, Ingeniero José Justo Cajo Carlos respecto de quien se verificaron cuatro (4) días de ausencia (22, 23, 24 y 26 de setiembre de 2022).
30. Posteriormente, mediante Carta N° ENOSA-RP-0008-2023 del 1 de febrero de 2023⁶, Electronoroeste comunicó al Consorcio Pacífico la imposición de una

⁴ En efecto, fue recién en el mes de enero de 2023, que el Contratista culminó dichas obligaciones y remitiendo a la Supervisión el expediente de ingeniería de detalle mediante Carta N° CP3-002-2023 PIURA, de fecha 5 de enero de 2023. Luego de la subsanación de observaciones, el Expediente de Ingeniería de Detalle quedó aprobado con fecha 20 de febrero de 2023 (Ver por ejemplo Anexo A-24, A-26, A-27).

⁵ Anexo A-30, Carta N° ENOSA-RP-2806-2022 del 17 de noviembre de 2022

⁶ Anexo A-29, Carta N° ENOSA-RP-0008-2023, de fecha 7 de febrero de 2023

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

nueva penalidad por ausencia de personal clave en la obra, sustentada en el Informe SP-0-008-2023-EMTS de la misma fecha. Electronoroeste aplicó una (1) UIT del año 2023 (S/ 4,950, cuatro mil novecientos cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) por cada día de ausencia hasta por un total de S/ 24,750 (veinticuatro mil setecientos cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) al haber verificado que partir de enero de 2023 no se contó con un especialista ejerciendo las labores de ingeniero Especialista en Seguridad ante la renuncia del señor Jorge Salvador Serquén Zúñiga. Las Partes discuten en el presente arbitraje la procedencia y correcta aplicación de dichas penalidades.

31. Con fecha 19 de enero de 2023, mediante Carta N° CP3-001-2023-PIURA⁷, Consorcio Pacífico solicitó la variación de la Forma de Pago y/o intervención económica en la Obra por parte de la Entidad al amparo del artículo 204 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Consorcio Pacífico sustentó dicha solicitud en la existencia de un retraso en la ejecución de las Obras y consecuente debido a las modificaciones del Estudio Definitivo y aprobación de la Ingeniería de Detalle y en que la medición y forma de pago se pactó por valorizaciones de partidas culminadas sin valorizar el suministro de materiales, debido a la complejidad en el suministro de materiales y ferretería eléctrica, le llevaría a un desfase financiero y como consecuencia a un incumplimiento.
32. Asimismo, el 23 de enero de 2023, mediante Carta N° CP3-002-2023-PIURA⁸, Consorcio Pacífico solicitó la suspensión del plazo de ejecución de la Obra por haberse presentado dificultades con el avance normal en la ejecución. Consorcio Pacífico manifestó que el expediente de la Ingeniería de Detalle habría generado observaciones, siendo propicio solicitar la suspensión del plazo hasta que se obtenga la aprobación del mencionado expediente. En esta oportunidad, el Consorcio Pacífico invocó nuevamente la existencia de deficiencias en el Estudio Definitivo, que habrían generado atrasos en la definición del replanteo de la Obra y el Expediente de Ingeniería de Detalle y, como consecuencia de ello, una afectación de la ruta crítica del Cronograma de Ejecución de la Obra y la necesidad de variar y replantear la adquisición de materiales.
33. Mediante Carta N° ENOSA-RP-0097-2023 del 3 de febrero de 2023⁹, Electronoroeste rechazó la solicitud de suspensión de plazo manifestando que los eventos invocados serían directamente atribuibles al Contratista. Paralelamente, mediante Carta N° ENOSA-RP-0101-2023 del 6 de febrero de

⁷ Anexo A-36, Anexo B-01, Carta N° CP3-001-2023-PIURA del 19 de enero de 2023

⁸ Anexo A-24, Anexo B-02, Carta N° CP3-002-2023-PIURA del 23 de enero de 2023

⁹ Anexo A-39, Carta N° ENOSA-RP-0097-2023 del 3 de febrero de 2023

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

2023¹⁰, Electronoroeste rechazó la solicitud de cambio de forma de pago y/o intervención económica de la Obra.

34. Mediante Carta N° CP3-003-2023-PIURA, de fecha 7 de febrero de 2023¹¹, Consorcio Pacífico comunicó a Electronoroeste el incumplimiento de obligaciones contractuales bajo apercibimiento de resolver el Contrato. En dicha comunicación, Consorcio Pacífico manifestó que durante la ejecución contractual se habrían suscitado hechos no atribuibles a su parte por ser causas de fuerza mayor, así como acciones atribuibles a la Entidad, particularmente dada la improcedencia de la solicitud de intervención económica de la obra y de la suspensión de plazo, generado por la no aprobación del expediente de ingeniería de detalle.
35. Por Carta N° ENOSA-R-0131-2023, comunicada notarialmente con fecha 14 de febrero de 2023¹², Electronoroeste rechazó los supuestos incumplimientos de obligaciones contractuales que el Contratista pretendía atribuirle.
36. Con fecha 14 de febrero del año 2023, Consorcio Pacífico remitió a Electronoroeste la Carta N° CP3-005-2023-PIURA¹³, solicitando una ampliación del plazo del Contrato (Ampliación de Plazo N°1) por ciento doce (112) días calendario según la autorización "Autorización y Ejecución de Mayores Metrados". Consorcio Pacífico sustentó dicha solicitud en la demora en la revisión y emisión de la Aprobación de la Ingeniería de Detalle, que alegó habría afectado la ruta crítica del Cronograma de Ejecución de Obra.
37. Por su parte, por Carta N° ENOSA-R-0145-2023, notificada notarialmente el 21 de febrero de 2023¹⁴, Electronoroeste solicitó a Consorcio Pacífico el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el contrato y otorgándole un plazo de quince (15) días para remediar su falta. Dos días más tarde, por Asiento N° 278 del CDO de fecha 14 de febrero de 2023¹⁵, se comunicó a contratista al Consorcio Pacífico el fin de plazo contractual.

¹⁰ Anexo A-37, Anexo B-04, Carta N° ENOSA-RP-0101-2023 del 6 de febrero de 2023

¹¹ Anexo A-5, Anexo B-5, Carta N° CP3-003-2023-PIURA del 7 de febrero de 2023

¹² Anexo A-6, Anexo B-6, Carta N° ENOSA-R-131-2023 de fecha 14 de febrero de 2023.

¹³ Anexo B-7, Carta N° CP3-005-2023-PIURA de fecha 14 de febrero 2023

¹⁴ Anexo A-7, Anexo B-8, Carta N° ENOSA-R-0145-2023 del 21 de febrero de 2023

¹⁵ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

38. Con Carta N° CP3-007-2023-PIURA de fecha 24 de febrero 2023¹⁶, Consorcio Pacífico comunicó a Electronoroeste la resolución total del Contrato al amparo de los numerales 164.1 y 164.3 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
39. Consorcio Pacífico manifestó que la Entidad no habría cumplido con las obligaciones requeridas por su representada dentro del plazo establecido por el artículo 165.2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado al haber rechazado sus solicitudes de suspensión del plazo de ejecución de la obra, intervención económica de la Obra y ampliación de plazo, incumplimientos que se habrían invocado anteriormente por la CP3-003-2023-PIURA de fecha 3 de febrero de 2023.
40. Consorcio Pacífico señaló haber intentado notificar dicha comunicación notarialmente, no obstante, debido a la negativa por mesa de partes física de la Entidad, debió hacerlo por forma virtual, de lo que se dejó constancia notarialmente.
41. Electronoroeste rechazó dicha resolución mediante Carta N° ENOSA-R-0179-2023, notificada notarialmente con fecha 1 de marzo de 2023¹⁷. Asimismo, por Carta N° ENOSA-R-402-2023, notificada notarialmente a Consorcio Pacífico con fecha 11 de marzo de 2023¹⁸, Electronoroeste le comunicó la improcedencia de la ampliación de plazo solicitada al considerar que el Contratista no cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 198 del Reglamento de Ley de Contrataciones y, asimismo, no realizó un análisis que demuestre fehacientemente y sustente técnicamente la modificación de la ruta crítica ni un análisis de cuantificación que sustente el plazo solicitado.
42. Finalmente, por Carta N° ENOSA-R-0313-2023, notificada notarialmente a Consorcio Pacífico con fecha 14 de abril de 2023¹⁹, Electronoroeste invocó la resolución del Contrato al amparo de los numerales 165.1 y 165.2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado invocando el incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales cuya subsanación, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, fue requerida mediante Carta N° ENOSA-R-0145-2023.

¹⁶ Anexo A-8, Anexo B-9, Carta N° CP3-007-2023-PIURA de fecha 24 de febrero 2023

¹⁷ Anexo A-9, Anexo B-10, Carta N° ENOSA-R-0179-2023, de fecha 1 de marzo de 2023

¹⁸ Anexo B-11, Carta N° ENOSA-R-402-2023, de fecha 11 de marzo de 2023

¹⁹ Anexo A-10, Carta N° ENOSA-R-0313-2023, de fecha 14 de abril de 2023

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

VII. LAS PRETENSIONES

7.1 Del Demandante

43. El Demandante plantea las siguientes pretensiones:

- a) **Primera Pretensión Principal:** Se declare la invalidez y/o ineficacia de la resolución del Contrato N° 063-2022/ENOSA, comunicada por Consorcio Pacífico mediante Carta N° CP3-007-2023, de fecha 24 de febrero de 2023.
- b) **Segunda Pretensión Principal:** Se ordene a Consorcio Pacífico pagar a favor de Electronoroeste el monto de S/ 84,550.00 soles por concepto de penalidades por ausencia del personal clave en obra, debidamente aplicadas, más los intereses legales correspondientes, desde la fecha de la solicitud arbitral hasta la fecha efectiva de pago.
- c) **Tercera Pretensión Principal:** Se ordene a Consorcio Pacífico pagar a favor de Electronoroeste la suma de S/ 122,184.17 soles, más los intereses legales que se generen desde la fecha de la solicitud arbitral hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores gastos de la Supervisión que ha tenido que asumir Electronoroeste.
- d) **Cuarta Pretensión Principal:** Que se ordene a Consorcio Pacífico pagar en favor de Electronoroeste la suma de S/ 37,358.00 soles (incluido IGV) más los intereses que se generen desde la fecha de la solicitud arbitral hasta la fecha del pago efectivo por concepto de gastos incurridos por la resolución contractual efectuada por Electronoroeste
- e) **Quinta Pretensión Principal:** Se ordene a Consorcio Pacífico el pago de la totalidad de los gastos del presente arbitraje.

7.2 Del Demandado

44. Si bien el Demandado planteó pretensiones reconconvencionales, estas fueron retiradas por falta de pago de la liquidación de gastos arbitrales correspondiente.

VIII. LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

45. De conformidad con el convenio arbitral, la ley aplicable al fondo de la controversia es la ley de la República del Perú. En concreto, el Tribunal Arbitral precisa que, encontrándonos en el marco de una contratación pública y considerando la fecha de convocatoria del proceso de licitación, del mes de marzo de 2022, la normativa aplicable al presente caso está compuesta por la

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento²⁰, complementados por el Código Civil en materia contractual, en lo que resulte aplicable.

IX. POSICIONES DE LAS PARTES

9.1 Posición de Electronoroeste

46. Electronoroeste desconoce la validez y eficacia de la supuesta resolución practicada por Consorcio Pacífico comunicada a través de la Carta N° CP3-007-2023-PIURA, remitida por mesa de partes virtual de Electronoroeste con fecha 24 de febrero de 2023.
47. Electronoroeste considera que tal intento de resolución adoleció de vicios de forma y fondo, contraviniendo, así, el procedimiento de resolución contractual estipulado en los artículos 164° y 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
48. Específicamente, Electronoroeste alega que, al momento de invocar la resolución, Consorcio Pacífico no era parte fiel. Asimismo, considera que dicha resolución no es válida en tanto la invocación fue meramente superficial ya que en realidad no existieron incumplimientos de obligaciones esenciales por parte de Electronoroeste ni ocurrió algún evento de Caso Fortuito o Fuerza Mayor o hecho sobreviniente a perfeccionamiento del Contrato que haya imposibilitado de manera definitiva la continuación del mismo. Finalmente, Electronoroeste considera que dicha resolución no cumplió con los requisitos de forma establecidas por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento en tanto no fue remitida a las partes por conducto notarial.
49. En cuanto a los incumplimientos de obligaciones esenciales que se le imputan, Electronoroeste niega que los retrasos en la ejecución de la Obra, particularmente, en las actividades Trazo y Replanteo Topográfico de la Obra y elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle a cargo del Contratista, hayan sido causados por la existencia de deficiencias en el Expediente Técnico, así como en la falta de absolución de consultas por parte de Electronoroeste. En su opinión, se trata de excusas sin fundamento esbozadas por el Consorcio

²⁰**Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Primera Disposición Complementaria Transitoria

Los procedimientos de selección iniciados antes de la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo se rigen por las normas vigentes al momento de su convocatoria. Igual regla se aplica para el perfeccionamiento de los contratos que deriven de los mencionados procedimientos de selección.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

Pacífico para justificar su falta de diligencia a la hora de ejecutar sus prestaciones contractuales, que se reflejaron en el hecho de que constantemente se suscitaron ausencias del personal clave como el Residente de Obra, Supervisor de Seguridad, entre otros, así como en la falta de materiales para operar y el retraso en la ejecución de distintas partidas contractuales.

50. Electronoroeste hizo notar que las observaciones que se dieron durante la ejecución del Trazo y Replanteo Topográfico surgieron con posterioridad a las consultas que el Consorcio Pacífico efectuó al Expediente Técnico y que fueron debidamente absueltas por Electronoroeste. Por tanto, los retrasos en la ejecución de dicha partida le serían plenamente imputables, más aún cuando no inició su ejecución conforme al Cronograma de Obras aprobado por su propia responsabilidad. Ello motivó también el retraso de la partida de elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle.
51. Electronoroeste señala además que el Expediente de Ingeniería de Detalle elaborado por Consorcio Pacífico habría presentado observaciones que tuvieron que ser reiteradas al Contratista hasta en dos oportunidades y que motivaron un mayor retraso en la ejecución de dicha partida por causas imputables a Consorcio Pacífico.
52. Asimismo, señala que ni la falta de aprobación del Expediente de Ingeniería de Detalle ni la falta de aprobación del expediente de adicionales fueron impedimentos para que Consorcio Pacífico siga ejecutando partidas contractuales.
53. Finalmente, Electronoroeste hace notar que no es una obligación esencial de la entidad contratante modificar la forma de pago, la que fue conocida desde el procedimiento de selección que dio origen a la suscripción del mismo, ni intervenir económicamente la Obra. Hace notar también la inexistencia de un evento no atribuible a las Partes que haya justificado una suspensión del plazo del Contrato.
54. De otro lado, Electronoroeste presenta un recuento de las ocasiones en las que hizo notar a Consorcio Pacífico su situación de atraso en la ejecución de diversas partidas contractuales. Asimismo, señala que en la valorización del último mes en el cual el Consorcio Pacífico intentó cumplir con sus obligaciones contractuales, se encontraba con un retraso significativo. Así, la relación del avance ejecutado acumulado, con respecto del avance programado acumulado fue del 16.93%, claramente menor al 80% del monto de valorización acumulada al mes de diciembre de 2022. Más aún de diciembre 2022 en adelante no volvió a ejecutar prestación alguna lo que ocasionó que no se valorizaran actividades en el mes de enero.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

55. De otra parte, Electronoroeste considera que Consorcio Pacífico incurrió en inobservancia de su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido, supuesto penalizable según el ítem 2 del cuadro de penalidades de la cláusula Décimo Quinta del Contrato, por lo que corresponde se confirmen las penalidades correspondientes impuestas por la Entidad.
56. Finalmente, Electronoroeste considera válida su resolución del Contrato y considera que el Consorcio Pacífico debe asumir tanto los gastos por haber provocado la resolución del Contrato como el pago de los costos de la extensión del servicio de la supervisión desde el día 15 de febrero de 2023 (un día después del vencimiento del plazo contractual) hasta el 24 de junio de 2023 (fecha en la cual la Supervisión remitió la Carta N° SATEL-SP-0651-2023 que contiene su pronunciamiento sobre la liquidación de cuentas del Contrato) por un total de 130 días calendario.

9.2 Posición de Consorcio Pacifico

57. Consorcio Pacifico considera que durante la ejecución contractual se suscitaron una serie de hechos y/o eventos no atribuibles a su parte por los que la Entidad sería responsable. Principalmente Consorcio Pacifico se refiere a las deficiencias que se presentaron en el Expediente Definitivo.
58. Consorcio Pacifico alega que la Obra no era viable en las condiciones establecidas en el Expediente Definitivo que les fue entregado por la Entidad y que estas deficiencias habrían generado atrasos en la definición del replanteo de la obra y en la aprobación del Expediente de Ingeniería de Detalle afectando el Cronograma de Ejecución pero también impedido la normal ejecución de la Obra pues implicaban una variación de material, específicamente en lo referido a ferretería y luminarias, siendo además productos que requerían de importación. Por tanto, no les habría sido posible cumplir con el calendario valorizado.
59. En este orden de ideas, Consorcio Pacífico argumenta que el Contrato fue válidamente resuelto en virtud de estos incumplimientos mediante Carta CP3-007-2023-PIURA de fecha 24 de febrero 2023 en tanto:
- a) considera haber estado habilitada a resolver el Contrato por las causales allí expuestas, relacionadas con las deficiencias en el Estudio Definitivo con base en lo establecido en los artículos 164.1 y 164. 3 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

- b) Requirió a la Entidad que cumpla con sus obligaciones contractuales bajo apercibimiento de resolver el Contrato, al amparo del artículo 165.2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
 - c) La carta en la que invocó la resolución fue debidamente certificada por Notario Público, dejando constancia de la negativa a recibir la comunicación por la mesa de partes física de la Entidad. Por tanto, su empresa debió notificar la resolución mediante correo electrónico, habiendo tomado debido conocimiento de esta forma la Entidad del ejercicio de la resolución.
60. Consorcio Pacífico solicita adicionalmente se declaren infundadas las demás pretensiones en todos sus extremos y particularmente rechaza las penalidades por ausencia de personal clave.

X. MATERIAS EN DISCUSIÓN

61. En líneas generales, esta controversia versa sobre el cumplimiento y resolución del Contrato, así como sobre la correcta invocación de remedios contractuales por parte de Electronoroeste y Consorcio Pacífico. Particularmente, es controvertido si Electronoroeste incurrió en incumplimientos contractuales que habilitaron a Consorcio Pacífico a resolver extrajudicialmente por incumplimiento dicho Contrato o si, por el contrario, fue Consorcio Pacífico la que incumplió el Contrato, de modo tal que ello le permitió a Electronoroeste resolver eficazmente dicho acto jurídico. Asimismo, las Partes discuten sobre la correcta aplicación de remedios contractuales bajo el Contrato, en particular, la aplicación de penalidades, y el reembolso de ciertos gastos ocasionados por el incumplimiento y la resolución.
62. Teniendo en cuenta ello, de manera específica, el Tribunal analizará las siguientes materias controvertidas:

Sobre si Consorcio Pacífico resolvió eficazmente el Contrato mediante la Carta N° CP3-007-2023, de fecha 24 de febrero de 2023

El Tribunal Arbitral determinará si Consorcio Pacífico resolvió eficazmente el Contrato con fecha 24 de febrero de 2023. Este análisis incluye la verificación de un incumplimiento por parte de Electronoroeste y la evaluación de la configuración de los requisitos para que opere la resolución.

Esta materia controvertida se relaciona principalmente con la Primera Pretensión Principal de Electronoroeste.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

Sobre si Electronoroeste aplicó regularmente la penalidad ascendente a S/ 84,550.00 soles por concepto de penalidades por ausencia del personal clave en obra

El Tribunal Arbitral determinará si Electronoroeste aplicó correctamente la penalidad pactada en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato por ausencia del personal clave en obra.

Esta materia controvertida se relaciona con la Segunda Pretensión Principal de Electronoroeste

Sobre si corresponde a Consorcio Pacifico pagar a favor de Electronoroeste la suma de S/ 122,184.17 soles, más intereses legales por concepto de mayores gastos de la Supervisión

El Tribunal Arbitral determinará si corresponde ordenar a Consorcio Pacifico que asuma la suma reclamada por concepto de mayores gastos de Supervisión.

Esta materia controvertida se relaciona con la Tercera Pretensión Principal de Electronoroeste.

Sobre si corresponde a Consorcio Pacifico pagar a favor de Electronoroeste la suma de S/ 37,358.00 soles (incluido IGV) más intereses legales por concepto de gastos incurridos por la resolución contractual efectuada por Electronoroeste

El Tribunal Arbitral determinará si corresponde ordenar a Consorcio Pacifico que asuma la suma reclamada por concepto de gastos incurridos en la resolución contractual efectuada por Electronoroeste.

Como parte de esto, el Tribunal Arbitral deberá analizar si Electronoroeste ejerció correctamente su derecho a resolver el Contrato.

Esta materia controvertida se relaciona con la Cuarta Pretensión Principal de Electronoroeste.

Sobre los costos del arbitraje

El Tribunal Arbitral determinará si corresponde condenar a alguna de las partes con el pago de los gastos arbitrales y, de ser el caso, en qué proporción. Esta materia controvertida se relaciona con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 42 del Reglamento, así como con la Quinta Pretensión Principal de la Demanda.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

63. El Tribunal deja establecido que no se encuentra obligado a pronunciarse sobre las pretensiones en el orden que han sido planteadas pudiendo, en caso considere pertinente, a su entera discreción, pronunciarse en un orden distinto con el fin de facilitar el desarrollo y lectura de su decisión.
64. Asimismo, el Tribunal deja constancia que siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, a efectos de poder resolver la controversia, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada una de las materias en discusión teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al arbitraje. El Tribunal determinará, en base a la valoración conjunta de ellas, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las Partes en función de lo que se haya probado en el arbitraje.
65. Finalmente, el Colegiado estima pertinente dejar constancia que podrá prescindir de pronunciarse sobre los argumentos planteados que no resulten relevantes para su análisis. El hecho de que para sustentar su posición el Tribunal Arbitral no mencione todos los argumentos de las Partes no significa que no los haya tenido en cuenta al momento de resolver.

XI. DECLARACIONES

66. Antes de pasar a pronunciarse sobre el fondo la controversia, el Tribunal Arbitral confirma lo siguiente:
 - Que se constituyó de conformidad con el convenio arbitral celebrado entre las partes.
 - Que en ningún momento se ha reclamado contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en las Reglas Arbitrales.
 - Que Electronoroeste y Consorcio Pacifico presentaron sus escritos postulatorios dentro del plazo establecido por las Reglas Arbitrales.
 - Que Consorcio Pacifico fue debidamente emplazada con la Demanda.
 - Que en este arbitraje se han tenido en cuenta los argumentos y alegaciones presentadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de todos ellos. El sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las Partes no

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

sean expresamente citados en el presente laudo. La no referencia a un argumento determinado o a una prueba específica por parte del Tribunal Arbitral, no supone que no hayan sido tomados en cuenta para su decisión.

- Que ambas Partes actuaron debidamente representadas en el presente proceso y que se ha concedido a las Partes iguales oportunidades de ofrecer y actuar pruebas, presentar sus informes finales, incluyendo el informar oralmente ante el Tribunal
 - Que se procede a laudar dentro del plazo aplicable, de acuerdo con las Reglas Arbitrales aprobadas por el Tribunal Arbitral en virtud de las facultades que le confiere el artículo 39 del Reglamento, con el asentimiento de ambas partes.
67. Asimismo, el Tribunal Arbitral estima pertinente recordar que, de conformidad con el artículo 28 del Reglamento y 43 del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje (la “**Ley de Arbitraje**”), tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas. Cada parte tiene la carga de probar los hechos sobre los que sustenta sus alegaciones. Si no se prueban los hechos que fundamentan sus pretensiones, éstas deberán ser declaradas infundadas. Los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las Partes, producir certeza en el Tribunal respecto de las cuestiones materia de pronunciamiento y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba: necesidad, originalidad, pertinencia integridad, conducencia y utilidad. Sin perjuicio de ello, en aplicación del principio de “adquisición de la prueba” los medios probatorios ofrecidos por las Partes, desde el momento en que son aportados, pasan a pertenecer al presente arbitraje y pueden ser utilizados para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de quien la ofreció.
68. De igual manera al emitir el presente laudo, el Tribunal ha analizado y valorado la totalidad de los medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el arbitraje. De este modo, la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios que son parte de las actuaciones o hechos relatados por las Partes, no implica en ninguna circunstancia que determinado medio probatorio o determinado hecho no haya sido valorado de manera libre y razonadamente.
69. El presente laudo se expide de conformidad con lo señalado en la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en dicha ley, el Tribunal Arbitral advierte a las Partes que la valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión, y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas de las Partes, se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente laudo.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

70. A continuación, el Tribunal Arbitral pasa a pronunciarse sobre las distintas materias en discusión sometidas a su conocimiento.

XII. ANÁLISIS

12.1 Marco conceptual aplicable a la resolución del Contrato

71. Antes de pasar a analizar las pretensiones de las partes, el Tribunal Arbitral estima pertinente desarrollar el marco conceptual que regirá su análisis.
72. La resolución de un contrato implica la terminación anticipada y unilateral del vínculo contractual debido al incumplimiento de alguna de las partes o a la existencia de alguna circunstancia que justifique la terminación. La resolución por incumplimiento es un remedio jurídico y, por tanto, un instrumento legal que canaliza la reacción del ordenamiento frente a la lesión o el peligro de lesión de un interés relevante (en cuanto favorecido por el Derecho objetivo). Naturalmente, esta reacción se encuentra –en esencia– orientada hacia la protección del sujeto lesionado o amenazado²¹.
73. El Tribunal considera que, para que opere la resolución contractual, como sucede con el caso de otros remedios contractuales del sistema legal se cuenta con tres planos: (a) el plano de los requisitos de configuración o plano del supuesto de hecho; (b) el plano de los derechos subjetivos o prerrogativas a favor de la parte afectada; y, (c) el plano de límites para el ejercicio de las prerrogativas mencionadas en (b).
74. Los requisitos de los remedios son aquellos elementos cuya concurrencia conjunta resulta indispensable para el nacimiento de un derecho subjetivo. Los remedios contractuales cuentan con requisitos de diversa índole. Así, a manera de ilustración, el Código Civil considera al incumplimiento, daño, causalidad y criterio de imputación como requisitos para el nacimiento de la obligación resarcitoria derivada de responsabilidad civil contractual. Los derechos subjetivos son las situaciones jurídicas de ventaja que desencadena la

²¹ **PRIORI POSADA, Giovanni. La tutela del derecho de crédito.** En: Morales Hervias, Rómulo y Priori Posada, Giovanni (Ed.) De las obligaciones en general. Coloquio de Iusprivatistas de Roma y América. Cuarta reunión de trabajo. Lima, 2012. Fondo Editorial de la PUCP, p. 538. En el mismo sentido, ver **FERNÁNDEZ CRUZ, Gastón. Tutela y Remedios: la Indemnización. Entre la tutela resarcitoria y el enriquecimiento sin causa.** En: Reflexiones en torno al Derecho Civil, Lima, 2015. Ius et Veritas, p. 399.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

verificación de los requisitos, mientras que los límites son las circunstancias extrínsecas determinadas por el contrato o por la norma, y cuya verificación impide en el caso concreto la invocación de un derecho del cual una parte es titular.

75. No deben confundirse los requisitos para la configuración de estos derechos subjetivos o prerrogativas de los límites para su ejercicio. La doctrina contractual moderna explica (con ocasión al cumplimiento específico) la diferencia entre los requisitos y los límites de la siguiente forma:

“Cuando hablamos del supuesto de la pretensión, estamos dando respuesta a la siguiente interrogante: ¿tiene el acreedor, en el caso concreto, derecho a exigir el cumplimiento? En cambio, cuando la interrogante refiere a los límites, no está en discusión el derecho del acreedor a hacer cumplir lo pactado, sino su ejercicio en tal caso. En otros términos, la pregunta es ¿puede el acreedor, ante la infracción contractual de su deudor, ejercitar su derecho (...)?”²². (subrayado agregado)

76. Respecto al primer plano de la resolución por incumplimiento como remedio jurídico, este Tribunal considera que son requisitos configurativos de la resolución por incumplimiento los siguientes:

- a. La celebración de un contrato de prestaciones recíprocas o sinalagmático;
- b. La verificación de un incumplimiento imputable al deudor, es decir, que debe tratarse de un incumplimiento que carezca de un justificativo legal para su verificación.
- c. Que el mencionado incumplimiento califique como uno esencial; y,
- d. Que se haya cumplido con el procedimiento resolutorio pactado por las partes o establecido por ley.

77. Respecto de la verificación de un incumplimiento imputable al deudor, este Colegiado considera necesario dejar establecido que, en su opinión, una situación de incumplimiento, pasible de dar pie al ejercicio del derecho a resolver, se presenta cuando el deudor no ajusta su comportamiento a las condiciones pactadas por las partes en el contrato, ya sea porque omite realizar las acciones que debía de acuerdo con lo establecido en el Contrato o porque las

²² MOMBERG, Rodrigo y VIDAL, Álvaro. El límite económico al cumplimiento de contrato. Desde la excesiva onerosidad sobrevenida a los costos excesivos del cumplimiento específico. Valparaíso, 2018. Universitas N° 137, p. 2.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

realiza de manera parcial, tardía o defectuosa²³. Así, para determinar un supuesto de incumplimiento, se debe en primer lugar establecer cuál era la obligación u obligaciones asumidas por el deudor y cómo debían ser ejecutadas a la luz del acuerdo entre las partes. Si las obligaciones no fueron ejecutadas o si en la conducta desplegada por el deudor no se siguieron los parámetros establecidos en el contrato, entonces nos encontraremos ante un supuesto de incumplimiento.

78. Explica ROPPO que el hecho que el incumplimiento sea injustificado quiere decir que el deudor no puede aducir una causa de justificación a su inejecución. Si hay una justificación, la resolución debe ser negada²⁴. Una causa justificativa del incumplimiento puede ser un hecho del propio del acreedor como, por ejemplo, su falta de cooperación.
79. Otra causa de justificación del incumplimiento puede ser un hecho que da lugar a la excepción de incumplimiento: la resolución no procede si el deudor que incumple aduce que el acreedor, a su vez, no ha cumplido con la prestación a su cargo²⁵.
80. En cuanto a que el incumplimiento sea uno esencial, en palabras de OSTERLING, “(...) la resolución tiene como presupuesto que el incumplimiento incida sobre una obligación considerada como objeto principal del contrato de acuerdo a su naturaleza. En tal sentido, el precepto invocado no resulta aplicable cuando lo incumplido son obligaciones que, aun estando incorporadas a un contrato bilateral, tienen un carácter puramente accesorio o complementario con relación a aquellas prestaciones o contraprestaciones que, en su caso, constituyen el objeto principal del contrato (...) Bajo esta premisa, la elección que ofrece el artículo 1428° no puede ser arbitraria, sino que debe fundamentarse en la

²³ En palabras de ESPINOZA, el incumplimiento se define como “la inexistencia o inexacta ejecución de la prestación”. **ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Derecho de la Responsabilidad Civil.** Lima, 2022. Gaceta Jurídica, p. 29.

En similar sentido, señala DIEZ-PICASO que en el derecho Civil, “es frecuente contraponer los conceptos de cumplimiento y de incumplimiento, situando bajo esta última idea todos aquellos casos en que el deudor no ajusta su comportamiento efectivo a las previsiones establecidas en el acto o negocio jurídico de constitución de la obligación”. **DIEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial.** Volumen Segundo. Madrid, 1996. Editorial Civitas. p. 567.

²⁴ **ROPPO, Vincenzo. El Contrato.** Traducción a cura de Eugenia Ariano Deho. Lima, 2009. Gaceta Jurídica, p. 878.

²⁵ **Código Civil, Artículo 1428**

En los contratos con prestaciones recíprocas en que estas deben cumplirse simultáneamente, cada parte tiene derecho de suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

esencialidad de la prestación incumplida y en el grado de utilidad que todavía representa para la parte que ya ha sufrido el incumplimiento. (...) Es por ello que la resolución que no se encuentre amparada en un incumplimiento esencial para el desarrollo del contrato presentaría visos de abuso de derecho.”¹²⁰

81. El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece supuestos específicos en los que el contratista y la Entidad se encuentran facultados a resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley. De acuerdo con el artículo 164 del Reglamento, la Entidad puede resolver el contrato, en los casos en que el contratista: a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; b) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; c) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación. Por su parte, el contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165. Estos incumplimientos son considerados esenciales por disposición de la propia ley. Asimismo, cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato²⁶.

²⁶**Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Artículo 164, Causales de resolución**

164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:

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

164.2. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165.

164.3. Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

82. El Tribunal hace notar que, sin perjuicio de lo establecido expresamente en el régimen de contratación pública, las Partes estarán habilitadas a resolver el contrato en los supuestos que resulten de la aplicación del régimen general establecido en el Código Civil²⁷.
83. Adicionalmente, para que proceda la resolución por incumplimiento, la parte que lo invoca debe ser parte fiel. El Tribunal considera que la referida regla es una derivación de uno de los límites del ejercicio del derecho a resolver. Como anteriormente este Colegiado dejó sentado, los límites constituyen el tercer plano de los remedios jurídicos y se presentan cuando, pese a la verificación de los requisitos, el titular de un derecho subjetivo no puede ejercerlo en el caso concreto puesto que su ejercicio está inhibido por una circunstancia extrínseca dispuesta por una regla o principio legal.
84. Este último requisito para que la parte afectada por el incumplimiento pueda acudir a la acción de resolución por incumplimiento se deriva de la cláusula normativa general de buena fe, regulada en el artículo 1362 del Código Civil²⁸. La aplicación de dicho precepto determina que dicha parte debe haberse encontrado ejecutando el contrato de buena fe. Así el acreedor que se ha visto perjudicado con el incumplimiento esencial de su contraparte, no puede invocar el derecho a resolver si es que el mismo acreedor se encuentra previamente en un incumplimiento esencial de sus propias obligaciones contractuales.

164.3. En los contratos de supervisión de obras, cuando se haya previsto que las actividades del supervisor comprenden la liquidación del contrato de obra, el supervisor puede resolver el contrato en los casos en que existe una controversia que se derive de la liquidación del contrato de obra.

164.4. Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

²⁷Al respecto, ver OPINIÓN N° 001-2020/DTN de fecha 2 de enero de 2020 en la que la Dirección Técnico Normativa del OSCE explica que: "... el Código Civil, en su Artículo IX del Título Preliminar, establece que "Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza"; por consiguiente, debe reconocerse la aplicación supletoria del Código Civil a los contratos celebrados por las Entidades con sus proveedores en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, en los aspectos que resulten compatibles. Por ello, en concordancia con el criterio desarrollado en diversas opiniones, ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual".

²⁸**Código Civil**, Artículo 1362

Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

85. Este esquema conceptual es acogido por el IX Pleno Casatorio Civil²⁹, conforme al cual, para que el acreedor pueda resolver por incumplimiento un contrato es necesario:
- “[Q]ue no concurra algún hecho que haya justificado el incumplimiento del deudor como podría ser la falta de cooperación del acreedor o la tolerancia de éste hacia el incumplimiento; y, finalmente, que el acreedor haya cumplido con la prestación a su cargo o al menos haya garantizado su cumplimiento” (subrayado agregado).
86. En cuanto al procedimiento que debe observarse para la resolución, el artículo 165 del Reglamento establece que la parte perjudicada deberá requerir a la otra parte, mediante carta notarial, que ejecute la prestación materia de incumplimiento en un plazo no mayor a quince (15) días (para el caso de contratos de ejecución de obras). Vencido este plazo sin que la parte en falta cumpla con la prestación correspondiente, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando su decisión mediante carta notarial. Solo en dos supuestos el Reglamento habilita a comunicar la resolución del contrato mediante carta notarial sin requerir previamente la ejecución de la prestación materia de incumplimiento: a) Cuando la Entidad decida resolver el contrato, debido a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades y, b) Cuando la Entidad decida resolver el contrato en forma total o parcial, debido a que la situación de incumplimiento no puede ser revertida. Por su parte, el numeral 164.4 del citado artículo dispone que cuando cualquiera de las partes invoque alguno de los supuestos establecidos en el numeral 164.4 del artículo 164, en cuyo caso justifican y acreditan los hechos que sustentan su decisión de resolver el contrato en forma total o parcial.
87. Finalmente, de acuerdo con el numeral 165.5 del Reglamento, el contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de recibida la carta notarial que comunica la resolución³⁰.

²⁹ IX Pleno Casatorio. Exp. N° 4442-2015, Moquegua, 8 de junio del 2016. Publicado en el diario El Peruano el 18 de enero del año 2017.

³⁰ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo 165. Procedimiento de resolución de contrato
165.1. Cuando una de las partes incumple con sus obligaciones, se considera el siguiente procedimiento para resolver el contrato en forma total o parcial:

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

88. Dentro de este marco, este Colegiado procede a analizar las distintas pretensiones que las Partes han sometido a su conocimiento.

12.2 Sobre la situación de cumplimiento del Contrato

89. Antes de pasar a pronunciarse sobre las pretensiones de Electronoroeste y la discusión surgida entre las Partes respecto de la eficacia de la resolución del Contrato invocada por el Contratista, el Tribunal estima pertinente expresar su posición respecto de la situación de cumplimiento de la ejecución del Contrato.
90. Como se ha señalado en la sección de antecedentes, las Partes no contienden que el Contratista incurrió en retrasos en la ejecución de las obligaciones a su cargo. La ocurrencia de estos retrasos está ampliamente acreditada en el expediente desde un momento temprano de ejecución de la Obra.
91. Así, por ejemplo, está acreditado que el Contratista inició las labores de trazo y replanteo, programadas para el 27 de agosto de 2022, con fecha 13 de setiembre de 2022, esto es, con un retraso de 18 días calendario. Mediante Asiento N° 56 del CDO de fecha 29 de setiembre de 2022, la Supervisión dejó constancia de la

a) La parte perjudicada requiere mediante carta notarial a la otra parte que ejecute la prestación materia de incumplimiento en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. La Entidad puede establecer plazos mayores a cinco (5) días hasta el plazo máximo de quince (15) días, dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación. Cuando se trate de ejecución de obras, la Entidad otorga el plazo de quince (15) días.

b) Vencidos los plazos establecidos en el literal precedente sin que la otra parte cumpla con la prestación correspondiente, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando su decisión mediante carta notarial.

165.2. En los siguientes casos, las partes comunican la resolución del contrato mediante carta notarial, sin requerir previamente la ejecución de la prestación materia de incumplimiento:

a) Cuando la Entidad decida resolver el contrato, debido a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades.

b) Cuando la Entidad decida resolver el contrato en forma total o parcial, debido a que la situación de incumplimiento no puede ser revertida.

c) Cuando cualquiera de las partes invoque alguno de los supuestos establecidos en el numeral 164.4 del artículo 164, en cuyo caso justifican y acreditan los hechos que sustentan su decisión de resolver el contrato en forma total o parcial.

165.3. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de recibida la carta notarial señalada en el literal b) del numeral 165.1 y en el numeral 165.2.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

existencia de retrasos en la actividad de trazos y replanteo topográfico³¹. Posteriormente, mediante Asiento N° 62 del CDO de fecha 6 de octubre de 2022³², el Supervisor comunicó el incumplimiento del programa de ejecución de obra (CPM) vigente por parte del contratista en las partidas de trazo y replanteo topográfico y elaboración del expediente de ingeniería d detalle, cuya duración estaba programada del 11 de setiembre al 25 de octubre de 2022:

“SE COMUNICA A EL CONTRATISTA EL CUMPLIMIENTO (SIC) DEL PROGRAMA DE EJECUCIO´N DE OBRA VIGENTE (CPM) DENTRO DE LOS PLAZOS ESTABLECIDOS. LAS PARTIDAS QUE SE ENCUENTRAN EN ATRASO Y RIESGO SON LAS SIGUIENTES:
1.1.2.1 TRAZOS Y REPLANTEO TOPOGRA´FICO: DURACIO´N 30 DC (27.08.22 AL 25.09.22).

1.1.2.2 EXPEDIENTE DE INGENIERI´A DE DETALLE: DURACIO´N 45 DC (11.09.22 AL 25.10.22).

1.1.3.1 ORDENES DE COMPRA Y FABRICACIO´N DE SUMINISTROS: DURACIO´N 60 DC (26.09.22 AL 24.11.22).

1.1.4.1 CARTEL DE OBRA: DURACIO´N 1 DC (12.09.22 AL 12.09.22). ES DE PRECISAR QUE, ESTA SUPERVISIO´N ADVIRTIO´ AL CONTRATISTA LOS INCUMPLIMIENTOS INJUSTIFICADOS MEDIANTE ASIENTO N° 13 (26.08.22), 36 (13.09.22), 37 (13.09.22), 38 (13.09.22) Y 44 (22.09.22). ASIMISMO, MEDIANTE ASIENTO N° 56 DE FECHA 29.09.2022, SE REALIZO´ LA RECOMENDACIO´N AL CONTRATISTA QUE LAS ACTIVIDADES SE EJECUTEN EN PARALELO O INCREMENTAR RECURSOS, A FIN DE REVERTIR EL RETRASO DE LAS PARTIDAS ACORDE AL CPM.

POR LO ANTES INDICADO, SE RECOMIENDA AL CONTRATISTA PREVER LOS RECURSOS NECESARIOS Y ESTRATEGIAS PARA REVERTIR LOS ATRASOS EN LOS QUE SE VIENE INCURRIENDO.”

92. Paralelamente, la Supervisión emitió el Informe N° SP-O-0066-2022/EMTS de fecha 13 de octubre de 2022 informando del incumplimiento de obligaciones contractuales por parte del Contratista. La Supervisión comunicó el retraso

³¹ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 56

“SE REALIZO´ DE MANERA CONJUNTA CON EL COORDINADOR DE OBRAS DE LA ENTIDAD LA INSPECCIO´N A LA OFICINA DEL CONTRATISTA, COORDINANDO AL RESPECTO DE LOS AVANCES DE LA EJECUCIO´N DE LA OBRA, DONDE SE PUDO APRECIAR QUE EL PERSONAL ESTÁ PROCESANDO LA INFORMACIO´N DEL TRAZO Y REPLANTEO. REALIZÁNDOSE LA RECOMENDACIO´N AL CONTRATISTA QUE LAS ACTIVIDADES DE CAMPO SE EJECUTEN EN PARALELO, TODA VEZ QUE LA ACTIVIDAD DE TRAZOS Y REPLANTEO TOPOGRA´FICO DEBIÓ CULMINAR EL DÍA 25.09.2022 DE ACUERDO AL PROGRAMA DE EJECUCIO´N DE OBRA (CPM). POSTERIOR A ELLO SE REALIZO´ LA VERIFICACIO´N DE LOS PUNTOS DE REPLANTEO TOPOGRA´FICO DEL SECTOR AV. PROGRESO & URB. MONTE VERDE (6 PARQUES). POR LO ANTES MENCIONADO, SE RECOMIENDA AL CONTRATISTA QUE LAS ACTIVIDADES SE EJECUTEN EN PARALELO O INCREMENTAR RECURSOS, A FIN DE REVERTIR EL RETRASO DE LAS MISMAS”.

³² **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

respecto del CPM vigente, particularmente en lo referido a las actividades de trazo y replanteo topográfico, así como en la elaboración del expediente de ingeniería de detalle, que de acuerdo al cronograma debía ser culminada al 25 de octubre de 2022. La Supervisión hizo notar también que se encontraba pendiente la documentación relacionada con la adquisición de materiales del proyecto³³.

93. Ante ello, mediante Carta N°ENOSA-RP-2573-2022 del 21 de octubre del 2022, Electronoroeste requirió al Contratista que proceda, de inmediato a “incrementar los recursos necesarios y suficientes (mano de obra, maquinaria y equipos), con la finalidad de revertir el desfase negativo al programa de ejecución de obra vigente, y garantice la culminación de la obra en plazo establecido. Electronoroeste expresó su posición en el sentido que se trataba de un atraso injustificado de exclusiva responsabilidad de Consorcio Pacífico por no contar con los recursos suficientes para la ejecución de los trabajos, así como, el retraso de obra, por falta de profesionales que son indispensables para el desarrollo de la obra, como son Residente de Obra y Especialista en Seguridad³⁴. En el Asiento N° 76 del CDO³⁵ se dejó nuevamente constancia del atraso en el cumplimiento del CPM en lo referente a las partidas de trazo y replanteo topográfico, expediente de ingeniería de detalle y órdenes de compra y fabricación de suministros.
94. Existen en el CDO un número importante de declaraciones de la Supervisión³⁶ dejando constancia de retrasos en la ejecución de las obligaciones contractuales por parte del Contratista exhortando el cumplimiento del programa de ejecución de obra vigente, así como prever los recursos necesarios y estrategias para revertir los atrasos. A modo de ejemplo, mediante Asiento N° 97 de fecha 8 de noviembre de 2022³⁷ señaló:

“En la fecha 07.11.2022, se ha evidenciado en campo que el contratista no está ejecutando ninguna actividad de montaje tal como está programado en su plan de trabajo semanal N° 13 del 07.11 al 13.11 del 2022. Por lo que, se advierte responsabilidad del contratista en no cumplir con el monto a valorizar en el presente mes y retraso en la culminación de la obra en tiempo previsto por la ausencia de personal técnico, ayudantes, equipos y maquinarias en campo.

³³ Anexo A-33, Carta N° SATEL-SP-01809-2022 e Informe N°SP-0066-2022/EMTS de fecha 13 de octubre.

³⁴ Anexo A-32, Carta ENOSA-RP-2573-2022 de fecha 21 de octubre de 2022.

³⁵ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo

³⁶ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo. Ver a modo de ejemplo, Asientos N° 76, 81, 97, 122,123, 124, 138, 157.

³⁷ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

A la presente fecha 08.11.2022, esta Supervisión deja constancia lo siguiente:
- Se visitó las oficinas del contratista encontrando solamente a dos (2) personas, residente de obra y al Ing. de seguridad.

- De manera conjunta supervisión y residente de obra se verificó la actividad de trazo y replanteo en Av. Progreso para la elaboración de la ingeniería de detalle.

- Se verificado en campo que, el contratista no está ejecutando la actividad de excavación de hoyos e izaje para postes de BT, tal como está programado en su plan de trabajo semanal N° 13 del 07.11 al 13.11 del 2022, por lo que, se advierte responsabilidad del contratista en no cumplir con el monto a valorizar en el presente mes y retraso en la culminación de la obra en tiempo previsto por la ausencia de personal técnico (mano de obra calificada), ayudantes (mano de obra no calificada), tal como se evidencia en las fotografías adjuntas. Es de señalar que, los retrasos en obra, es de su única responsabilidad del contratista.

Asimismo, exhortar al contratista el cumplimiento del programa de ejecución de obra vigente (CPM), en las partidas que viene acarreado atrasos: Trazos y replanteo topográfico, Cartel de obra, Expediente de Ingeniería de detalle y Órdenes de compra; que fueron comunicados mediante Asiento N° 76 y N° 81 del supervisor.

Se adjunta:

Evidencia fotografías de ausencia de personal técnico y ayudantes en obra. Plan de Trabajo Semana N° 13 del 07.11.22 al 13.11.22.”

95. Mediante Asiento N° 123 de fecha 25 de noviembre de 2011³⁸, la Supervisión reiteró el incumplimiento del programa de ejecución de obra por parte del Contratista:

“SE COMUNICA AL RESIDENTE DE OBRA QUE A LA PRESENTE FECHA 25.11.2022 HAN TRANSCURRIDO CIENTO UNO (101) DÍAS CALENDARIO DEL PLAZO DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL DE LA OBRA. SIN EMBARGO, SU REPRESENTADA VIENE INCUMPLIENDO EN ATRASOS DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA (CPM) VIGENTE, DENTRO DE ELLAS LAS PARTIDAS QUE SE ENCUENTRAN EN ATRASO Y RIESGO SON LAS SIGUIENTES:

1.1.2.1 TRAZOS Y REPLANTEO TOPOGRÁFICO: DURACION 30 DC (27.08.22 AL 25.09.22).
1.1.2.2 EXPEDIENTE DE INGENIERÍA DE DETALLE: DURACION 45 DC (11.09.22 AL 25.10.22).
1.1.3.1 ORDENES DE COMPRA Y FABRICACIÓN DE SUM.: DURACIÓN 60 DC (26.09.22 AL 24.11.22). 1.1.4.1 CARTEL DE OBRA: DURACIÓN 1 DC (12.09.22 AL 12.09.22).
DE LO ANTES INDICADO, ESTA SUPERVISIÓN ADVIRTIÓ A SU REPRESENTADA LOS INCUMPLIMIENTOS INJUSTIFICADOS MEDIANTE ASIENTOS DEL CDO N° 13 (26.08.22), N° 36 (13.09.22), N° 37 (13.09.22), N° 38 (13.09.22), N° 44 (22.09.22), N° 46 (23.09.22) Y N° 49 (26.09.22). ASIMISMO, MEDIANTE ASIENTO N° 56 DEL SUPERVISOR (29.09.2022), SE REALIZÓ LA RECOMENDACIÓN A SU REPRESENTADA QUE LAS ACTIVIDADES SE EJECUTEN EN PARALELO O INCREMENTAR RECURSOS, A FIN DE REVERTIR EL RETRASO DE LAS PARTIDAS ACORDE AL CPM. LA SUPERVISIÓN DE OBRA MEDIANTE ASIENTOS DEL CDO N° 62 (06.10.22), N° 74 (21.10.22), N° 76 (22.10.22), N° 81 (26.10.22) Y N° 97 (08.11.22);

³⁸ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

VIENE REITERANDO A EL CONTRATISTA LOS INCUMPLIMIENTOS DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA (CPM) VIGENTE, ASIMISMO EXHORTANDO A SU REPRESENTADA PREVER LOS RECURSOS NECESARIOS Y ESTRATEGIAS PARA REVERTIR LOS ATRASOS EN LOS QUE VIENE INCURRIENDO, LOS MISMOS QUE SON DE SU ENTERA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA.”

96. Posteriormente, por Asiento N° 159 de fecha 21 de diciembre de 2022³⁹, la Supervisión dejó nuevamente constancia de partidas en atraso e incumplimiento del programa de ejecución de la obra por parte del Contratista de acuerdo al siguiente detalle:

“SE COMUNICA AL RESIDENTE DE OBRA QUE A LA PRESENTE FECHA 21.12.2022 HAN TRANSCURRIDO CIENTO VEINTISIETE (127) DÍAS CALENDARIO DEL PLAZO DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL DE LA OBRA. SIN EMBARGO, SU REPRESENTADA VIENE INCUMPLIENDO EN ATRASOS INJUSTIFICADOS DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA (CPM) VIGENTE, LAS PARTIDAS QUE SE ENCUENTRAN EN ATRASO Y RIESGO SE DETALLAN EN EL ARCHIVO ADJUNTO, DENTRO DE ELLAS SE ENCUENTRAN LAS SIGUIENTES PARTIDAS CONTRACTUALES:

1.1.2.1 TRAZOS Y REPLANTEO TOPOGRÁFICO: DÍAS DE ATRASO 88 dc (27.08.22 AL 25.09.22). 1.1.2.2 EXPEDIENTE DE INGENIERÍA DE DETALLE: DÍAS DE ATRASO 58 dc (11.09.22 AL 25.10.22). 1.1.3.1 ÓRDENES DE COMPRA Y FABRICACIÓN: DÍAS DE ATRASO 28 dc (26.09.22 AL 24.11.22). 1.2.1 POSTE DE C.A.C 13/400/2/180/375: DÍAS DE ATRASO 26 dc (26.11.22 AL 26.11.22).

1.2.2 ARMADO TIPO SMCDVC-33: DÍAS DE ATRASO 24 dc (27.11.22 AL 28.11.22). 1.2.5 CONDUCTOR AAAC 50 MM2: DÍAS DE ATRASO 21 dc (01.12.22 AL 01.12.22). 1.5.1 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 50 W (PP 1,5M): DÍAS DE ATRASO 16 dc (05.12.22 AL 06.12.22). 1.5.2 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 50 W (PP 3M): DÍAS DE ATRASO 12 dc (07.12.22 AL 10.12.22). 1.5.3 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 90 W (PP 3M): DÍAS DE ATRASO 11 dc (11.12.22 AL 24.12.22). 1.5.5 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 144 W (PP 3,5M): DÍAS DE ATRASO 02 dc (20.12.22 AL 06.01.23).

POR LO ANTES INDICADO, EXHORTAR A SU REPRESENTADA EL CUMPLIMIENTO DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA, POR LO DEBE INCREMENTAR LOS RECURSOS NECESARIOS Y ESTRATEGIAS PARA REVERTIR LOS ATRASOS EN LOS QUE VIENE INCURRIENDO, LOS MISMOS QUE SON DE SU ENTERA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA. “

97. Al 23 de diciembre de 2022, el Contratista no había presentado aún el Expediente de Ingeniería de Detalle, para lo cual se requería la información que sería producto de la ejecución de la partida de trazo y replanteo, cuyo fin estaba previsto para el 25 de octubre de 2022⁴⁰. Asimismo, Consorcio Pacifico no avanzó con el suministro de materiales ni el montaje electromecánico,

³⁹ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo

⁴⁰ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo, ver Asiento N° 164

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

realizando las actividades operativas programadas en campo. Estos retrasos dieron lugar a que, al 30 de noviembre de 2022, el monto ejecutado acumulado ascendiera al 8.33% y que, al mes de diciembre de 2022, debiendo haberse valorizado un avance programado acumulado del 51.27% se valorizara un avance ejecutado acumulado de 8.68%⁴¹.

98. De las pruebas que obran en el expediente se desprende que el Expediente de Ingeniería de Detalle fue presentado por Consorcio Pacífico con fechas 5 y 6 de enero de 2023⁴², esto es con un retraso de más de 70 días calendario respecto de la fecha programada para la entrega (25 de octubre de 2022) y estuvo sujeto a observaciones por parte de la Supervisión en dos oportunidades⁴³. Así, mediante Asiento N°240 de fecha 25 de enero de 2023 la Supervisión dejó constancia que los retrasos en la ejecución de los trabajos a cargo del Contratista, incluyendo la Ingeniería de Detalle, subsistían⁴⁴. Es recién mediante Carta

⁴¹ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 160

Comunicar al Residente de Obra que, para el presente mes de diciembre del 2022 de acuerdo al Calendario valorizado de avance de obra, el monto programado mensual es de S/ 1,359,945.66 (44.84%) y el monto programado acumulado es de S/ 1,555,204.16 (51.27%). Asimismo, el monto ejecutado acumulado al 30 de noviembre del 2022 es de S/ 252,655.35 (8.33%). Y dado a los incumplimientos del Programa de ejecución de obra (CPM) vigente por parte de su representada a la fecha 21.12.2022, indicados mediante asientos N° 159 (21.12.22), N° 138 (07.12.22), N° 124 (25.11.22), N° 123 (25.11.22), N° 81 (26.10.22), N° 76 (22.10.22), N° 62 (06.10.22) del Supervisor.

Esta supervisión advierte que el monto programado para la valorización N° 05 correspondiente al mes de diciembre del 2022, no se estaría cumpliendo con dicho monto antes señalado.

El no cumplimiento del monto programado del calendario valorizado de avance de obra, será responsabilidad del contratista.

⁴² **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 206

⁴³ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 222, Asiento N° 255

⁴⁴ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 240

SE COMUNICA AL RESIDENTE DE OBRA QUE A LA PRESENTE FECHA 25.01.2023 HAN TRANSCURRIDO CIENTO SESENTA Y DOS (162) DÍAS CALENDARIO DEL PLAZO DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL DE LA OBRA. SIN EMBARGO, SU REPRESENTADA VIENE INCUMPLIENDO EN RETRASO INJUSTIFICADO DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA (CPM) VIGENTE, LAS PARTIDAS QUE SE ENCUENTRAN EN ATRASO Y RIESGO SE DETALLAN EN EL ARCHIVO ADJUNTO, DENTRO DE ELLAS SE ENCUENTRAN LAS SIGUIENTES PARTIDAS CONTRACTUALES:

1.1.2.2 EXPEDIENTE DE INGENIERÍA DE DETALLE: DÍAS DE ATRASO 93 dc (11.09.22 AL 25.10.22). 1.1.3.1 ÓRDENES DE COMPRA Y FABRICACIÓN: DÍAS DE ATRASO 63 dc (26.09.22 AL 24.11.22). 1.2.1 POSTE DE C.A.C 13/400/2/180/375: DÍAS DE ATRASO 61 dc (26.11.22 AL 26.11.22). 1.2.2 ARMADO TIPO SMCDVC-33: DÍAS DE ATRASO 59 dc (27.11.22 AL 28.11.22). 1.2.5 CONDUCTOR AAAC 50 MM2: DÍAS DE ATRASO 56 dc (01.12.22 AL 01.12.22).

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

N° CP-015-2022-PIURA de fecha 13 de febrero de 2022 que Consorcio Pacífico subsanó en su totalidad las observaciones, luego de lo cual la Supervisión comunicó a la Contratista la aprobación de la ejecución de los mayores metrados⁴⁵.

99. Está entonces ampliamente acreditado en el expediente –y en realidad no es discutido por la Demandada– que Consorcio Pacífico se retrasó en la ejecución de las obligaciones a su cargo con respecto al programa contractual y que se encontraba en incumplimiento al momento de ejercer la resolución del Contrato.
100. No obstante, fluye de la argumentación del Consorcio Pacífico que, en su opinión, el retraso en la ejecución de las Obras no le sería imputable pues habrían sido factores externos al Contrato y actuaciones de la Entidad las que habrían causado esta situación. Siendo ello así, a continuación, este Tribunal procederá a analizar si se han configurado los eximentes a la imputabilidad respecto de dichos incumplimientos invocados por Consorcio Pacífico.
101. A partir de lo argumentado en la Contestación a la Demanda y de las pruebas que obran en el expediente, particularmente, las Cartas N° CP3-003-2023 (Anexo B-05) y N°CP3-007-2025 (Anexo B-09) se desprende que Consorcio Pacífico considera que se habrían presentado durante la ejecución del Contrato eventos de caso fortuito o fuerza mayor, hechos sobrevinientes a la contratación, así como acciones atribuibles a la Entidad que habrían entorpecido el cumplimiento de sus obligaciones. Particularmente, en cuanto a los actos que trasladarían la responsabilidad a la Entidad, específicamente el Tribunal observa que en las

1.3.1 POSTE C.A.C. 9/300/2/150/285: AVANCE EJECUCIÓN (137 und) 29.78% (28.11.22 AL 19.12.22). 1.3.2 POSTE C.A.C. 8/300/2/120/240: AVANCE EJECUCIÓN (47 und) 68.12% (28.11.22 AL 04.12.22). 1.3.22 CABLE AUTOPORTANTE CAAI-S 3x35 mm2: DÍAS DE ATRASO 9 dc (04.01.23 AL 12.01.23). 1.5.1 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 50 W (PP 1,5m): DÍAS DE ATRASO 51 dc (05.12.22 AL 06.12.22). 1.5.2 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 50 W (PP 3m): DÍAS DE ATRASO 47 dc (07.12.22 AL 10.12.22). 1.5.3 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 90 W (PP 3m): DÍAS DE ATRASO 33 dc (11.12.22 AL 24.12.22). 1.5.4 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 90 W (PP 1,5m): DÍAS DE ATRASO 27 dc (11.12.22 AL 24.12.22). 1.5.5 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 144 W (PP 3m): DÍAS DE ATRASO 6 dc (31.12.22 AL 20.01.23). 1.5.6 EQUIPO DE ALUMBRADO LED 144 W (PP 3,5m): DÍAS DE ATRASO 20 dc (20.12.22 AL 06.01.23).

POR LO ANTES INDICADO, EXHORTAR A SU REPRESENTADA EL CUMPLIMIENTO DEL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA, LOS MISMOS QUE SON DE SU ENTERA RESPONSABILIDAD DEL CONTRATISTA.

⁴⁵ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 275

El Contratista mediante Carta N° CP3-018-2023-PIURA de fecha 15 de febrero de 2022 remitió a la Supervisión el Expediente de Ingeniería de Detalle en Físico subsanando las obserfvaciones.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

Cartas N° 003 y CP3-007-2023, Consorcio Pacífico imputó a la Entidad los siguientes:

- a. Deficiencias en el Estudio Definitivo que habrían afectado la ruta crítica del cronograma de ejecución de la obra.
- b. La negativa de la Entidad a variar la Forma de Pago y/o Intervención Económica de la Obra.
- c. La negativa de la Entidad a la Suspensión del Plazo de Ejecución de la Obra.
- d. Negativa de la Entidad a ampliar el plazo de ejecución la Obra.
- e. Factores exógenos y sobrevinientes al contrato, tales como Caso Fortuito y Fuerza Mayor.

102. A continuación, el Tribunal se aboca a analizar cada una de estas justificaciones. Para estos efectos, el Tribunal tiene en cuenta que, estando acreditado el incumplimiento de Consorcio Pacífico, corresponde a esta última la carga de probar la ausencia de imputabilidad de dichas circunstancias, en estricta aplicación del artículo 1329 del Código Civil, según el cual “[s]e presume que la inexecución de la obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, obedece a culpa leve del deudor”.

12.2.1 Deficiencias en el Expediente Técnico de la Obra

103. Consorcio Pacífico alega que durante la ejecución del Contrato se habrían puesto en evidencia deficiencias en los planos del Estudio Definitivo. Estas deficiencias ameritaron la aprobación de expedientes adicionales, y habrían afectado las actividades de trazo y replanteo, de Ingeniería de Detalle y la definición de la adquisición de materiales a consecuencia de la variación de los metrados.
104. Este Colegiado considera que está ampliamente acreditado en el expediente que el Expediente Técnico de la Obra adoleció de incongruencias o deficiencias que debieron ser subsanadas durante la ejecución⁴⁶. Así, por ejemplo, en el Informe N° INFORME SP-O-0061-2022/EMTS la Supervisión concluyó que “El Contratista ha realizado la revisión del Expediente Técnico en concordancia del Artículo 177° del RLCE, encontrando que existen incongruencias y/u omisiones entre los planos, especificaciones técnicas de montaje y análisis de costos

⁴⁶ Ello se desprende claramente de diversos asientos en el CDO, así como del Informe SP-O-0061-2022/EMTS (**Anexo A-17**) emitido por la Supervisión sobre Revisión del Expediente Técnico de la Obra. Ver también **Anexo A-15, Informe N° 001-2022-CP3/JJCC/RO** de fecha 15 de setiembre de 2022.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

unitarios; por lo que, las incongruencias y/u omisiones en el Expediente Técnico de Obra generarían mayores metrados y prestaciones adicionales”. La Supervisión identificó específicamente las siguientes inconsistencias:

- a. Existencia de un tramo de Red Primaria Proyectada no incluida en el metrado y presupuestado ni en las Especificaciones Técnicas de Suministro e Instalación.
 - b. La presencia de árboles en forma masiva, en gran parte del ámbito del alcance de la obra, que harían necesario una partida de poda de árboles, así como cambios en las condiciones de iluminación.
 - c. La necesidad de deducir las estructuras instaladas en la Av. Irazola, en el tramo comprendido entre Calle Las Esmeraldas y Av. Andrés Avelino Cáceres.
 - d. Vanos que difieren en longitud en los planos de Desmontaje.
105. La existencia de deficiencias en el Expediente Técnico ha sido reconocida por la propia Entidad⁴⁷.
106. Ahora bien, si bien la elaboración del Expediente Técnico es de responsabilidad de la Entidad⁴⁸, el Tribunal hace notar que este fue puesto a disposición del contratista durante el proceso de selección. Que los postores tuvieron acceso al Expediente Técnico se desprende claramente de las Bases integradas en las que se especifica que dicho documento está a disposición de los postores⁴⁹ y no ha sido cuestionado por Consorcio Pacífico.
107. Asimismo, es claro que la ejecución de las actividades de replanteo de la Obra, que conllevan precisamente la revisión del Expediente Técnico con respecto a la situación en campo, fueron incluidas como una obligación contractual del Contratista. En efecto, en este caso el Contrato que regula la relación entre las Partes estableció una serie de obligaciones para el Contratista relacionadas con la reformulación o replanteo del proyecto de la Obra y la elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle a ser realizadas como trabajos preliminares

⁴⁷ Ver por ejemplo Carta N° ENOSA-RP-2180-2022 (**Anexo A-12**)

⁴⁸ **Decreto Supremo N°082-2019-EF, Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, Artículo 32**

32.7 La responsabilidad por la adecuada formulación del Expediente Técnico o Estudios Definitivos corresponde al proyectista y a la supervisión, de acuerdo al alcance de los respectivos contratos, y la aprobación a la Entidad. De igual modo, la entrega completa de la información que es puesta a disposición de los postores corresponde a la Entidad.

⁴⁹ Numeral 6 de las Bases Integradas (**Anexo A-1**)

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

antes de la ejecución de los trabajos de construcción propiamente dichos y fueron así reflejadas en el programa contractual.

108. Así en la Memoria Descriptiva del Proyecto, se señala que “El Contratista encargado de la ejecución de la obra deberá efectuar una verificación de la configuración topográfica, de las zonas comprendidas en el recorrido de las redes primarias, en todos los planos como parte del replanteo e ingeniería de detalle de la obra”.
109. La descripción de las labores de trazo y replanteo contenidas en las Especificaciones Técnicas, que integran el Contrato de conformidad con lo establecido en su Cláusula Sexta⁵⁰, son bastantes amplias e imponen al Contratista la responsabilidad de efectuar todos los trabajos de campo necesarios para replantar la ubicación de ejes y vértices de trazo y de las distintas estructuras, incluyendo la ubicación de redes primarias y secundarias así como el cumplimiento de las distintas mínimas de seguridad, efectuar trabajos de levantamientos topográficos en caso de variantes en el trazo, a su propio costo, y someter a la aprobación de la Supervisión el replanteo de las redes primarias, SED y redes secundarias, para cumplir con las metas físicas de la Obra. Asimismo, establecen expresamente que el Contratista sería responsable de someter a la aprobación de la supervisión las planillas de replanteo de cada tramo de línea de acuerdo con el cronograma de obra y la supervisión, luego de revisar, aprobará las planillas de replanteo u ordenará las modificaciones que sean pertinentes. Asimismo, “esta verificación en terreno determinará las cantidades de materiales para su adquisición y posibles modificaciones, las cuales debes ser sustentadas en forma técnica y económica a la supervisión”⁵¹.
110. La regulación contractual es coherente con lo dispuesto por el artículo 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado que establece el mecanismo para la revisión del expediente técnico de la obra y la incorporación de ajustes como parte de la ejecución de la obra. Dicha norma establece que, iniciado el plazo de ejecución de la obra, el contratista deberá efectuar una revisión del expediente técnico de obra y, dentro de los quince (15) días calendario del inicio del plazo de ejecución de obra, para el caso de obras cuyo plazo sea menor o igual a ciento veinte (120) días y dentro de los treinta (30) días calendario para obras cuyo plazo sea mayor a ciento (120) días calendario, el

⁵⁰ **Anexo A-2, Contrato, CLÁUSULASEXTA: PARTES INTEGRANTES DEL CONTRATO.**

El presente contrato está conformado por las bases integradas, la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes.

⁵¹ Especificaciones Técnicas (**Anexo A-1**), numeral 1.1.2, p. 3/161.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

contratista presenta al supervisor o inspector de obra, un informe técnico de revisión del expediente técnico de obra, que incluya entre otros, las posibles prestaciones adicionales, riesgos del proyecto y otros aspectos que sean materia de consulta. El supervisor o inspector dentro del plazo de siete (7) días calendario para obras con plazo menor o igual a ciento veinte (120) días y diez (10) días calendario para obras con plazo mayor a ciento veinte (120) días, eleva el informe técnico de revisión del expediente técnico de obra a la Entidad, con copia al contratista, adjuntando su evaluación, pronunciamiento y verificaciones propias realizadas como supervisión o inspección⁵². Complementando lo anterior, de acuerdo con el artículo 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el contratista debía presentar los expedientes técnicos del adicional de obra que corresponda, dentro de los quince (15) días siguientes a la anotación en el cuaderno de obra, siempre que el inspector o supervisor, según corresponda, haya ratificado la necesidad de ejecutar la prestación adicional. De ser el caso, el inspector o supervisor remite a la Entidad la conformidad sobre el expediente técnico de obra formulado por el contratista en el plazo de diez (10) días de presentado este último⁵³.

111. Por tanto, el Tribunal deduce que el Contratista asumió la obligación de contrastar el Expediente Técnico, al que tuvo acceso desde antes de formular su oferta, con la situación en campo y de plantear los presupuestos adicionales que se generen como consecuencia de dicha revisión de conformidad con lo establecido en las Especificaciones Técnicas y la regulación establecida en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y, por tanto, que no puede excusar el retraso en la ejecución de las labores de trazo y replanteo, elaboración

⁵² **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo 177. Revisión del expediente técnico de obra

Dentro de los quince (15) días calendario del inicio del plazo de ejecución de obra, para el caso de obras cuyo plazo sea menor o igual a ciento veinte (120) días y dentro de los treinta (30) días calendario para obras cuyo plazo sea mayor a ciento (120) días calendario, el contratista presenta al supervisor o inspector de obra, un informe técnico de revisión del expediente técnico de obra, que incluya entre otros, las posibles prestaciones adicionales, riesgos del proyecto y otros aspectos que sean materia de consulta. El supervisor o inspector dentro del plazo de siete (7) días calendario para obras con plazo menor o igual a ciento veinte (120) días y diez (10) días calendario para obras con plazo mayor a ciento veinte (120) días, eleva el informe técnico de revisión del expediente técnico de obra a la Entidad, con copia al contratista, adjuntando su evaluación, pronunciamiento y verificaciones propias realizadas como supervisión o inspección.

⁵³ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo 205 (...). 205.4. El contratista presenta el expediente técnico del adicional de obra, dentro de los quince (15) días siguientes a la anotación en el cuaderno de obra, siempre que el inspector o supervisor, según corresponda, haya ratificado la necesidad de ejecutar la prestación adicional. De ser el caso, el inspector o supervisor remite a la Entidad la conformidad sobre el expediente técnico de obra formulado por el contratista en el plazo de diez (10) días de presentado este último.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

del estudio de ingeniería de detalle y adquisición de materiales en la existencia de deficiencias en el Expediente Técnico que resulten necesarias de ejecutar para alcanzar el objeto del Contrato salvo que respondan a eventos ocurridos durante la ejecución de la obra, que no pudieron preverse durante dicha etapa.

112. Si bien de lo actuado en el expediente se desprende que Consorcio Pacífico presentó oportunamente la revisión de Expediente Técnico mediante Carta CP3-RO-008-2022-PIURA de fecha 15 de setiembre de 2022, adjuntando el Informe N° INFORME N° 001-2022-CP3/JJCC/RO⁵⁴, como se describe en la sección anterior, está acreditado que Consorcio Pacífico se retrasó en la ejecución de las partidas de trazo y replanteo y no habría presentado los adicionales de Obra. No solo inició dichas partidas con demoras, de acuerdo con el cronograma, sino que, al 23 de diciembre de 2022, el Contratista aún no había presentado el Expediente de Ingeniería de Detalle ni los adicionales de Obra como consta del Asiento N° 161 en el cual la Supervisión ratificó la necesidad de estas prestaciones adicionales y le requirió el cumplimiento del artículo 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado⁵⁵. El Tribunal Arbitral hace notar que Consorcio Pacífico no ha acreditado que hubieren existido demoras atribuibles a la Supervisión y/o la Entidad que impactaran el cumplimiento de sus obligaciones distinta de la alegación, a partir de mediados del mes de diciembre de 2022, de que las diferencias encontradas entre los planos del estudio definitivo y el campo harían necesario desarrollar obras adicionales afectando el plazo del replanteo⁵⁶. El Tribunal ha explicado ya las razones por las que rechaza dicha afirmación.
113. Más aún el Tribunal hace notar que al presentar el Expediente de Ingeniería de Detalle, Consorcio Pacífico no dejó constancia de su presentación tardía por causas imputables a la Entidad. Este expediente, por lo demás, tuvo observaciones en dos oportunidades⁵⁷, habiéndose cumplido con el levantamiento de estas observaciones recién a mediados de febrero de 2023,

⁵⁴ Mediante Asiento N° 39 del CDO (**Anexo A-11**) se dejó constancia de este hecho. Asimismo, por Asiento N° 41 del CDO la Supervisión acusó recibo y dejó constancia que procedería a realizar las verificaciones propias y posterior pronunciamiento respecto del informe.

⁵⁵ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 161

⁵⁶ Ver por ejemplo Asiento N° 146 de fecha 17 de diciembre de 2022. (**Anexo A-11**) donde el Contratista dejó constancia que “la gestión que irroga el desarrollo de ejecución de la obra en este sector” [aquellos en los que existían deficiencias] no le serían imputables y que “las demoras generarían atrasos en el desarrollo de ejecución de obra que no serán punibles al contratista por defectos en el estudio definitivo”.

⁵⁷ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 222, Asiento N° 255

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

fecha en la cual recién Consorcio Pacífico se encontró en aptitud de obtener la aprobación para presentar los expedientes adicionales.

12.2.2 Negativa de la Entidad a modificar el esquema de pago e intervenir económicamente la Obra

114. En segundo lugar, Consorcio Pacífico considera que su cumplimiento del Contrato se habría visto perjudicado por el hecho que Electronoroeste no llevara a cabo acciones dirigidas a colaborar con el cumplimiento como es el caso de la intervención económica de la Obra o la modificación del esquema de pago, como le fuera solicitado mediante Carta N°CP3-001-2023-PIURA⁵⁸.
115. Alega Consorcio Pacífico haber solicitado la variación de la Forma de Pago y/o Intervención Económica de la Obra debido a la complejidad para el suministro de materiales y ferretería eléctrica. Asimismo, que la medición y forma de pago para las valorizaciones en base a partidas culminadas y aprobadas por la Supervisión, sin considerar el suministro de materiales, lo llevarían a un desfase financiero y el consecuente incumplimiento del cronograma valorizado.
116. Al respecto, este Tribunal considera que Consorcio Pacífico no contaba con una expectativa válida respecto de la adopción de dichas decisiones por parte de Electronoroeste.
117. El Tribunal Arbitral hace notar que ni la modificación de la Forma de Pago ni la intervención económica de la Obra son obligaciones contractuales a cargo de Electronoroeste.
118. En cuanto a la Forma de Pago, el Tribunal nota que el pago de valorizaciones en función de unidades ejecutadas y no del suministro fue claramente prevista en las Especificaciones Técnicas⁵⁹. El hecho que los suministros serían pagados luego de instalados fue además confirmado a raíz de las respuestas a las consultas de los postores donde la Entidad fue clara en señalar que los suministros serían valorizados de acuerdo con la finalización del montaje⁶⁰. En

⁵⁸ Anexo A-36, Anexo B-01, Carta N° CP3-001-2023-PIURA del 19 de enero de 2023

⁵⁹ Ver disposiciones sobre Medición y pago en las Especificaciones Técnicas (**Anexo A-1**)

⁶⁰ Anexo A-1, Pliego de absolución de consultas y observaciones, Consulta: Nro. 19
Consulta/Observación:

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

- tal sentido, formó parte de las condiciones en base a las cuales el Contratista realizó su oferta sin que haya este acreditado la existencia de una situación sobreviniente que, bajo el deber de colaboración que se deben mutuamente los contratantes, hubiera debido llevar a la Entidad a atender tal solicitud.
119. Similarmente, este Tribunal considera que la negativa a acceder a intervenir económicamente de la Obra no justifica el incumplimiento de las obligaciones del Contratista. La figura de Intervención Económica de la Obra, regulada en el artículo 204 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es una medida, facultativa, que se da a discreción de la Entidad y que no se encuentra dirigida a dar ayuda económica al Contratista, sino que tiene por objeto viabilizar la culminación del proyecto frente a situaciones de retraso o incumplimiento, por causas imputables o no imputables al Contratista. Así, señala claramente el artículo 204 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que “la entidad puede, de oficio o a solicitud de parte, intervenir económicamente la obra en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio, no permitan la terminación de los trabajos”. De la redacción anterior se desprende claramente que la Entidad no está obligada a adoptar tal decisión.
120. Pero además el propio artículo 204 precisa que esta es una medida que “se adopta por consideraciones de orden técnico y económico con la finalidad de culminar la ejecución de los trabajos, sin llegar a resolver el contrato” y que “no deja al contratista al margen de su participación contractual, y sus obligaciones correspondientes, perdiendo el derecho al reconocimiento de mayores gastos generales, indemnización o cualquier otro reclamo cuando la intervención es consecuencia del incumplimiento del Contratista”.
121. Así, las normas son claras en que es una prerrogativa de la Entidad decidir la intervención económica de la Obra, ante caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de los trabajos. No obstante, no se trata de una figura de colaboración a la contraparte, quien no está eximido de cumplir con sus

Solicitamos confirmar que la valorización de los suministros podrá realizarse desde que los suministros se encuentren en los almacenes de obra.

Acápiteme de las bases : Sección: General Numeral: - Literal: - Página: -

Artículo y norma que se vulnera (En el caso de Observaciones):

Análisis respecto de la consulta u observación:

"No acoge

Los suministros se valorizarán de acuerdo a la finalización de su montaje."

Precisión de aquello que se incorporará en las bases a integrarse, de corresponder:

null

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

obligaciones ni queda al margen de la participación contractual, sino como una medida que se adopta por consideraciones de orden técnico y económico con la finalidad de culminar la ejecución de los trabajos, sin llegar a resolver el contrato⁶¹.

122. Por tanto, el Tribunal Arbitral concluye que la modificación de la Forma de Pago y la intervención económica de la Obra no son obligaciones de la Entidad, ni la negativa a tomar dichas decisiones eximen de responsabilidad a Consorcio Pacífico por el incumplimiento de sus obligaciones.
123. A mayor abundamiento, el Tribunal Arbitral deja constancia que Consorcio Pacífico solicitó la intervención económica y la modificación de la forma de pago de la Obra a mediados del mes de enero de 2023, cuando ya había incurrido en incumplimientos que no podrían ser excusados por esta negativa posterior.

12.2.3 Negativa de la Entidad a suspender el plazo de ejecución de la Obra

124. El Contratista alega también que la Entidad habría desatendido su pedido de suspensión de plazo efectuado mediante Carta N°002-2023-PIURA⁶² en atención a las deficiencias en el Estudio Definitivo, lo que conllevó a que se afecte la ruta crítica del cronograma de ejecución de la Obra, así como al replanteo para la definición de adquisición de materiales. Dicho pedido fue sustentado en el numeral 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, según el cual, “cuando se produzcan eventos no atribuibles a las partes que originen la paralización de la ejecución de las prestaciones, estas pueden acordar por escrito la suspensión del plazo de ejecución contractual, hasta la culminación de dicho evento, sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos directos, según corresponda al objeto de la contratación; salvo aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión”.

⁶¹ Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Artículo 204, Intervención Económica de la Obra

204.1. La Entidad puede, de oficio o a solicitud de parte, intervenir económicamente la obra en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de los trabajos. La intervención económica de la obra es una medida que se adopta por consideraciones de orden técnico y económico con la finalidad de culminar la ejecución de los trabajos, sin llegar a resolver el contrato. La intervención económica no deja al contratista al margen de su participación contractual, y sus obligaciones correspondientes, perdiendo el derecho al reconocimiento de mayores gastos generales, indemnización o cualquier otro reclamo, cuando la intervención sea consecuencia del incumplimiento del contratista.

⁶² Anexo A-24, Anexo B-02, Carta N° CP3-002-2023-PIURA del 23 de enero de 2023

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

125. El Tribunal considera que la medida de suspensión no resultaba de aplicación al presente caso. La suspensión de plazo, regulada en el artículo 178 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es una medida aplicable “cuando se produzcan eventos no atribuibles a las partes que originen la paralización de la ejecución de las prestaciones”. El Tribunal no encuentra en el recuento de los hechos del caso que le han presentado las partes que ello fuese lo que sucedió en este caso. Por el contrario, la alegación del Consorcio Pacífico se refiere claramente a hechos que, a decir del propio Consorcio Pacífico, son atribuibles a la Entidad, por ser responsabilidad de esta la elaboración del Estudio Definitivo.
126. De otra parte, tal y como está regulada en dicho numeral, la figura de suspensión de plazo es una medida a ser acordada por las partes a efectos de viabilizar la continuación del Contrato, y no una medida que alguna de estas esté obligada a adoptar en el marco de la colaboración que se deben las Partes.
127. Como se ha señalado en la sección anterior, el artículo 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado prevé el procedimiento a seguir en relación con la revisión del Expediente Técnico, así como los pasos que debió seguir el Contratista en caso de detectar deficiencias en el mismo.
128. Por tanto, el Tribunal Arbitral concluye que la decisión de suspender del plazo de la Obra no constituye una obligación a cargo de la Entidad y que su negativa no exime de responsabilidad a Consorcio Pacífico por el incumplimiento de sus obligaciones.
129. A mayor abundamiento, el Tribunal Arbitral deja constancia que Consorcio Pacífico solicitó la suspensión del plazo de ejecución de la obra con fecha 23 de enero de 2023, cuando ya había incurrido en incumplimientos que no podrían ser excusados por la negativa posterior.

12.2.4 Negativa de la Entidad a ampliar el plazo de la Obra

130. Consorcio Pacífico alega además como eximente el que la Entidad haya negado su solicitud de ampliación de plazo N° 01 presentada en el mes de febrero de 2023, mediante Carta N° CP3-005-2023-PIURA de fecha 14 de febrero de 2023⁶³, y haber tenido que reconsiderar la decisión de la Entidad, como consecuencia de las partidas incrementadas debido a mayores metrados, principalmente aquellas relacionadas con la importación del material.

⁶³ Anexo B-7, Carta N° CP3-005-2023-PIURA de fecha 14 de febrero 2023

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

131. En cuanto a este punto, Consorcio Pacífico reitera que la aprobación de mayores metrados fue consecuencia del deficiente Estudio Definitivo y su impacto en la ejecución de sus actividades.
132. De acuerdo con el artículo 197 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado⁶⁴, la ejecución de mayores metrados en contratos a precios unitarios puede justificar un plazo adicional. Así, a diferencia de los supuestos invocados anteriormente, en opinión del Tribunal, una negativa injustificada a ampliar el plazo de la Obra ante la existencia de deficiencias en el Expediente Técnico y la necesidad de efectuar mayores metrados podría conceptualmente configurar un incumplimiento a cargo de la Entidad.
133. El Tribunal Arbitral hace notar que en este proceso Consorcio Pacífico no ha controvertido la decisión de la Entidad de negar la ampliación de plazo. Consorcio Pacífico más bien alega que esta negativa habría sido una de las causales que lo llevó a resolver el Contrato.
134. Al respecto, Consorcio Pacífico no ha acreditado que la Entidad haya actuado arbitrariamente o hecho ejercicio abusivo alguno de sus derechos contractuales, de manera que impactara la ejecución del Contrato. El Tribunal Arbitral no encuentra evidencia de que la decisión, de negarse a conceder la ampliación de plazo solicitada, se haya emitido en incumplimiento de las disposiciones contractuales o reglamentarias aplicables. Por el contrario, de la documentación que obra en el expediente se desprende que Consorcio Pacífico habría solicitado la ampliación de plazo sin cumplir con lo establecido en la regulación vigente, al haberla solicitado antes del inicio y conclusión de los trabajos, en contravención a lo dispuesto por el artículo 198 del Reglamento y sin acreditar que se habría afectado la ruta crítica de la Obra⁶⁵. Significativamente, el Tribunal

⁶⁴ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo 197, Causales de ampliación de plazo

El contratista puede solicitar la ampliación de plazo pactado por cualquiera de las siguientes causales ajenas a su voluntad, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación:

(...)

c) Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados, en contratos a precios unitarios.

⁶⁵ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo 198. Procedimiento de ampliación de plazo,

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

en el punto 12.2.1 se ha pronunciado concluyendo que las labores de trazo y replanteo, y las modificaciones que el replanteo conllevara respecto del Expediente Técnico, así como su impacto en la Ingeniería de Detalle y el suministro de materiales, que resulten necesarias de ejecutar para alcanzar el objeto del Contrato, son en su conjunto parte de las obligaciones contractuales asumidas por el Contratista. Estas actividades fueron consideradas dentro del plazo contractual⁶⁶ y, por tanto, no podrían justificar por sí mismas una ampliación del plazo.

135. A mayor abundamiento, el Tribunal hace notar que, a la fecha de dicha solicitud, Consorcio Pacífico había incurrido en incumplimientos que no podrían ser excusados por esta negativa posterior.
136. Por tanto, el Tribunal Arbitral concluye que, recayendo sobre este la carga de la prueba, Consorcio Pacífico no ha acreditado un incumplimiento de las obligaciones de la Entidad en cuanto a este punto. De la misma forma, concluye que la negativa de la Entidad a ampliar el plazo del Contrato no exime de responsabilidad a Consorcio Pacífico por el incumplimiento de sus obligaciones.

12.2.5 Factores exógenos

137. Finalmente, el Tribunal aprecia que Consorcio Pacífico alega como justificativos del atraso factores exógenos.
138. Al respecto, el Tribunal hace notar que Consorcio Pacífico no ha identificado ni menos aún acreditado la existencia de eventos de caso fortuito o fuerza mayor sobrevinientes al Contrato que le hayan impedido o limitado la ejecución de las prestaciones a su cargo. Por tanto, en opinión de este Tribunal, Consorcio

"...el contratista, por intermedio de su residente anota en el cuaderno de obra, el inicio y el final "..." Tratándose de mayores metrados en contratos a precios unitarios, el residente anota en el cuaderno de obra el inicio de la causal, luego de la conformidad emitida por el supervisor", Dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, con copia a la Entidad, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente"

⁶⁶ Anexo A-01, Memoria Descriptiva, p. 19.

PLAZO DE EJECUCIÓN

El plazo de ejecución para el desarrollo del proyecto se ha determinado en 182 días calendario, tomando en cuenta las actividades previas de replanteo de obra y desarrollo de ingeniería de detalle, así como el tiempo de fabricación de equipos y materiales. Las actividades propias de construcción del proyecto se han estimado en dos meses calendario.

Ver cronograma detallado de actividades en el Volumen IV.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

Pacífico no ha satisfecho la carga de probar aquellas circunstancias que justificarían la ausencia de imputabilidad en la producción del resultado debido bajo el Contrato.

139. Tampoco ha acreditado ni cuantificado el alegado impacto de dichos eventos en la ruta crítica del Contrato, en documentos contemporáneos a la ejecución del contrato o en el marco del presente arbitraje. Significativamente, recayendo sobre este la carga de la prueba, Consorcio Pacífico no ha demostrado el cumplimiento desglosado de los requisitos de la fuerza mayor⁶⁷ (extraordinariedad, imprevisibilidad e irresistibilidad) ni ha demostrado cómo se relacionaron causalmente dichos eventos con el cumplimiento de sus prestaciones bajo el Contrato.
140. De hecho, de la argumentación de Consorcio Pacífico fluye que el cumplimiento no se vio impactado al punto de tornarse irresistible, sino que pudo ser superado con una mayor inversión económica.
141. Es más, en sus alegaciones, Consorcio Pacífico reconoce que el retraso en sus obligaciones se debió a un desfase financiero y que, en el marco de la ejecución del Contrato, devino en insolvente, lo que afectó su posibilidad de cumplir con el Contrato⁶⁸.
142. Por todo lo anterior, este Tribunal considera que, recayendo sobre éste la carga de la prueba, Consorcio Pacífico no ha acreditado eximentes que justifiquen legalmente el incumplimiento y/o cumplimiento tardío de sus obligaciones contractuales. Consecuentemente, este Tribunal concluye que existe un incumplimiento imputable a Consorcio Pacífico.
143. El Tribunal hace notar además que, para justificar el incumplimiento de sus obligaciones en la ejecución de los trabajos en el incumplimiento de las obligaciones contractuales de su contraparte, Consorcio Pacífico debió invocar una excepción de incumplimiento. Y es que, al respecto, el Tribunal nota que la suspensión de una obligación no es un efecto automático atribuido por el sistema legal a consecuencia del incumplimiento de la contraparte. En cambio, la suspensión que favorece al deudor (en este caso, Consorcio Pacífico) que articula la excepción de incumplimiento, debió haber sido invocada expresamente por el propio deudor amparándose en un incumplimiento de su contraparte. Esto fluye

⁶⁷ **Código Civil**, Artículo 1315, Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

⁶⁸ **Anexo A-5, Anexo B-5, Carta N° CP3-003-2023-PIURA** del 7 de febrero de 2023

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

de la propia redacción del artículo 1426 del Código Civil, conforme al cual “[e]n los contratos con prestaciones recíprocas en que éstas deben cumplirse simultáneamente, cada parte tiene derecho de suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento” (subrayado agregado). Sin embargo, no existe constancia en el expediente que este hubiere sido el caso.

12.3 Sobre si Consorcio Pacifico resolvió eficazmente el Contrato mediante la Carta N° CP3-007-2023, de fecha 24 de febrero de 2023

144. A continuación, el Tribunal analiza si Consorcio Pacífico resolvió eficazmente el Contrato mediante la Carta N° CP3-007-2023, de fecha 24 de febrero de 2023 teniendo en cuenta que las partes discuten si la resolución del Contrato invocada por Consorcio Pacífico mediante fue válida y eficaz y por tanto si surtió efectos legales. El Tribunal Arbitral se aboca a continuación a este punto.
145. Como anteriormente este Colegiado dejó sentado en la sección 12.1, para estar legitimado a resolver un contrato es imprescindible ser parte fiel al momento de plantear la respectiva solicitud de resolución del contrato. Esta regla es una derivación de uno de los límites a los que se encuentra sometido el ejercicio del derecho a resolver un contrato. En este orden de ideas, la cláusula normativa general de buena fe, regulada en el artículo 1362 del Código Civil⁶⁹, determina que el acreedor que se ha visto perjudicado con el incumplimiento esencial de su contraparte, no puede invocar el derecho a resolver si es que el mismo acreedor se encuentra previamente en un incumplimiento esencial de sus propias obligaciones contractuales.
146. De la evaluación efectuada en el numeral 12.2 anterior queda claro que está acreditado en el expediente que, al momento de ejercer la resolución, esto es, en el mes de febrero de 2023, Consorcio Pacífico se encontraba en incumplimiento de sus obligaciones contractuales sin que Consorcio Pacífico haya logrado probar que dicho incumplimiento no le era imputable.
147. Por ende, estando acreditado que Consorcio Pacífico no era parte fiel al momento de su intento de resolver el Contrato, este solo hecho determina que la resolución no resulte procedente en tanto el derecho a resolver de Consorcio Pacífico se encontraba limitado en el caso concreto por la cláusula normativa general de buena fe y no podía ser eficazmente invocado.

⁶⁹ **Código Civil**, Artículo 1362, Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

148. Siendo esto así, este Tribunal considera que la resolución ejercida por el Consorcio Pacífico con fecha 24 de febrero de 2023 no tuvo efectos, esto es, resulta ineficaz, careciendo de objeto analizar si las causales invocadas por Consorcio Pacífico la habilitaban a resolver el Contrato, así como el cumplimiento del procedimiento previsto para estos efectos en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, particularmente, mediante la notificación por vía notarial.
149. Sin perjuicio de lo anterior, a modo incidental, el Tribunal aprecia que la Carta N° CP3-007-2023 mediante la cual Consorcio Pacífico ejerció el derecho a resolver no es clara en cuanto a los incumplimientos que se invocan como sustento de la resolución. En efecto, en la Carta N° CP3-007-2023, que obra en el expediente como Anexo B-09, Consorcio Pacífico, luego de invocar una base legal parcialmente equivocada (el artículo 164.1 del Reglamento referido a la resolución por parte de la Entidad y el artículo 164.3 del Reglamento referido a la resolución por caso fortuito o fuerza mayor) no detalla los hechos no atribuibles a su parte, por ser causas de fuerza mayor, y acciones atribuibles a la entidad a los que se refiere. Asimismo, señala que la resolución se sustenta en que la Entidad no habría cumplido con las obligaciones requeridas por su representada dentro del plazo del art 165.2 del RLCE, sin mayor precisión. Estas obligaciones parecieran referirse, a la luz de lo señalado en su carta de imputación⁷⁰ al rechazo a sus solicitudes de intervención económica, suspensión de plazo y negativa de ampliar el plazo de la obra. En esta comunicación no se invocan las deficiencias en el Expediente Técnico ni se sustenta su impacto en el cronograma y ejecución de la obra.
150. Este Colegiado estima pertinente hacer notar que la resolución del contrato debe estar amparada en el incumplimiento de obligaciones concretas no bastando una genérica referencia a la inobservancia del contrato. Asimismo, si bien la resolución invocada por Consorcio Pacífico es imprecisa, pues no especifica adecuadamente el incumplimiento de una determinada obligación contractual. El Tribunal hace notar además que de la evaluación de dichas alegaciones en la sección anterior no se desprende que los hechos indicados por Consorcio Pacífico demuestren la existencia de evento de caso fortuito o fuerza mayor ni tampoco la verificación de un incumplimiento imputable a Electronoroeste que facultara a Consorcio Pacífico a resolver el Contrato.

⁷⁰ Anexo A-5, Anexo B-5, Carta N° CP3-003-2023-PIURA del 7 de febrero de 2023

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

151. Abundando en lo anterior, el Tribunal hace notar que ha concluido, al analizar los eximentes de responsabilidad alegados por Consorcio Pacífico en la sección 12.2, que la intervención económica, la modificación de la forma de pago y la suspensión de plazo no constituían obligaciones de la Entidad y que la Entidad no incumplió con obligación alguna al negarse a aceptar los pedidos del Consorcio antes descritos. Así, no se aprecia la verificación de un incumplimiento en cabeza de la Entidad, menos aún de un incumplimiento esencial cuyo cumplimiento resulte esencial para satisfacer el fin del Contrato, lo que determina que no concurrieron los requisitos de la resolución en el presente caso.
152. Por lo anterior, carece igualmente de objeto que el Tribunal se pronuncie respecto de si el envío de la notificación de resolución fue eficaz, al no haberse entregado notarialmente.
153. Por tanto, este Colegiado considera que corresponde declarar fundada la Primera Pretensión Principal de Electronoroeste.

12.4 Sobre las penalidades aplicadas por Electronoroeste a Consorcio Pacifico mediante cartas Carta ENOSA-RP-2806-2022 y Carta ENOSA-RP-0008-2023

154. Como Segunda Pretensión Principal, Electronoroeste solicita se ordene a Consorcio Pacífico pagar a favor de Electronoroeste el monto de S/ 84,550.00 soles por concepto de penalidades. Dichas penalidades fueron imputadas por Electronoroeste a Consorcio Pacífico en aplicación de la cláusula Décimo Quinta del Contrato. Electronoroeste señala haber verificado e imputado a Consorcio Pacífico el incumplimiento con relación a la ausencia de personal clave en la Obra e impuesto las penalidades correspondientes, en estricto cumplimiento del Contrato.
155. De acuerdo con el artículo 190 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es responsabilidad del contratista ejecutar su prestación con el personal acreditado en su propuesta, en la etapa de perfeccionamiento del contrato. El personal acreditado debe permanecer en obra como mínimo sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato, obligación que solo puede exceptuarse por: i) muerte, ii) invalidez sobreviniente e iii) inhabilitación para ejercer la profesión, eventos que el contratista informa por escrito a la Entidad como máximo al día siguiente de conocido el hecho a efectos de solicitar posteriormente su sustitución. Es solo luego de transcurrido dicho plazo que el Contratista puede solicitar de manera justificada que la Entidad autorice la sustitución del personal acreditado. El incumplimiento de estas

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

disposiciones acarrea una penalidad no menor a la mitad (0.50) ni mayor a una (1) UIT por cada día de ausencia del personal en obra⁷¹.

156. En línea con ello, como parte de los requisitos de calificación, el Contratista presentó la participación de personal clave (técnico y administrativo) para la ejecución de la obra, entre estos, un residente de obra, Gerente de Obra, especialista en seguridad, personal que fue tomado en cuenta para la acreditación y cuyo costo fue incluido en los gastos generales, de acuerdo con el siguiente detalle⁷²:

⁷¹ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo Artículo 190. Obligación del contratista de ejecutar el contrato con el personal acreditado

190.1 Es responsabilidad del contratista ejecutar su prestación con el personal acreditado durante el perfeccionamiento del contrato.

190.2. El personal acreditado permanece como mínimo sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o por el íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a sesenta (60) días. El incumplimiento de esta disposición acarrea la aplicación de una penalidad no menor a la mitad (0.5) ni mayor a una (1) UIT por cada día de ausencia del personal en la obra. La aplicación de esta penalidad solo puede exceptuarse en los siguientes casos: i) muerte, ii) invalidez sobreviniente e iii) inhabilitación para ejercer la profesión, eventos que el contratista informa por escrito a la Entidad como máximo al día siguiente de conocido el hecho, a efectos de solicitar posteriormente la autorización de sustitución del personal.

190.3. Luego de transcurrido el plazo señalado en el numeral anterior, el contratista puede solicitar de manera justificada a la Entidad que le autorice la sustitución del personal acreditado.

190.4. Para que proceda la sustitución del personal acreditado, según lo previsto en los numerales 190.2 y 190.3, el perfil del reemplazante no afecta las condiciones que motivaron la selección del contratista.

190.5. La solicitud de sustitución a la que se refiere el numeral 190.2 se efectúa por escrito a la Entidad como máximo dentro de los cinco (5) días de conocido el hecho. En los casos previstos en el numeral 190.3, se efectúa quince (15) días antes de la fecha estimada para que opere la sustitución. En ambos casos, si dentro de los ocho (8) días siguientes de presentada la solicitud la Entidad no emite pronunciamiento se considera aprobada la sustitución.

190.6. En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido, la Entidad le aplica al contratista una penalidad no menor a la mitad (0.5) ni mayor a una (1) UIT por cada día de ausencia del personal en la obra.

⁷² **Anexo A-1, Bases Integradas**, Numeral 13.1, p.34.

Caroline de Trazegnies
 Pierina Mariela Guerinoni Romero
 Ricardo Ampuero Llerena

Plantel Profesional Clave		
Cargo	Profesión	Experiencia
Residente de obra	Ingeniero electricista o mecánico electricista, titulado y colegiado	Con una experiencia mínima de tres (03) años como Ingeniero Residente de Obra, Ingeniero Jefe de Supervisión, Ingeniero Supervisor, y/o Ingeniero Inspector en obras similares al objeto de la convocatoria, que se computa desde la colegiatura.
Gerente de obra	Ingeniero Electricista o Ingeniero Mecánico Electricista o Administrador de Empresas	Con experiencia mínima de tres (03) años adquirida en calidad de Gerente de Obras en general, Jefe de Supervisión .
Especialista en seguridad	Ingeniero electricista o mecánico electricista o ingeniero de seguridad y salud ocupacional o ingeniero industrial o ingeniero ambiental, titulado y colegiado	Con experiencia mínima de dos (02) años como Ingeniero de Seguridad, Especialista en Seguridad o Supervisor de Seguridad en obras de electrificación.

157. Asimismo, en la cláusula Décimo Quinta del Contrato se pactaron las penalidades aplicables al Contratista en adición a la penalidad por mora, dentro de las que los ítems 1, 2 y 8 se refieren a incumplimientos relacionados con dicha obligación. Esta disposición fue recogida en las Bases Integradas como parte del proceso de contratación⁷³.
158. A criterio del Tribunal, la estipulación contractual contenida en la Cláusula Décimo Quinta tiene la naturaleza de una cláusula penal, que consiste en el establecimiento de una pena previamente determinada o determinable para un supuesto de incumplimiento del deudor.
159. En efecto, la cláusula penal puede definirse como “un negocio jurídico, o una convención o estipulación accesoria, por la cual una persona, a fin de reforzar el cumplimiento de la obligación, se compromete a satisfacer cierta prestación indemnizatoria si no cumple lo debido o lo hace tardía o irregularmente”⁷⁴. Así, en ella se establece que, si el deudor incumple determinada obligación u obligaciones bajo el Contrato, tendrá que pagar una indemnización cuyo monto usualmente también se especifica, cuando menos de forma determinable.
160. La doctrina reconoce diversas funciones a las cláusulas penales; a saber, compulsiva, indemnizatoria, punitiva y de simplificación probatoria.

⁷³ Anexo A-1, Bases Integradas, p.31.

⁷⁴ KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, citado por ESPINOZA ESPINOZA, Juan. La cláusula penal. Lima, 2014, THÈMIS Revista De Derecho. N° 66, p. 222.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

161. En nuestro Código Civil la cláusula penal se encuentra regulada en el artículo 1341, el mismo que establece lo siguiente:
- “El pacto por el que se acuerda que, en caso de incumplimiento, uno de los contratantes queda obligado al pago de una penalidad, tiene el efecto de limitar el resarcimiento a esta prestación y a que se devuelva la contraprestación si la hubiere; salvo que se haya estipulado la indemnización del daño ulterior. En este último caso, el deudor deberá pagar el íntegro de la penalidad, pero ésta se computa como parte de los daños y perjuicios si fueran mayores”.
162. Dicha norma debe concordarse con lo establecido en el artículo 1343 del Código Civil según el cual la penalidad solamente podrá exigirse cuando el incumplimiento obedezca a una causa imputable al deudor⁷⁵.
163. Así, el Tribunal entiende que la imposición de una penalidad a una de las partes de un contrato producto de la aplicación de una cláusula penal exige verificar la existencia de un incumplimiento imputable a la parte infractora por lo que, incluso habiéndose establecido previamente en el Contrato el monto de la penalidad, es necesario que se realice un análisis de la responsabilidad del deudor en el incumplimiento gatillador de la pena para determinar si procede o no la aplicación de la penalidad convenida. No podría ser de otra manera, pues lo contrario implicaría responsabilizar al deudor sin que exista incumplimiento o sin que este le sea imputable.
164. Por tanto, es claro que, si bien la regla general contenida en el Código exime al acreedor de la prueba del daño, no lo exonera de la verificación de un incumplimiento imputable al deudor. Ello porque, precisamente, el presupuesto para la aplicación de las penalidades es el incumplimiento imputable del deudor; de allí que el acreedor tenga la carga de probarlo. A continuación, entonces, el Tribunal pasa a pronunciarse sobre si está acreditado la existencia de los incumplimientos imputables al deudor que le imputa Electronoroeste.

⁷⁵ **Código Civil**, Artículo 1343, Para exigir la pena no es necesario que el acreedor pruebe los daños y perjuicios sufridos. Sin embargo, ella solo puede exigirse cuando el incumplimiento obedece a causa imputable al deudor, salvo pacto en contrario.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

12.4.1 Verificación del incumplimiento

165. Como se desprende de la sección de antecedentes, las penalidades impuestas por Electronoroeste a Consorcio Pacífico se refieren a los siguientes incumplimientos:
- a. En primer lugar, mediante Carta ENOSA-RP-2806-2022 del 17 de noviembre de 2022, Electronoroeste comunicó al Consorcio Pacífico la imposición de la penalidad por ausencia de personal clave en la obra, sustentada en el Informe SP_0066-2022-EMTS del 13 de octubre de 2022 de la Supervisión y el Informe N° 039-2022/EACH-CO. Electronoroeste aplicó una (1) Unidad Impositiva Tributaria del año 2022 (S/ 4, 600 soles, en adelante “**UIT**”) por cada día de ausencia hasta por un total de S/ 59,800.00 (cincuenta y nueve mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles) al haber verificado las siguientes ausencias: a) La ausencia en obra del ingeniero Especialista en Seguridad, señor Ingeniero Luis Lache Rodas por nueve (9) días interrumpidos desde el 12 al 17 de setiembre de 2022 y del 22 al 24 de setiembre de 2022. b) La ausencia en obra del ingeniero Residente de Obra, Ingeniero José Justo Cajo Carlos respecto de quien se verificaron cuatro (4) días de ausencia (22, 23, 24 y 26 de setiembre de 2022).
 - b. En segundo lugar, mediante Carta ENOSA-RP-0008-2023 del 1 de febrero de 2023, Electronoroeste comunicó al Consorcio Pacífico la imposición de una penalidad por ausencia de personal clave en la obra, sustentada en el Informe SP-0-008-2023-EMTS de la misma fecha. Electronoroeste aplicó una (1) UIT del año 2023 (S/ 4, 950 soles) por cada día de ausencia hasta por un total de S/ 24,750 (veinticuatro mil setecientos cincuenta con 00/100 Nuevos Soles) al haber verificado que partir de enero de 2023 no se contó con un especialista ejerciendo las labores de ingeniero Especialista en Seguridad ante la renuncia del señor Jorge Salvador Serquén Zúñiga.
166. A criterio del Tribunal, dichas ausencias se encuentran parcialmente acreditadas en el expediente, como se detalla a continuación:
- a. En los Asientos N° 37 y 38 del CDO, de fechas 13 y 14 de 2022, se dejó constancia de la ausencia del Ingeniero Especialista en Seguridad entre el 12 y 14 de diciembre de 2022, quien había previamente comunicado el

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

fallecimiento de un familiar⁷⁶. Si bien Electronoroeste afirma que la ausencia se habría prolongado hasta el 17 de setiembre de 2022, el Tribunal no encuentra que dicha información esté sustentada en el expediente. Así, si bien mediante Asiento N° 42 de fecha 19 de setiembre de 2022 se deja constancia de la participación de dicho personal en la charla de inducción, no existe constancia de su ausencia en los días entre los días 15 al 17 de 2022.

- b. En los Asientos N° 44 y 46, de fechas 22 y 23 de setiembre de 2022⁷⁷, se deja constancia de la ausencia en obra del Ingeniero Residente en Obra y el Ingeniero Especialista en Seguridad.
- c. En el Asiento N° 49 de fecha 26 de setiembre de 2022, se dejó constancia nuevamente de la ausencia del Residente de Obra, dejándose constancia que se contó con la presencia del Ingeniero Especialista en Seguridad.
- d. En los Asientos N° 180,184, 189, 193 y 196 de fechas 2, 3, 4, 5 y 6 de enero de 2023 del CDO se deja constancia de la ausencia del Ingeniero Especialista en Seguridad entre el 1 y 5 de enero de 2023, respectivamente⁷⁸. Adicionalmente, está acreditado que el Ingeniero Especialista en Seguridad, Ing. Jorge Salvador Serquén Zúñiga renunció al cargo de Ingeniero Supervisor en Seguridad con fecha efectiva al 31

⁷⁶ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 38

SE REITERA A LA CONTRATISTA LA SUBSANACIÓN DE LAS OBSERVACIONES SEÑALADAS MEDIANTE ASIENTO N° 37 DE LA SUPERVISIÓN DE FECHA 13.09.2022. SE DEJA CONSTANCIA LA AUSENCIA EN OBRA DEL INGENIERO SUPERVISOR DE SEGURIDAD (PERSONAL CLAVE) DESDE EL DÍA 12.09.2022 A LA PRESENTE FECHA 14.09.2022. POR LO QUE, SE EXHORTA A LA CONTRATISTA LA PRESENCIA DEL INGENIERO SUPERVISOR DE SEGURIDAD EN CUMPLIMIENTO A SUS ALCANCES CONTRACTUALES; COMUNICÁNDOLE QUE LAS DEMORAS INJUSTIFICADAS EN EL RETRASO DE LAS ACTIVIDADES PROGRAMADAS DE ACUERDO AL PROGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA (CPM), SERÁN DE SU ENTERA RESPONSABILIDAD.

⁷⁷ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**, Asiento N° 46

SE DEJA CONSTANCIA QUE A LA PRESENTE FECHA 23.09.2022, DE LA INSPECCIÓN REALIZADA A OBRA, EL PERSONAL CLAVE SIGUE AUSENTE EN OBRA, COMO ES EL CASO DEL RESIDENTE DE OBRA ING. JOSÉ CAJO CARLOS Y SUPERVISOR DE SEGURIDAD ING. LUIS LACHE RODAS, PRECISANDO QUE ESTE INCUMPLIMIENTO POR PARTE DEL CONTRATISTA SE VIENE COMUNICANDO MEDIANTE ASIENTOS N° 37, N° 38, N° 42 Y N° 44. SE REALIZÓ LAS COORDINACIONES CON EL GERENTE DE OBRA ING. RUBÉN BALBÍN LLANCO Y ASISTENTES DE OBRA.

⁷⁸ **Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo**

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

de diciembre de 2022, por lo cual no estuvo presente en la Obra desde el 1 de enero de 2023 en adelante⁷⁹.

167. Consorcio Pacífico no contradijo las entradas del CDO en que se dejaron constancia de dichas ausencias.
168. Asimismo, en el marco de este arbitraje, Consorcio Pacífico no ha negado las ausencias del personal que le han sido imputadas. No obstante, solicita se tengan en cuenta los argumentos expuestos en la Carta N°CP3-004-2023-PIURA mediante la cual cuestiona la aplicación de la segunda penalidad⁸⁰. Se desprende de lo señalado por Consorcio Pacífico en dicha comunicación que Consorcio Pacífico considera que el incumplimiento del mes de enero de 2023 no le sería imputable en atención a que, con fecha 29 de diciembre de 2022, solicitó el cambio del especialista de seguridad debido a la renuncia del Ing. Jorge Salvador Serquén Zúñiga por motivos personales proponiendo el personal de reemplazo y acreditando su experiencia, tal y como le fue solicitado con fecha 30 de diciembre de 2022. Sin embargo, en lugar de dar respuesta inmediata, tomada con la urgencia y necesidad de la petición, la Entidad recién con fecha 5 de enero de 2023 autorizó la sustitución. Asimismo, señala que esos días solo programó actividades de oficina y con presencia del ingeniero propuesto, por lo que considera que la penalidad no corresponde ni se ajusta al marco legal.
169. El Tribunal no considera que dichos hechos absuelven de responsabilidad a Consorcio Pacífico sobre el incumplimiento. Sobre el particular, el Tribunal hace notar que el artículo 190.5 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la solicitud de sustitución debe efectuarse como máximo dentro de los cinco (5) días de conocido el hecho y quince (15) días antes de la fecha estimada para que opere la sustitución, contando la Entidad con ocho (8) días para pronunciarse, caso contrario se considera aprobada la sustitución. Sin embargo, Consorcio Pacífico reconoce que solicitó el cambio el 29 de diciembre de 2022, esto es, solo dos (2) días calendario antes de hacerlo efectivo. Asimismo, de las pruebas que obran en autos se desprende que Consorcio Pacífico tuvo conocimiento de la renuncia con fecha 11 de diciembre de 2022. De otra parte, el Tribunal encuentra que no se evidencia la existencia de un retraso de la Entidad en pronunciarse sobre la sustitución, el que además habría resultado irrelevante ya que Consorcio Pacífico habría podido dar por aprobada la sustitución si la Entidad no se pronunciaba al octavo día.

⁷⁹ Anexo A-11, Cuaderno de Obra Completo. Ver entre otros Asiento N° 196,

⁸⁰ Anexo A-40, Carta N° CP3-004-2023-PIURA del 8 de febrero de 2023

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

170. Por lo anterior, el Tribunal llega a la conclusión que está acreditada la ausencia del Ingeniero Especialista en Seguridad por cinco (5) días y del Residente de Obras por tres (3) días en el mes de setiembre de 2022. Asimismo, está acreditada la ausencia del Ingeniero Especialista en Seguridad de cinco (5) días a comienzos del mes de enero de 2023.

12.4.2 Tipificación y cálculo de la penalidad

171. Al respecto, Electronoroeste reconoce haber calculado las penalidades basándose en el ítem 2 de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, según el cual en caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido, le correspondería aplicar una (1) UIT por cada día de ausencia⁸¹.
172. Consorcio Pacífico, por su parte, considera que en todo caso hubiera correspondido aplicar el ítem 8, es decir, una penalidad por cada día y por cada profesional 0.50 de UIT⁸².
173. El Tribunal discrepa con la tipificación y cálculo de la penalidad realizado por Electronoroeste y procede a continuación a pronunciarse sobre la penalización que corresponde al incumplimiento verificado en estricta aplicación del Contrato.
174. Para el Tribunal, una interpretación sistemática de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, a la luz de la regulación contenida en el artículo 190 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, lleva a concluir que, si bien los ítems 1, 2, y 8 penalizan ausencias del personal en obra en función de un cálculo basado en días de ausencia, estos ítems regulan supuestos distintos de aplicación de la penalidad.
175. Así, el Tribunal aprecia que, si bien el incumplimiento regulado en el ítem 2 se penaliza en función de días de ausencia del personal, la descripción del supuesto de aplicación de la penalidad se refiere a que el Contratista no ejecute la

⁸¹ Ello se desprende claramente de las comunicaciones remitidas a Consorcio Pacífico (ver por ejemplo Carta N° ENOSA-RP-D-0024-2023 que obra como **Anexo A-34**) y fue ratificado durante el informe oral a raíz de las preguntas de este Tribunal (ver pregunta de la Dra. Mariela Guerinoni en 2 h. 09 m. de la grabación de la Audiencia así como pregunta de la Presidente del Tribunal Arbitral en 2 h 29 m. de la grabación de la Audiencia).

⁸² Ver 2 h. 33 min. de la grabación de la Audiencia.

Caroline de Trazegnies
 Pierina Mariela Guerinoni Romero
 Ricardo Ampuero Llerena

prestación con el personal debidamente acreditado o sustituido. Ello se aprecia claramente en la transcripción siguiente:

N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	Una (1) UIT por cada día de ausencia del personal en obra	Según informe del supervisor o inspector.

176. Lo anterior guarda relación con que, como parte de los requisitos de calificación, el Contratista presentó la participación de personal clave (técnico y administrativo) para la ejecución de la obra. Es decir, se comprometió a cumplir con el personal específicamente calificado como parte de la contratación.
177. A diferencia del ítem 2, el ítem 8, ubicado en la sección de calidad de la obra, se refiere expresamente a la ausencia de personal clave cuando correspondía su participación en la ejecución de la obra o en reuniones de sustentación. Es decir, se refiere a ausencias puntuales por profesional y por día:

N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
CALIDAD DE LA OBRA			
8	Ausencia del personal clave cuando correspondía su participación en la ejecución de la obra o en las reuniones de sustentación que se lleven a cabo en el desarrollo del estudio. La penalidad se aplicará por cada profesional y por día.	Media (0.50) de la UIT, por cada vez	Según informe del supervisor o inspector.

178. De ello el Tribunal deduce que, a diferencia de lo argumentado por Electronoroeste, el supuesto de aplicación de la penalidad regulado en el ítem 2 no se refiere al supuesto de ausencia en personal en obra, regulado explícitamente en el ítem 8, sino al supuesto en que el contratista ejecutase las prestaciones a su cargo mediante un personal distinto del acreditado.
179. Por su parte, la descripción del supuesto de aplicación de penalidad el ítem 1 se refiere específicamente al caso en que el personal acreditado permanezca menos de sesenta (60) días desde el inicio de la Obra, lo que a criterio de este Tribunal

Caroline de Trazegnies
 Pierina Mariela Guerinoni Romero
 Ricardo Ampuero Llerena

se relaciona no con el hecho que se hayan ausentado por días durante dicho periodo (cubierto por el ítem 8) sino con el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 190.2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que impide la sustitución del personal dentro de dicho plazo:

N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
1	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	Una (1) UIT por cada día de ausencia del personal en el plazo previsto.	Según informe del supervisor o inspector.

180. Por tanto, el Tribunal considera que el supuesto aplicable en este caso es el establecido en el ítem 8 correspondiendo la aplicación de un 0.5 UIT por cada profesional y por día de ausencia, y no de 1 UIT como invoca Electronoroeste. En base a ello, el Tribunal concluye que el cálculo correcto de las penalidades aplicadas por Electronoroeste a Consorcio Pacífico es el siguiente:

Incumplimiento	Penalidad aplicable	Días de ausencia	UIT (S/)	Monto acumulado (S/)
Ausencia de Especialista de Seguridad	0.5 UIT según ítem 8 del Contrato	(12, 13, 14 de setiembre de 2022)	4,600 (2022)	6,900
Ausencia de Especialista de Seguridad	0.5 UIT según ítem 8 del Contrato	22 y 23 de setiembre de 2022	4,600 (2022)	4,600
Ausencia del Residente de Obra	0.5 UIT según ítem 8 del Contrato	22, 23 y 26 de setiembre de 2022	4,600 (2022)	6,900
Ausencia de Especialista de Seguridad	0.5 UIT según ítem 8 del Contrato	1, 2, 3, 4 y 5 de enero de 2023 (5 días)	4,950 (2023)	12,375.00
TOTAL				30,775

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

181. Así, el Tribunal estima que debe declararse fundada en parte la Segunda Pretensión de Electronoroeste y ordenarse a Consorcio Pacífico el pago de la suma de S/ 30,775 (treinta mil setecientos setenta y cinco con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de penalidad por ausencia de personal clave en la Obra.

12.5 Sobre el reembolso de mayores gastos de supervisión

182. En su tercera pretensión, Electronoroeste solicita al Tribunal que ordene a Consorcio Pacífico asumir la suma de S/ 122,184.17 soles, más intereses legales por concepto de mayores gastos de la Supervisión, al amparo del artículo 189 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
183. A decir de Electronoroeste, en aplicación de dicha norma, Consorcio Pacífico se encontraría obligado a asumir el pago de los costos de la extensión del servicio de la supervisión desde el día 15 de febrero de 2023 (un día después del vencimiento del plazo contractual) hasta el 24 de junio de 2023 (fecha en la cual la Supervisión remitió la Carta N° SATEL-SP-0651-2023 que contiene su pronunciamiento sobre la liquidación de cuentas del Contrato) por un total de 130 días calendario.
184. Electronoroeste hace notar que, en su propuesta económica, la Supervisión presentó un costo mensual de S/ 23,895.21, de lo que se deduciría que Consorcio Pacífico debe asumir un total de S/ 122,184.17, pago que se encuentra debidamente acreditado con las facturas y constancias de pago ofrecidos como medios probatorios.
185. Este pedido se enmarca dentro la responsabilidad civil, que es la obligación de reparar a otro, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal. En otras palabras, se trata de asumir a favor de otro las consecuencias de la conducta propia y, por excepción, de la conducta ajena en los casos específicos que señale la ley⁸³.
186. Al respecto, el artículo 189° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece expresamente lo siguiente:
“Artículo 189. Obligaciones del contratista de obra en caso de atraso en la finalización de la obra

⁸³ **OSTERLING, Felipe y CASTILLO, Mario. Tratado de las Obligaciones.** Vol. XVI – Cuarta Parte – Tomo XI. Biblioteca Para Leer el Código Civil. Lima, 2003. Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú. p.225.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

En caso de atrasos en la ejecución de la obra por causas imputables al contratista, con respecto a la fecha consignada en el calendario de avance de obra vigente, y considerando que dicho atraso puede producir una extensión de los servicios de inspección o supervisión, lo que genera un mayor costo, el Contratista Ejecutor de la Obra asume el pago del monto correspondiente por los servicios indicados., el que se hace efectivo deduciendo dicho monto de las valorizaciones y/o de la liquidación del contrato de ejecución de obra. La Entidad puede asumir provisionalmente dichos costos durante la ejecución de la obra, cuando corresponda.”

187. Ahora bien, el Tribunal considera que, en el caso de retraso y posterior resolución del Contrato, dicha norma debe ser concordada con la regulación respecto del procedimiento de cierre del Contrato en caso de resolución por causas imputables a una de las partes. Al respecto, el artículo 207 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible. La parte que resuelve indica en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario y, culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a su liquidación⁸⁴.

⁸⁴ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Artículo 207, Resolución del Contrato de Obra**

207.1. La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

207.2. La parte que resuelve indica en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de tres (3) días hábiles. En esta fecha, las partes y el supervisor o inspector, según corresponda, se reúnen en presencia de notario o juez de paz, y se levanta un acta donde se detallan los avances de obra a nivel de metas verificables, así como realizar el inventario de materiales, insumos, equipamientos o mobiliarios respectivos en el almacén de obra, los cuales son responsabilidad del contratista luego de realizado el inventario. Si alguna de las partes no se presenta, la otra lleva adelante la constatación e inventario y levanta el acta, documento que tiene pleno efecto legal.

207.3. Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a su liquidación.

207.4. En caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la liquidación se consignan y se hacen efectivas las penalidades que correspondan.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

188. De la lectura conjunta de ambas normas el Tribunal entiende que el contratista es responsable por los mayores gastos de supervisión ocasionados por la extensión del plazo de la Obra. No obstante, no podría la Entidad exigir por vía del artículo 189 del mismo cuerpo legal el reembolso de montos pagados al Supervisor luego de la fecha de inventario, fecha luego de la cual no se ejecutan trabajos que deban ser supervisados y en la que la propia norma legal dispone que la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad.
189. Por tanto, en aplicación de dicha norma el Tribunal estima que correspondería reconocer a la Entidad los gastos en que haya incurrido por la extensión del plazo de los servicios de supervisión entre el 15 de febrero y el 27 de abril de 2023, fecha de la constatación notarial e inventario y no hasta la fecha en la que la Supervisión remitió la Carta N° SATEL-SP-0651-2023 con su pronunciamiento sobre la liquidación de cuentas del Contrato.
190. De otro lado, tratándose de un caso de responsabilidad contractual, el Tribunal Arbitral debe analizar además si respecto de dicho reclamo se da el cumplimiento de los siguientes requisitos establecidos por el artículo 1321 del Código Civil como requisitos necesarios para la procedencia de una pretensión de responsabilidad contractual, esto es a) a existencia de un supuesto de incumplimiento, cumplimiento parcial, tardío o defectuoso; b) La existencia de un daño cierto, sea este daño emergente o lucro cesante; c) La existencia de una relación de causalidad (“consecuencia inmediata y directa”) entre el hecho generador (incumplimiento) y el daño que se reclama; y, d) La existencia de un factor de atribución de responsabilidad (dolo, culpa inexcusable o culpa leve)⁸⁵.

207.5. En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, esta reconoce al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectúa la resolución del contrato.

207.6. En caso no se haya iniciado la ejecución de la obra, no resulta aplicable la disposición señalado en el numeral anterior, debiendo la Entidad reconocer los daños efectivamente irrogados.

207.7. Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución.

207.8. En caso surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes puede recurrir a los medios de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato queda consentida.

⁸⁵ En efecto, el artículo 1321 del Código Civil establece con claridad los requisitos necesarios para la procedencia de una pretensión de responsabilidad contractual, que se resumen como sigue:

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

191. Al respecto, el Tribunal hace notar que la Entidad no ha cumplido con acreditar haber incurrido en el gasto que reclama como daños y perjuicios por concepto de mayores gastos por servicios de supervisión en el marco del Contrato, limitándose a presentar como Anexo A-19 una propuesta de honorarios de SATEL, que por lo demás es global por concepto de servicios de Supervisión de Obras “en el ámbito de Electronoroeste” y no se refiere únicamente a los servicios y/o periodo materia del presente contrato.
192. Por tanto, el Tribunal considera que no corresponde ordenar a Consorcio Pacífico el reembolso de mayores gastos de supervisión y debe declararse infundada la tercera pretensión de Electronoroeste.

12.6 Sobre los gastos de resolución solicitados por Electronoroeste

193. Acto seguido, en su cuarta pretensión, Electronoroeste solicita se ordene a Consorcio Pacífico pagar en favor de Electronoroeste la suma de S/ 37,358.00 soles (incluido IGV) al amparo del artículo 207.7 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado por concepto de gastos incurridos por la resolución contractual efectuada por Electronoroeste, más los intereses que se generen desde la fecha de la solicitud arbitral hasta la fecha del pago efectivo. Los gastos invocados por Electronoroeste se refieren a) los gastos por servicios notariales para accionar el remedio contractual de la resolución; b) el servicio de constatación notarial e inventario del lugar de la obra.
194. Al respecto, como se señaló en la sección anterior, el artículo 207 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que la resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible. La parte que resuelve indica en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, la que debe programarse con una anticipación no menor de tres (3) días hábiles. En esta fecha, las partes y el supervisor o inspector, levantan, en presencia de Notario, un acta donde se detallan el estado de la Obra y el

-
1. La existencia de un supuesto de incumplimiento, cumplimiento parcial, tardío o defectuoso;
 2. La existencia de un daño cierto, sea este daño emergente o lucro cesante;
 3. La existencia de una relación de causalidad (“consecuencia inmediata y directa”) entre el hecho generador (incumplimiento) y el daño que se reclama; y,
 4. La existencia de un factor de atribución de responsabilidad (dolo, culpa inexcusable o culpa leve).

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

inventario. Culinado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a su liquidación⁸⁶.

195. Por su parte, el artículo 207.7 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado establece expresamente que los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución.
196. Al amparo de dicha norma legal, el Tribunal estima que corresponde reconocer a Electronoroeste los gastos notariales incurridos para resolver el Contrato, así como los gastos de constatación notarial.
197. No obstante, el Tribunal estima que no corresponde reconocer a Electronoroeste los gastos incurridos en el envío de cartas notariales de respuesta a los argumentos de Consorcio Pacífico, cuyo reembolso no se enmarca estrictamente dentro de dicho supuesto legal.

⁸⁶ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado**, Artículo 207, Resolución del Contrato de Obra

207.1. La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

207.2. La parte que resuelve indica en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de tres (3) días hábiles. En esta fecha, las partes y el supervisor o inspector, según corresponda, se reúnen en presencia de notario o juez de paz, y se levanta un acta donde se detallan los avances de obra a nivel de metas verificables, así como realizar el inventario de materiales, insumos, equipamientos o mobiliarios respectivos en el almacén de obra, los cuales son responsabilidad del contratista luego de realizado el inventario. Si alguna de las partes no se presenta, la otra lleva adelante la constatación e inventario y levanta el acta, documento que tiene pleno efecto legal.

207.3. Culinado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a su liquidación.

207.4. En caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la liquidación se consignan y se hacen efectivas las penalidades que correspondan.

207.5. En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, esta reconoce al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectúa la resolución del contrato.

207.6. En caso no se haya iniciado la ejecución de la obra, no resulta aplicable la disposición señalado en el numeral anterior, debiendo la Entidad reconocer los daños efectivamente irrogados.

207.7. Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución.

207.8. En caso surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes puede recurrir a los medios de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de treinta (30) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato queda consentida.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

198. Electronoroeste ha acreditado haber asumido las sumas de S/ 111.00 (ciento once con 00/100 Nuevos Soles) y S/ 165.00 (ciento sesenta y cinco con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de envío de las cartas notariales de apercibimiento y resolución⁸⁷. Asimismo, ha acreditado haber asumido la suma de S/ 36,800 (treinta seis mil ochocientos con 00/100 Nuevos Soles) por concepto de gastos de inventario.
199. Por tanto, el tribunal considera que corresponde ordenar a Electronoroeste el pago de la suma de S/ 37,076 (treinta y siete mil setenta y seis con 00/100 Nuevos Soles) y declarar fundada en parte la cuarta pretensión de Electronoroeste.

12.7 Aplicación de intereses

200. En su Demanda, Electronoroeste solicita se apliquen intereses legales sobre los montos cuyo pago se ordena a Consorcio Pacífico por concepto de penalidad y reembolso de gastos.
201. Las obligaciones de dar suma de dinero se generan dos clases de intereses, los compensatorios que se constituyen como la contraprestación por el uso del dinero y los moratorios que tienen la finalidad de indemnizar la mora en el pago.
202. Para los efectos de la aplicación de dichos intereses debe considerarse en primer lugar el pacto existente entre las partes contratantes que reconocen la obligación de pago de los intereses, así como la tasa de estos. A falta de acuerdo sobre la tasa del interés compensatorio o moratorio se aplicará el interés legal conforme lo señala el artículo 1246 del Código Civil.
203. Si bien en este caso no existe pacto al respecto entre las partes, las penalidades y montos indemnizatorios cuyo monto ha determinado el Tribunal Arbitral ha determinado debe pagar Consorcio Pacífico a Electronoroeste constituyen una obligación de dar suma de dinero, y como tal devenga intereses legales desde el momento en que el deudor es constituido en mora y hasta la fecha de pago efectivo.
204. Ahora bien, en el caso del régimen de contratación pública, debe tenerse en cuenta que este prevé un mecanismo de pagos a cuenta y una liquidación final,

⁸⁷ Ver facturas que obran como **Anexo A-44** y **Anexo A-46**.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

que tiene por objeto calcular y liquidar los montos que se adeudan las partes entre sí como consecuencia del contrato.

205. De acuerdo con el artículo 210 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la liquidación de obra contratada bajo cualquier sistema de contratación se practica con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados y, de ser el caso, los aprobados durante la ejecución del contrato. No procede la liquidación en caso de que existan controversias pendientes de resolver; esta abarca todos los montos pendientes entre las partes. Luego de consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.⁸⁸
206. En concordancia con ello el artículo 161.4 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, así como la propia cláusula Décimo Quinta, establecen que las penalidades se deducen de los pagos a cuenta, de las valorizaciones, del pago final o en la liquidación final, según corresponda, o si fuera necesario, se cobra del monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento⁸⁹. Dichos montos no fueron deducidos por la Entidad en las valorizaciones parciales, por tanto, deberán ser incluidos en la liquidación del Contrato como montos a cargo del Contratista para efectos del cálculo final de

⁸⁸ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado,**

Artículo 209, Liquidación del Contrato de Obra

209.8. La liquidación de obra contratada bajo cualquier sistema de contratación se practica con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados y, de ser el caso, los aprobados durante la ejecución del contrato.

209.9. No se procede a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.

Artículo 210, Efectos de la liquidación

210.1. Luego de consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

⁸⁹ **Decreto supremo N° 344-2018-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado,** Artículo 161, Penalidades

161.1. El contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales a partir de la información brindada por el área usuaria, las mismas que son objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria.

161.2. La Entidad prevé en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades. Estos dos (2) tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.

161.3. En el caso de obras, dentro de las otras penalidades que se establezcan en los documentos del procedimiento, incluyen las previstas en el capítulo VI del presente título.

161.4. Estas penalidades se deducen de los pagos a cuenta, de las valorizaciones, del pago final o en la liquidación final, según corresponda; o si fuera necesario, se cobra del monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

la liquidación, y así determinar en conjunto con los demás conceptos que integran la liquidación, si existe un saldo a favor de Consorcio Pacífico o de la Entidad, no correspondiendo por tanto la aplicación de intereses sobre los mismos en esta oportunidad.

207. Igual tratamiento corresponderá respecto del reembolso de los gastos de resolución del Contrato cuyo reconocimiento ha ordenado el Tribunal mediante el presente laudo, sin reconocimiento de intereses.
208. Por tanto, este Colegiado declara que no corresponde reconocer la aplicación de intereses sobre los montos cuyo pago se ordena en el presente Laudo a favor de la Entidad.

XIII. GASTOS ARBITRALES

209. Finalmente, en aplicación del artículo 42 del Reglamento de Arbitraje, y teniendo en cuenta el petitorio de la Demanda, corresponde a al Tribunal pronunciarse sobre la distribución de los costos del arbitraje⁹⁰.
210. De acuerdo con el artículo antes señalado, el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas. Para estos efectos puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo.

⁹⁰ Reglamento, Artículo 42, Decisión sobre los costos del arbitraje

1. Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:
 - a) los honorarios y los gastos de los árbitros;
 - b) los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje;
 - c) los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral, si los hubiere; y
 - d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
- (...)
3. El laudo final se pronuncia sobre los costos del arbitraje y decide si una de las partes debe pagarlos o la proporción en que debe distribuirse entre ellas. El Tribunal Arbitral fija el momento y los términos en que las partes presentan la información necesaria para estos efectos.
4. Al tomar la decisión sobre costos, el Tribunal Arbitral puede tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo el grado de colaboración de cada parte para que el arbitraje sea conducido de forma eficiente y eficaz en términos de costos y tiempo.

*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

211. A criterio de este Tribunal dicha regla debe ser complementada con la regla general sobre distribución de costos del arbitraje contenida en el artículo 73 de la Ley de Arbitraje, que establece que la distribución de los costos arbitrales se hará según lo acordado entre las partes y, a falta de acuerdo, serán de cargo de la parte vencida.
212. Al establecer esta regla, la norma marca el respeto a la voluntad de las partes y, en su defecto, sigue la tendencia marcada por la práctica reciente en la experiencia arbitral internacional en la que puede advertirse una mayor disposición a aplicar la regla de “el perdedor paga” o de “los costos siguen al evento”. Sin embargo, al mismo tiempo deja la puerta abierta para que, si el Tribunal considera conveniente no aplicar la regla anterior, pueda distribuir y prorratear los costos del arbitraje entre las partes de distinta manera, teniendo en cuenta “las circunstancias del caso”.
213. En este caso, el convenio arbitral contenido en la Cláusula Vigésima del contrato no contiene pacto alguno sobre la distribución de los gastos arbitrales.
214. No obstante, adicionalmente al criterio establecido en la Ley de Arbitraje, según el cual los gastos arbitrales serán de cargo de la parte vencida, el Tribunal estima pertinente tomar en consideración el resultado o sentido del laudo, así como la actitud que hubiesen tenido las partes durante el arbitraje, pudiendo penalizar el entorpecimiento o dilación manifiesto practicado por cualquiera de las partes. También se podrá tomar en consideración la pertinencia y cuantía de las pretensiones y si su monto incidió sustancialmente en el incremento de los costos
215. En el presente caso, el Tribunal ha declarado fundadas en su mayoría las pretensiones planteadas por Electronoroeste, habiendo determinado que Consorcio Pacífico incumplió con diversas obligaciones a su cargo. En aplicación de estos criterios, considerando el resultado del arbitraje y otros factores y circunstancias del caso, así como la conducta procesal de las partes, este Tribunal considera razonable disponer que cada una de las partes asuma los gastos de defensa legal en los que hubiera incurrido, así como el 50% de los honorarios de los gastos arbitrales.

Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena

216. De acuerdo con lo informado por la Secretaría, los gastos arbitrales fueron los siguientes y fueron íntegramente asumidos por Electronoroeste:

ETAPA	GASTOS ADMINISTRATIVOS	HONORARIO ARBITRAL
Solicitud de Arbitraje	S/30,000.00	S/ 80,000.00
Demanda	S/3,826.48	S/ 7,181.02

217. Por tanto, como consecuencia de la presente decisión, corresponde ordenar a Consorcio Pacífico reembolsar a Electronoroeste la suma de S/ 60,503.75 (sesenta mil quinientos tres con 75/100 Nuevos Soles) más el IGV correspondiente.

XIV. DECISIÓN

POR TANTO, el Tribunal Arbitral resuelve:

Primero: Declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión Principal para que se declare la invalidez y/o ineficacia de la resolución del Contrato N° 063-2022/ENOSA, comunicada por el Consorcio Pacífico mediante Carta N° CP3-007-2023, de fecha 24 de febrero de 2023.

Segundo: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Segunda Pretensión Principal para que se ordene a Consorcio Pacífico pagar a favor de Electronoroeste el monto de S/ 84,550.00 soles por concepto de penalidades por ausencia del personal clave en obra más los intereses legales correspondientes, desde la fecha de la solicitud arbitral hasta la fecha efectiva de pago. En consecuencia, se ordena a Consorcio Pacífico el pago de S/ 60,503.75 (sesenta mil quinientos tres con 75/100 Nuevos Soles) por este concepto declarándose que no corresponde aplicar intereses sobre dicho monto.

Tercero: Declarar **INFUNDADA** la Tercera Pretensión Principal para que se ordene al Consorcio Pacífico pagar a favor de Electronoroeste la suma de S/ 122,184.17 soles más los intereses legales que se generen desde la fecha de la solicitud arbitral presentada por Electronoroeste, hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores gastos de la Supervisión que ha tenido que asumir Electronoroeste.

Cuarto: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Cuarta Pretensión Principal para que se ordene al Consorcio Pacífico pagar en favor de Electronoroeste la suma de S/ 37,358.00 soles incluido IGV más los intereses que se generen desde la fecha de la solicitud arbitral, hasta la fecha del pago efectivo, por concepto de gastos incurridos por la resolución contractual efectuada por Electronoroeste. En consecuencia, se ordena a

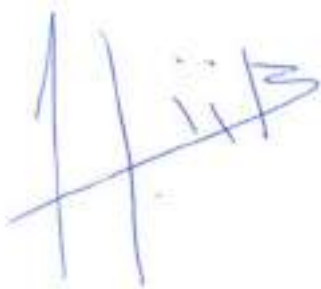
*Caroline de Trazegnies
Pierina Mariela Guerinoni Romero
Ricardo Ampuero Llerena*

Consortio Pacífico el pago de S/ 37,076.00 (treinta y siete mil setenta y seis con 00/100 Nuevos Soles) por este concepto declarándose que no corresponde aplicar intereses sobre dicho monto.

Quinto: Declarar **INFUNDADA** la Quinta Pretensión Principal que se ordene al Consortio Pacífico el pago de la totalidad de los gastos del presente arbitraje declarando que corresponde a cada parte asumir sus propios gastos de defensa y el 50% los gastos arbitrales de acuerdo con lo señalado en el numeral XIII del presente Laudo. En consecuencia, se ordena a Consortio Pacífico reembolsar a Electronoroeste la suma de S/ 60,503.75 (sesenta mil quinientos tres con 75/100 Nuevos Soles) más el IGV correspondiente.



CAROLINE A. DE TRAZEGNIES T.
Presidente



PIERINA MARIELA GUERINONI R.
Árbitro



RICARDO AMPUERO LLERENA
Árbitro