



**CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS
DE LA PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERU**

Expediente N° 3126-498-20

CONSORCIO RIO MALA

vs.

PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES

LAUDO FINAL

Tribunal Arbitral:

Alfredo Fernando Soria Aguilar
Marco Antonio Rivera Noya
Gustavo Adolfo de Vinatea Bellatin

Secretaria Arbitral:

Sheyla Jackeline Ojeda Rojas

Lima, 14 de julio de 2023

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



ÍNDICE

GLOSARIO DE TÉRMINOS	3
VISTOS:	4
I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES.....	4
II. DESIGNACIÓN DE LOS ARBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	4
III. EL CONVENIO ARBITRAL, TIPO DE ARBITRAJE Y LEY APPLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIAS.....	5
IV. PROCEDIMIENTO ARBITRAL APPLICABLE.....	5
V. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.....	6
VI. LA DEMANDA.....	6
VII. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	9
VIII. LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:.....	9
IX. ACTUACIONES ARBITRALES Y PLAZO PARA LAUDAR	12
X. HONORARIOS DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y GASTOS ADMINISTRATIVOS:.....	14
XI. CONSIDERACIONES PREVIAS.....	14
XII. CUESTIÓN PREVIA: LA NORMATIVA APPLICABLE.....	15
XIII. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS EN CONTROVERSIAS	15
XIII.1 SOBRE SUPUESTOS INCUMPLIMIENTOS DEL PSI.....	16
XIII.2 SOBRE LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO DE FECHA 27 DE AGOSTO DE 2020:.....	56
XIII.3 SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE METRADOS/CANTIDADES EJECUTADAS SOLICITADO POR EL CONSORCIO	71
XIII.4 SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE MAYORES COSTOS, GASTOS GENERALES Y UTILIDAD.....	93
XIII.5 SOBRE PENALIDADES DESCENTRADAS DE LA VALORIZACIÓN N° 4 DEL CONSORCIO	118
XIII.6 SOBRE EL PAGO DE INTERESES SOLICITADO POR EL CONSORCIO... ..	124
XIII.7 SOBRE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN DE CARTAS FIANZA Y OTORGAMIENTO DE LA CONFORMIDAD DEL SERVICIO.....	127
XIII.8 SOBRE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN DEL DESCUENTO APlicADO A LA VALORIZACIÓN N° 5	130
XIV. PARTE RESOLUTIVA	136

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



GLOSARIO DE TÉRMINOS

TÉRMINOS	ABREVIATURAS
1. Código Civil de 1984 aprobado por el Decreto Legislativo N° 295	CÓDIGO CIVIL
2. Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica Del Perú	EL CENTRO
3. Consorcio Río Mala	EL CONSORCIO O CONTRATISTA
4. Programa Subsectorial de Irrigaciones	PSI o ENTIDAD
5. Contrato N° 035-2019-MINAGRI-PSI	EL CONTRATO
6. Ley N° 30556	LEY
7. Ley N° 30225	LCE
8. Decreto Legislativo N° 1071	LEY DE ARBITRAJE
9. Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, modificado por Decreto Supremo N° 148-2019-PCM	REGLAMENTO
10. Decreto Supremo N° 344-2018-EF	RLCE
11. Reglamento del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos PUCP	REGLAMENTO DE ARBITRAJE
12. Reglas del proceso determinadas mediante Decisión N° 1 de fecha 26 de febrero de 2022	REGLAS DEL PROCESO

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



DECISIÓN N° 16

Lima, 14 de julio de 2023

VISTOS:

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

Partes:

- En calidad de demandante: Consorcio Río Mala (en adelante, CONSORCIO o CONTRATISTA).
- En calidad de demandado: Programa Subsectorial de Irrigaciones (en adelante, PSI o ENTIDAD).

II. DESIGNACIÓN DE LOS ARBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1. Con fecha 21 de diciembre de 2020, el CONSORCIO presentó su solicitud de arbitraje ante el Centro, realizando una breve descripción de la controversia y desarrollando sus pretensiones.
2. Del mismo modo, indicó que, en la Cláusula Décimo Novena del Contrato, las partes manifestaron que las controversias que surjan durante su ejecución se resolverían mediante arbitraje o conciliación. En tal sentido, su parte designó como árbitro al abogado Marco Antonio Rivera Noya.
3. Posteriormente, esta parte ingresó un escrito acumulando una nueva controversia al arbitraje.
4. Con fecha 18 de enero de 2021, PSI respondió a la solicitud de arbitraje y su parte designó como árbitro al abogado Gustavo de Vinatea Bellatin.
5. Los abogados Marco Antonio Rivera Noya y Gustavo de Vinatea Bellatin aceptaron su designación mediante comunicaciones de fecha 11 de marzo de 2021 y 8 de marzo de 2021, respectivamente. A su vez, ambos árbitros designaron como presidente al abogado Alfredo Fernando Soria Aguilar, quien aceptó el cargo con fecha 3 de enero de 2022.
6. Cabe indicar que el PSI formuló recusación contra el árbitro Marco Antonio Rivera Noya, por la causal establecida en el literal b) del artículo 30° del Reglamento de Arbitraje PUCP referida a la independencia e imparcialidad. Dicha recusación fue declarada infundada por la Corte, mediante Resolución de Corte N° 1, de fecha 16 de diciembre de 2021.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



7. Habiéndose conformado el Tribunal Arbitral, mediante Decisión N° 1 de fecha 26 de febrero de 2022, se establecieron como reglas del proceso las contenidas en el numeral 7 del análisis de la referida Decisión, sin perjuicio de lo dispuesto en el Reglamento de Arbitraje del Centro.

III. EL CONVENIO ARBITRAL, TIPO DE ARBITRAJE Y LEY APPLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

8. En la Cláusula Décimo Novena del Contrato, referida a la solución de controversias, se pactó lo siguiente:

“CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: 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 los artículos 98, 99 del Reglamento, los artículos 58, 65, 69, 73, 74, 84, 93 y 94 del Reglamento o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la LCE.

El arbitraje será institucional y resuelto por tres (3) árbitros. LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales: Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Centro de Arbitraje del Colegio de Ingenieros del Perú de Lima, entre otras instituciones.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 97.1 del Reglamento, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en 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 inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

9. El presente arbitraje es Nacional y de Derecho, siendo aplicable al fondo de la controversia la ley peruana.

IV. PROCEDIMIENTO ARBITRAL APPLICABLE

10. Como se verifica de la solicitud de arbitraje y la contestación a ésta, las partes expresaron su voluntad de someterse al Centro y su Reglamento de arbitraje.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



11. Asimismo, conforme a lo indicado, en el numeral 7 de la Decisión N° 1 se establecieron las reglas del proceso.

V. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

12. El presente laudo se expide de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43º de la Ley de Arbitraje. En lo correspondiente a la valoración de los medios probatorios aportados por las partes, el Tribunal Arbitral deja expresa constancia que en el proceso arbitral se ha actuado de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 43º de la Ley de Arbitraje, en el que se señala que:

“Artículo 43º. – Pruebas

1. El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarios”.

13. Así, 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 pretensiones y la defensa de las partes, se desarrollarán conjuntamente en los considerandos del presente laudo a la luz del Principio de Libre Valoración de la prueba.

VI. LA DEMANDA

14. Con fecha 31 de marzo de 2022, el CONSORCIO procedió a presentar su demanda con el siguiente petitorio:

“Primera Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral declare que los servicios prestados en el marco del Contrato han tenido una duración más larga que su vigencia original y/o que el Consorcio ha ejecutado más cantidades que las originalmente consideradas en el presupuesto en un contrato a precios unitarios.

Segunda Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral declare que el PSI incumplió con las obligaciones derivadas del Contrato y/o que incumplió con la ley y/o que incumplió su deber de diligencia, y/o que incumplió su deber de buena fe.

Tercera Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral declare consentida la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020). En consecuencia, que (i) declare ampliada la

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



vigencia del Contrato por 344 días adicionales; (ii) así como condene al PSI al pago de la suma de S/ 482,835,03 por el mayor tiempo de ejecución del servicio.

Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal y su Respectiva Subordinada:

En el supuesto que el Tribunal rechace la Tercera Pretensión Principal que antecede, igualmente, por razones de fondo, solicitamos que declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales, sea por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-20208) y/o por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada 9 y presentada el 10 de setiembre de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-067-2020).

Subordinadamente, de no considerar los 344 días a que se refiere el párrafo que antecede, solicitamos al Tribunal fije el número de días que considere y declare ampliado el plazo de ejecución de los servicios, según esa cantidad de días definida por el Tribunal.

Cuarta Pretensión Principal y su Subordinada:

Que el Tribunal ordene pagar al PSI la suma de S/ 1'077,153.66 (Un millón setenta y siete mil ciento cincuenta y tres y 66/00 Soles), incluyendo gastos generales, utilidad e IGV) por concepto de metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados.

A dicha suma se le debe agregar los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Este monto tiene como fecha de corte el 28 de febrero de 2021.

Subordinadamente, de no considerar lo requerido, solicitamos al Tribunal fije el monto que PSI nos debe por estos conceptos y que ordene su pago, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Quinta Pretensión Principal y su Subordinada:

Que el Tribunal ordene al PSI pagarnos la suma de S/ 506,500 (Quinientos seis mil quinientos y 00/00 Soles) por mayores costos directos más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por más tiempo.

Esta pretensión tiene como fecha de corte el 28 de febrero de 2021.

Subordinadamente, de no considerar lo requerido, solicitamos al Tribunal defina la suma que considere nos corresponde por mayores costos directos,

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Nota el Tribunal: Aclaramos que la cuantía de esta pretensión ya subsume los costos directos cuya aprobación por silencio positivo nos corresponde conforme a la Tercera Pretensión Principal. De esta manera:

- a) Si se declara fundada la Tercera Pretensión Principal, parte de ella, ya está en ésta.
- b) Si no se declara fundada la Tercera Pretensión Principal, pedimos al Tribunal ampare el íntegro de la presente pretensión.

Sexta Pretensión Principal y su Subordinada:

Que el Tribunal ordene al PSI pagarnos la suma de S/ 392,265.80 más IGV (al 28 de febrero de 2021) por mayores gastos generales más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Subordinadamente, de no considerar lo requerido, solicitamos al Tribunal defina la suma que considere nos corresponde por gastos generales variables, más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Séptima Pretensión Principal y su Subordinada:

Que el Tribunal ordene al PSI pagarnos la suma de S/ 903,297.66 más IGV por concepto de utilidad incluyendo el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago. Este monto tiene como fecha de corte el 28 de febrero del 2021.

Subordinadamente, en caso de no considerar lo requerido, solicitamos al Tribunal defina la suma que considere nos corresponde por utilidad, más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Octava Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene al PSI el pago de S/ 38,000 (Treinta y ocho mil con 00/100 Soles) incluyendo el IGV, indebidamente descontados por penalidades en la Valorización N°04. A ello hay que agregarle los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Novena Pretensión Principal:

Que el Tribunal ordene al PSI el pago de los siguientes montos por los intereses por la demora en el pago de valorizaciones. Al 31 de marzo del 2022, fecha de corte de esta demanda, dicha suma asciende a S/ 16,432.19 (Diecisés mil cuatrocientos treinta y dos y 19/100 Soles). A este monto se

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



les deberá agregar el IGV, de ser aplicable, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Décima Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene al PSI la devolución inmediata de las garantías por fiel cumplimiento del Contrato, que se puedan tener al momento de la emisión del laudo, declarando la conformidad de servicio y la no necesidad de renovación.

A la fecha de interposición de esta demanda, el PSI tiene en su poder las siguientes garantías:

- *Garantía de Fiel Cumplimiento*

Undécima Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene al PSI pagar los costos arbitrales, incluyendo, pero no limitando los honorarios de los árbitros, gastos administrativos del centro y honorarios de abogados, peritos, entre otros.

A dicha suma se le deberá agregar los intereses ya devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Duodécima Pretensión Principal: *Que el PSI nos pague la suma de S/ 887,869.75 (Ochocientos ochenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve y 75/100 Soles) incluyendo IGV más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, impagos de la Valorización N°05.*

15. El Tribunal Arbitral deja constancia que los hechos y el derecho con los que el CONSORCIO fundamentó sus pretensiones serán desarrollados al resolver los puntos controvertidos en el análisis de las pretensiones sometidas a consideración de los árbitros.

VII. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

16. Con fecha 1 de junio de 2022, PSI contestó la demanda, contradiciéndola y solicitando sea declarada infundada en su oportunidad. Los argumentos de esta parte también serán considerados en el análisis correspondiente.

VIII. LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

17. Mediante Decisión N° 4 de fecha 4 de julio de 2022 se establecieron las materias que serán objeto de pronunciamiento en el laudo arbitral, las cuales son las siguientes:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- “i. **Primer punto controvertido:** determinar si corresponde o no declarar que los servicios prestados en el marco del Contrato han tenido una duración más larga que su vigencia original y/o que el Consorcio ha ejecutado más cantidades que las originalmente consideradas en el presupuesto en un contrato a precios unitarios.
- ii. **Segundo punto controvertido:** determinar si corresponde o no declarar que el PSI incumplió con las obligaciones derivadas del Contrato y/o que incumplió con la ley y/o que incumplió su deber de diligencia, y/o que incumplió su deber de buena fe.
- iii. **Tercer punto controvertido:** determinar si corresponde o no declarar consentida la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020). En consecuencia, que (i) declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales; (ii) así como condene al PSI al pago de la suma de S/ 482,835,03 por el mayor tiempo de ejecución del servicio.
- iv. **Cuarto punto controvertido:** determinar si corresponde o no que en el supuesto de que el Tribunal rechace la Tercera Pretensión Principal que antecede, igualmente, por razones de fondo, se declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales, sea por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020) y/o por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada 9 y presentada el 10 de setiembre de 2020 (contenida en la Carta CRM-RC-067-2020).
- v. **Quinto punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar pagar al PSI la suma de S/ 1'077,153.66 (Un millón setenta y siete mil ciento cincuenta y tres y 66/00 Soles), incluyendo gastos generales, utilidad e IGV) por concepto de metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados.
- vi. **Sexto punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar la suma de S/ 506,500 (Quinientos seis mil quinientos y 00/00 Soles) por mayores costos directos más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por más tiempo.
- vii. **Séptimo punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagarnos la suma de S/ 392,265.80 más IGV (al 28 de febrero de 2021) por mayores gastos generales más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- viii. **Octavo punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar la suma de S/ 903,297.66 más IGV por concepto de utilidad incluyendo el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago. Este monto tiene como fecha de corte el 28 de febrero del 2021.
- ix. **Noveno punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI el pago de S/ 38,000 (Treinta y ocho mil con 00/100 Soles) incluyendo el IGV, indebidamente descontados por penalidades en la Valorización N°04. A ello hay que agregarle los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.
- x. **Décimo punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI el pago de los siguientes montos por los intereses por la demora en el pago de valorizaciones. Al 31 de marzo del 2022, fecha de corte de esta demanda, dicha suma asciende a S/ 16,432.19 (Dieciséis mil cuatrocientos treinta y dos y 19/100 Soles). A este monto se les deberá agregar el IGV, de ser aplicable, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.
- xi. **Décimo primer punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI la devolución inmediata de las garantías por fiel cumplimiento del Contrato, que se puedan tener al momento de la emisión del laudo, declarando la conformidad de servicio y la no necesidad de renovación.
- xii. **Décimo segundo punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar los costos arbitrales, incluyendo, pero no limitando los honorarios de los árbitros, gastos administrativos del centro y honorarios de abogados, peritos, entre otros.
- xiii. **Décimo tercer punto controvertido:** determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar la suma de S/ 887,869.75 (Ochocientos ochenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve y 75/100 Soles) incluyendo IGV más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, impagos de la Valorización N°05.
18. A su vez, el Tribunal Arbitral dejó establecido que se reserva el derecho de analizar las cuestiones controvertidas en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido. De igual manera, señaló que, si en el curso de las actuaciones arbitrales surgieran nuevos puntos en discusión entre las partes -estén o no vinculados a los puntos controvertidos fijados-, el Tribunal Arbitral los resolvería al emitir el laudo.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



19. Asimismo, el Tribunal Arbitral precisó que, si al resolver una de las cuestiones controvertidas llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros, podrá omitir pronunciarse sobre ellos motivando su decisión.
20. De manera adicional, en la misma Decisión, el Tribunal Arbitral admitió como medios probatorios los siguientes documentos:

“i. Por parte del Consorcio:

Los documentos ofrecidos en el escrito “Lista de Anexos - Demanda” de la demanda arbitral presentada el 31 de enero de 2022, identificados del A-1.1 al A-8.4.

ii. Por parte del PSI:

Los documentos ofrecidos en el acápite “III. Medios probatorios” de la contestación de demanda arbitral presentada el 01 de junio de 2022 identificados del A-1 al A-3, así como los medios probatorios presentados el 24 de junio de 2022, mediante escrito de fecha 23 de junio de 2022, identificados del Anexo 9-A al 9-AC.

21. Mediante Decisión N° 4 también se otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles al CONSORCIO, a fin de que manifieste lo conveniente a su derecho con relación a medios de prueba ofrecidos por el PSI, con escrito de fecha 23 de junio de 2022.

IX. ACTUACIONES ARBITRALES Y PLAZO PARA LAUDAR

22. Mediante Decisión N° 5 de fecha 13 de julio de 2022 y, en atención al traslado de medios de prueba, el Tribunal Arbitral aclaró el quinto punto resolutivo de la Decisión N° 4, en el extremo que el pronunciamiento del CONSORCIO sobre los medios probatorios presentados por su contraria se refería al fondo de cada prueba presentada y que, el plazo otorgado para esta absolución era considerado desde el 24 de junio de 2022, oportunidad en la que el CONSORCIO tuvo conocimiento de estas. En la misma Decisión, se reprogramó el calendario procesal fijado mediante la Decisión N° 1.
23. Con escrito del 15 de julio de 2022, el CONSORCIO se pronunció sobre los medios probatorios ofrecidos por el PSI. La Decisión N° 6 de fecha 21 de julio de 2022 tuvo presente el escrito.
24. El día 22 de julio de 2022 se realizó la Audiencia de Alegatos Orales de Apertura, con la presencia de ambas partes. Sobre el particular, mediante escrito del 2 de agosto de 2022, el CONSORCIO solicitó que no se considere ningún argumento del PSI que se soporte en alguna prueba mencionada durante sus Alegatos en la Audiencia y que no se corresponda con la documentación enviada mediante escrito presentado en fecha 24 de junio del

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



2022; mientras que, con escrito del 3 de agosto de 2022, el PSI ofreció formalmente medios de prueba nuevos, solicitando sean incorporados al proceso.

25. Sobre el pedido del PSI, el CONSORCIO solicitó que no se tengan por presentadas/expuestas ninguna de las pruebas/referencias hechas por PSI que no hayan estado en el expediente arbitral previamente; y, que sean rechazadas por extemporáneas. Mediante Decisión N° 7 de fecha 10 de agosto de 2022, el Tribunal Arbitral puso en conocimiento del PSI lo indicado por el CONSORCIO, para que manifieste lo conveniente a su derecho; así como se fijaron los tiempos para la Audiencia de exposición e interrogatorio al perito, a realizarse el 12 de agosto de 2022.
26. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral N° 18, notificada a las partes el 12 de agosto de 2022, se informó que el Tribunal Arbitral dispuso la suspensión de la audiencia de Exposición e Interrogatorio al Perito. Así, con la Decisión N° 8 del 25 de agosto de 2022, se reprogramó la Audiencia de Exposición e Interrogatorio del Perito para el 7 de septiembre de 2022, otorgando a las partes un plazo de tres (3) días hábiles, para que informen en caso no cuenten con disponibilidad en la fecha y hora establecida.
27. Mediante Decisión N° 9 de fecha 2 de septiembre de 2022, se tuvo presente la solicitud de reprogramación del PSI, se suspendió la audiencia programada y se otorgó un plazo de tres (3) días hábiles a las partes, para que coordinen e informen la fecha de reprogramación de la Audiencia de Exposición e Interrogación al Perito.
28. Con Decisión N° 10 de fecha 27 de octubre de 2022 se reprogramó la audiencia para el 9 de noviembre de 2022. En la fecha establecida se desarrolló la mencionada audiencia.
29. Mediante Decisión N° 11 se admitieron como medios probatorios los documentos señalados en el punto 8 del análisis de dicha decisión. Asimismo, se programó la Audiencia de Informes Orales para el 16 de enero de 2023, la misma que fue reprogramada con Decisión N° 12 de fecha 31 de enero de 2023. No obstante, la audiencia de Informes Orales fue suspendida, de manera que, luego de tener presente lo informado por las partes respecto de su disponibilidad, con la Decisión N° 13 del 8 de marzo de 2023 se reprogramó la referida audiencia para el 21 de marzo de 2023.
30. En la fecha establecida se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, oportunidad en la que los árbitros otorgaron plazo a ambas partes hasta el viernes 21 de abril de 2023, para que presenten sus alegaciones finales con relación a lo discutido en dicha audiencia.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



31. Mediante escritos de fecha 20 y 21 de abril de 2023, el CONSORCIO y el PSI presentaron sus conclusiones, respectivamente. Con Decisión N° 14 de fecha 26 de abril de 2023, el Tribunal Arbitral tuvo presente ambos escritos y dispuso un traslado cruzado de los escritos presentados, para que cada parte manifieste lo conveniente a su derecho dentro del plazo de cinco (5) días hábiles.
32. A través de la Decisión N° 15, notificado a las partes el 10 de mayo de 2023, el Tribunal Arbitral tuvo presente los escritos presentados por cada una de las partes, en el que absuelven el traslado de la Decisión N° 14. Igualmente, se estableció el cierre de las actuaciones arbitrales y fijó el plazo para laudar en cuarenta (40) días hábiles, el mismo que quedaba prorrogado con esta Decisión, por diez (10) días adicionales, de conformidad con el artículo 53 del Reglamento de Arbitraje.
33. En ese sentido, dentro del plazo dispuesto mediante Decisión N° 15, el Tribunal Arbitral emite el presente laudo.

X. HONORARIOS DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y GASTOS ADMINISTRATIVOS:

34. Los honorarios del Tribunal Arbitral ascienden a la suma total de S/ 57,142.00 (Cincuenta y siete mil ciento cuarenta y dos con 00/100 soles), más impuestos de ley, y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje a la cantidad de S/ 22,857.00 (Veintidós mil ochocientos cincuenta y siete con 00/100 soles), más el IGV.

XI. CONSIDERACIONES PREVIAS

35. Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente
 - La instalación del Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral contenido en el Contrato.
 - Mediante Decisión N° 1 de fecha 26 de febrero de 2022, el Tribunal Arbitral sentó las reglas del presente arbitraje.
 - Las partes no han formulado ningún tipo de objeción al arbitraje, han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar las pruebas que han considerado pertinente presentar, y han tenido la facultad de presentar alegatos e informar oralmente.
 - El Tribunal Arbitral está procediendo a laudar dentro del plazo dispuesto en el presente proceso arbitral.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



XII. CUESTIÓN PREVIA: LA NORMATIVA APLICABLE

36. La normativa aplicable es la LEY y su Reglamento y de manera supletoria, la LCE y el RLCE y normas del Código Civil, en lo que resulte pertinente.

XIII. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS EN CONTROVERSIA

37. Las controversias se enmarcan en el Contrato suscrito entre el PSI y el CONSORCIO, con fecha 29 de marzo de 2019, cuyo objeto era la contratación del servicio de consultoría para la “Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río Mala, departamento de Lima”.
38. El monto total del Contrato fue establecido en la suma de S/. 8'879,169.13 (Ocho millones ochocientos setenta y nueve mil ciento sesenta y nueve con 13/100 Soles), tal como se señala en la Cláusula Tercera del Contrato y, el plazo de ejecución del servicio en doscientos setenta (270) días calendario. Con relación a esto último, la Cláusula Quinta del Contrato estableció que el inicio de ejecución sería al día siguiente del perfeccionamiento del Contrato, precisando además el número de entregables y plazo de cada uno de ellos, conforme con el siguiente detalle:

Nº DE ENTREGABLE	PLAZO DE ENTREGA
Primer Entregable	Hasta los quince (15) días calendario, contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Segundo Entregable	Hasta los treinta (30) días calendario, contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Tercer Entregable	Hasta los noventa (90) días calendario contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Cuarto Entregable	Hasta los ciento cinco (105) días calendario contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Quinto Entregable	Hasta los Ciento Veinte (120) días calendario contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Sexto Entregable	Hasta los ciento ochenta (180) días calendario contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Séptimo Entregable	Hasta los doscientos diez (210) días calendario contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Octavo Entregable	Hasta los doscientos setenta (270) días calendario contabilizado a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.

39. Nótese entonces que, dentro del plazo acordado, se debía presentar ocho entregables, conforme al cuadro anterior. Plazo que tuvo inicio el 30 de marzo de 2019.
40. El cumplimiento de la prestación daba lugar al pago, conforme a los términos contemplados en la Cláusula Cuarta del CONTRATO, esto es, dentro de los quince (15) días posteriores del otorgamiento de la conformidad de recepción

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



de los servicios, o del levantamiento de observaciones a satisfacción de la Supervisión y la Entidad. Contemplando, a su vez, que los pagos serían realizados en siete armadas, de acuerdo a las Bases Integradas, y que el retraso de este daría lugar al reconocimiento de intereses legales a favor del Contratista.

41. Frente al incumplimiento de la prestación por su parte, el Contrato estableció en la Cláusula Décimo Tercera, las penalidades a aplicar. En tal sentido, se encuentra contemplada la penalidad por mora, así como otras penalidades, las cuales se deducirían de los pagos a cuenta o pago final.
42. Además, se estableció la entrega de una carta fianza de fiel cumplimiento a favor de la Entidad, la cual -de acuerdo con la Cláusula Séptima del Contrato- se mantendría vigente hasta el consentimiento de la liquidación final.
43. Con relación a la conformidad de la prestación se contempló que esta se realizaría de acuerdo con el artículo 68 del Reglamento. Sin perjuicio de ello, que, en caso de observaciones, la Entidad comunicaría de éstas al Contratista otorgando un plazo no menor de cinco ni mayor de veinte, a fin de que las subsane.
44. Mencionados los principales aspectos del Contrato, cabe precisar que, de una primera aproximación de los hechos del caso, se advierte que el Contrato superó por varios meses el plazo establecido, habiendo el CONSORCIO atribuido tal situación al PSI por supuestos incumplimientos en el que habría incurrido la Entidad y que serán materia de análisis del presente laudo. A ello se suma que, como consecuencia de los hechos que se imputan al PSI, el CONSORCIO reclama el pago de costos directos, gastos generales y utilidad a su favor. En la misma línea, se encuentra la diferencia de posición de las partes con relación a ampliaciones de plazo, aplicación de penalidades y reconocimiento de metrados que habrían sido ejecutados y no pagados, entre otros aspectos, que son los que se desarrollarán a continuación.

XIII.1 SOBRE SUPUESTOS INCUMPLIMIENTOS DEL PSI

45. En el presente apartado, el Tribunal Arbitral realizará el análisis correspondiente al Segundo Punto Controvertido, el cual versa sobre los incumplimientos que han sido atribuidos por el CONSORCIO al PSI, y que constituyen el fundamento de varias de las pretensiones reclamadas por el Contratista. Es en base a ellos que se considera oportuno resolver esta materia controvertida en primer lugar, la cual se describe a continuación:

“Segundo punto controvertido: determinar si corresponde o no declarar que el PSI incumplió con las obligaciones derivadas del Contrato y/o que

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



incumplió con la ley y/o que incumplió su deber de diligencia, y/o que incumplió su deber de buena fe.”

Posición del CONSORCIO:

46. El CONTRATISTA indica que el PSI ha incumplido con lo establecido en el Contrato por lo siguiente:

- Uno: Demora en la designación de un Supervisor.
- Dos: Demora en la aprobación de los Entregables.
- Tres: Demora en la aprobación del vuelo Lidar
- Cuatro: El PSI erró en la elaboración de las partidas (4.9 y 4.10) y tardó meses en corregir ese error.
- Cinco: Debido a las constantes observaciones y demoras en las evaluaciones de los entregables es clarísima la falta de rigor técnico en las observaciones que han justamente ocasionado retrasos muy considerables en la aprobación de los productos.

- Incumplimiento uno: Demora en la en la designación de un Supervisor

47. El CONSORCIO cita el artículo 57.5 del Reglamento que establece que el plazo de los contratos de supervisión debe estar vinculado a la duración del servicio. De manera que señala que en el numeral 14 de los Términos de Referencia se menciona la permanencia total del Supervisor con respecto a todo trabajo ejecutado y presentado por el CONSORCIO, es decir, desde el inicio del servicio.

48. Por tanto, para el CONSORCIO, es claro que el Supervisor, quien es el agente técnico del PSI (y por eso sus actos u omisiones lo vinculan al Contrato, conforme al artículo 1325° del Código Civil), es el encargado del control técnico y contractual de los entregables y, en general, de la ejecución del Contrato con el Consultor; por lo que desde el día 1 de ejecución contractual, el PSI debió tener un Supervisor.

49. En las siguientes cartas el CONSORCIO afirma que denunció el incumplimiento del PSI en designar al Supervisor:

- CRM-RC-006-201985 del 12 de abril de 2019 (Entregable N° 01)
- CRM-RC-007-201986 del 26 de abril de 2019 (Entregable N° 02)
- No es hasta la Carta N° 1198-2019-MINAGRI-PSI-DIR87, del 30 de abril, a través de la cual se informó la designación de la Supervisión para la revisión de los Entregables N° 1 y N° 2.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



50. De acuerdo con el CONSORCIO, la demora por parte de PSI en la designación del Supervisor impactó negativamente, entre otros, en la aprobación del área de vuelo LIDAR (Light Detection and Ranging), que era necesaria para proseguir con la ejecución del servicio en los plazos establecidos. Además, dichos retrasos, conforme a esta parte, generaban la imposibilidad de presentar el entregable N° 4 y siguientes en la fecha establecida.

- Incumplimiento dos: Demora en la aprobación de los Entregables

51. Sobre este aspecto, el CONSORCIO desarrolla lo que debió ocurrir y lo que ocurrió, debido a que, a su parecer, tanto el PSI como la Supervisión realizaron una serie de observaciones extemporáneas y fuera del alcance de los Términos de Referencia, así como forzaron más rondas de observaciones de las contractualmente previstas, tomando cada una de estas rondas más tiempo del debido.

52. Respecto a lo que debió ocurrir, indica que ello se encuentra explicado en el Contrato, en el artículo 68 del Reglamento y en las Notas a todos los entregables, contenidas en el numeral 14 de los Términos de Referencia. En la Cláusula Quinta se encuentra el plazo de ejecución de 270 días, tiempo en que el CONSORCIO debía presentar 8 entregables, conforme cuadro que se presenta.

53. Por su parte, señala el CONSORCIO que la Cláusula Décima del Contrato contempla lo relacionado a la conformidad de la prestación del servicio, en la misma línea que el artículo 68 del Reglamento, que precisa que la conformidad se emite en un plazo máximo de veinte (20) días. A ello agrega lo contemplado en las notas de todos los entregables (p. 65 de las Bases Integradas).

54. Es a partir de la mención de ello que, en resumen, el CONSORCIO sostiene que el plazo total para aprobar o desaprobar (con penalidades e incluso resolución del Contrato) cada entregable era de 50 días calendario desde su presentación. Este plazo, conforme a esta parte, se divide en:

- Día 0: Consultor presenta el Entregable.
- 10 días para observar (Supervisión) establecido en los términos de referencia.
- 10 días para subsanar (Consultor) establecido en los términos de referencia.
- 10 días para evaluar solo las subsanaciones (no nuevas observaciones) y para recomendar la aprobación o desaprobación de cada Entregable (Supervisión y PSI) establecido en los términos de referencia.
- 20 días más para que el PSI brinde su pronunciamiento final, establecido en el artículo 68° del Reglamento.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



55. Así, para el CONSORCIO, lo que debió ocurrir es que cada entregable debió aprobarse (o desaprobarse si acaso estuviese mal hecho, lo cual señala no es el caso) en un plazo máximo de 50 días (calendario) desde su entrega. Sin embargo, por causa imputable al PSI, lo que ocurrió fue distinto.
56. De manera previa a explicar el incumplimiento, el CONSORCIO recuerda que, el Código Civil resulta de aplicación por cuanto la responsabilidad civil por incumplimiento estatal no se regula en las normas especiales. Además, precisa como normativa para este arbitraje: la Ley N° 30556, el Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, su modificatoria, la Ley N° 30225, el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y Decreto Legislativo N° 295.
57. A criterio del CONSORCIO, la responsabilidad del PSI vinculada a la Quinta, Sexta y Séptima Pretensión se refiere a mayores costos directos, mayores gastos generales variables y mayor utilidad, respectivamente, que nace de las siguientes fuentes, en ese orden: (i) la responsabilidad civil del PSI por sus incumplimientos, (ii) el carácter de precios unitarios del Contrato; y, (iii) que, con la ampliación de plazo se genera un derecho a mayores gastos generales variables.
58. Indica el CONSORCIO que la norma especialísima en este caso es el Reglamento, que regula la naturaleza de precios unitarios de este Contrato en virtud del cual se les debe pagar por los metrados realmente ejecutados y también contempla que las ampliaciones de plazo conceden derechos a los mayores gastos generales variables. En aquello no regulado por el Reglamento, considera que se aplica la LCE y el RLCE tal como señala la Primera Disposición Complementaria Final del Reglamento.
59. Al respecto, menciona que hay un fenómeno que no se encuentra regulado en el Reglamento, ni la LCE y el RLCE, que es la responsabilidad civil por incumplimiento de contrato. En este caso, refiere se aplica el Código Civil, aplicándose todas las consecuencias de la responsabilidad civil por mora del acreedor: daño emergente (mayores costos directos y mayores gastos generales variables) y lucro cesante (mayor utilidad).
60. Ello, afirma el CONSORCIO, sin perjuicio de que donde el Tribunal no considere que hubo incumplimiento del PSI, considere otras razones jurídicas que dan derecho al CONSORCIO a lo que solicita (mayores metrados y mayores gastos generales).
61. En ese sentido, conforme prevé el artículo 1325 del Código Civil, para el CONSORCIO, el PSI responde por las acciones u omisiones de su Supervisor, por lo que, tanto las demoras del PSI y Supervisor tienen efectos legales

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

equivalentes. Así, el CONSORCIO detalla las demoras que asegura se han presentado en cada uno de los entregables:

- **Entregable N° 1:** El viernes 3 de mayo de 2019 era la fecha debida de aprobación o rechazo de este entregable (presentado el 12 de abril de 2019). Sin embargo, la aprobación ocurrió el 22 de julio de 2019, esto es, con 49 días de retraso.
- **Entregable N° 2:** El lunes 17 de junio de 2019 era la fecha debida de aprobación o rechazo de este entregable (presentado el 26 de abril de 2019, mediante Carta CRM-RC-007-2019). Sin embargo, la aprobación del PSI ocurrió el 22 de julio de 2019, esto es, con 35 días de demora.
- **Entregable N° 3:** El miércoles 16 de agosto de 2019 era la fecha debida de aprobación o rechazo de este entregable (presentado el 27 de junio de 2019, mediante Carta CRM-RC-016-2019). Sin embargo, el PSI recién lo aprobó el 19 de noviembre de 2019; esto es, con 95 días de atraso. En cuanto a los pasos intermedios:
 - La Supervisión lo observó dentro del plazo, el 5 de julio de 2019 (Carta N° 19-2019-CSCRM-JS100).
 - El CONSORCIO tenía hasta el 18 de julio de 2019 para subsanar observaciones; lo hizo el 15 de julio de 2019, sin demora (Carta CRM-RC-021-2019101).
 - La Supervisión tenía hasta el 25 de julio de 2019 para evaluar la subsanación de observaciones; lo hizo el 2 de octubre de 2019, mediante Carta N° 03126-2019-MINAGRI-PSI-DIR102.
 - El CONSORCIO subsanó las observaciones del Supervisor y respondió el 4 de octubre de 2019, mediante Carta CRM-RC-078-2019.
 - El PSI debía pronunciarse sobre la conformidad del Supervisor el 16 de agosto del 2019, recién lo hizo el 19 de noviembre de 2019, mediante Carta N° 3628-2019-MINAGRI-PSI104.
- **Entregable N° 4:** Este entregable (presentado el 12 de julio de 2019, mediante Carta CRM-RC-020-2019) debió ser aprobado o rechazado el 2 de septiembre de 2019. Sin embargo, fue aprobado el 30 de diciembre de 2019, con una demora de 119 días. En cuanto a los pasos intermedios:
 - Se devuelve expediente del entregable, mediante Carta N° 026-2019-CSCRM-RL el 19 de julio de 2019.
 - El CONSORCIO indica que alertó de ello al PSI, mediante Carta CRM-RC-027-2019, sobre el pedido que le hacia la Supervisión, y de poder obtener la aprobación del Plan de Vuelo.
 - Mediante Carta CRM-RC-025-2019, del 5 de agosto de 2019, adjuntó lo solicitado por la Supervisión (correo del 31 de julio de 2019).

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- El 15 de agosto de 2019 (Carta N° 040-2019-CSCRM-RL), el Supervisor envía sus observaciones.
 - El CONSORCIO, el 23 de agosto de 2019, mediante Carta CRM-RC-041-2019, remite el levantamiento de dichas observaciones.
 - El 16 de septiembre de 2019, el CONSORCIO comunica al PSI que la Supervisión no se ha manifestado y que se cumpla con la notificación oportuna de las observaciones que han de presentarse (Carta CRM-RC-046-2019).
 - Mediante Carta N° 061-2019-CSCRM-RL, del 19 de septiembre de 2019, la Supervisión notifica al CONSORCIO la Carta N° 052-2019-CSCRCM-RL, en donde se adjunta el Informe Técnico N° 038-2019-CSCRM-JS sobre las observaciones al entregable.
 - El Supervisor, mediante Carta N° 087-2019-CSCRM-RL (31 de octubre de 2019), manifiesta que aún persisten incumplimientos en el Entregable 4, 5 y 6.
 - El 12 de diciembre de 2019, mediante Carta CRM-RC-113-2019, el CONSORCIO levanta las observaciones al entregable N° 4, emitidas por la Carta N° 040-2019-CSCRM-RL.
 - El PSI, mediante carta N° 4024-2019-MINAGRI-PSI-DIR notificada el 30 de diciembre de 2019, da la conformidad al entregable.
- **Entregable N° 5:** Este entregable (presentado el 26 de julio de 2019, mediante Carta CRM-RC-026-2019) debió ser aprobado o rechazado el martes 16 de septiembre de 2019. Sin embargo, ello ocurrió el 7 de septiembre de 2020, con una demora de 357 días. En cuanto a los pasos intermedios:
- El 2 de agosto de 2019, mediante Carta N° 037-2019-CSCRM-RL118, se devolvió el expediente, lo cual causó demora en la revisión. Ello fue atendido con la Carta CRM-RC-039-2019 del 23 de agosto de 2019, en donde se solicitó la recepción del Entregable.
 - Mediante Carta N° 063-2019-CSCRM-RL del 24 de septiembre de 2019, el Supervisor remitió las observaciones al Entregable.
 - El 24 de marzo de 2020, mediante Carta CRM-RC-026-2020, el CONSORCIO hizo entrega de la versión final del Entregable N°5, el Informe de la Valorización N°04 correspondiente al E5 y la matriz de absolución de observaciones.
 - El 6 de abril de 2020, mediante carta N° 028-2020-CSCRM-RL, la Supervisión solicita se absuelvan observaciones, las cuales fueron subsanadas por el CONSORCIO, mediante Carta CRM-RC-031-2020 del 22 de abril de 2020.
 - Carta CRM-RC-033-2020 del 27 de abril de 2020, el CONSORCIO levantó las observaciones del Entregable.
 - Se aprobó el entregable mediante Carta N° 1050-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

Refiere el CONSORCIO que, la imposibilitada presentación completa de los entregables 5 al 8, era a razón de que para hacer el modelo hidráulico que se presentaba en el entregable N° 5, se requería como información de partida de la cartografía Lidar y también, para los diseños de las soluciones que se presentaban desde el entregable N° 6 en adelante, se necesitaba tener el modelo hidráulico terminado, los cuales no tenía en ese momento.

- **Entregable N° 6:** Este entregable (presentado el 25 de septiembre de 2019, mediante Carta CRM-RC-050-2019) debió ser aceptado o rechazado el 14 de noviembre de 2019, pero fue aprobado por Carta N° 1407-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD, del 2 de diciembre de 2020, con 384 días de demora.
 - Mediante Carta N° 073-2019-CSCRM-RL, del 4 de octubre de 2019, el Supervisor remite un pliego de observaciones al Entregable.
 - El 14 de octubre de 2019, mediante Carta CRM-RC-082-2019, el CONSORCIO subsana dichas observaciones.
 - El 8 de enero de 2020, el CONSORCIO envía Carta CRM-RC-2020 al CSCRM señalando la imposibilidad de tener el plan de trabajo requerido, pues habría factores que no habrían sido aprobados en los Entregables N° 5, 6 y 7, que eran imprescindibles para la continuación del servicio (aprobación de campaña geotécnica y aprobación de las partidas).
 - El 17 de septiembre de 2020, el CONSORCIO presenta versión final. Éste es observado mediante Carta N° 1314-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD, del 6 de noviembre de 2020.
 - La presentación del entregable se hizo casi un año después, por no tener la Campaña Geotécnica establecida.
 - El 2 de diciembre, mediante Carta N° 1407-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD, se da la conformidad al Entregable N° 6.
- **Entregable N° 7:** Este entregable (presentado el 26 de octubre de 2019, mediante Carta CRM-RC-087-2019) debió aprobarse o rechazarse el 16 de diciembre de 2019, pero fue aprobado el 30 de diciembre de 2020, con 380 días de demora. El CONSORCIO señala:
 - Mediante la Carta N° 089-2019-CSCRM-RL, del 5 de noviembre de 2019, se remitieron las primeras observaciones.
 - El 15 de noviembre del 2019, mediante Carta CRM-RC-101-2019, el CONSORCIO envía al CSCRM el entregable con las observaciones absueltas.
 - El 30 de diciembre de 2020, mediante Carta N° 1558-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD, el PSI envía la conformidad del entregable.
- **Entregable N° 8:** Este entregable (presentado el 13 de noviembre de 2020, mediante Carta CRM-RC-078-2020137) debió aprobarse o rechazarse el 4

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



de enero de 2021, sin embargo, recién fue aprobado el 23 de julio de 2021, con 200 días de demora. El CONSORCIO menciona:

- Se suscribió el acta de suspensión del plazo del Contrato, el 19 de diciembre de 2019, estableciendo que la suspensión del plazo (por 90 días), solo incidiría sobre los entregables aun no entregados.
- El 27 de enero de 2020, mediante Carta N° 217-202-MINAGRI-PSI-DIR el PSI comunicó la finalización de la suspensión el 7 de febrero de 2020 y el reinicio del servicio a partir del día siguiente, es decir, fueron 51 días de suspensión.
- El 24 de noviembre de 2020, mediante Carta CRM-RC-081-2020139, el CONSORCIO manifiesta que no se ha cumplido con la entrega de las observaciones al entregable N° 8, habiendo pasado ya los 10 días calendario otorgados por los Términos de Referencia.
- Mediante Carta N° 063-2020-CSCRM-RL, del 17 de diciembre de 2020, el CONSORCIO adjuntó el Informe Técnico N° 035-2020-CSCRM-JS, en donde se especifican las observaciones al Entregable.
- El 17 de diciembre de 2020, el CONSORCIO mediante Carta CRM-RM-090-2020, expresó que la demora del entregable N° 8 no le era atribuible, sino al modus operandi del incumplimiento de la Entidad.
- Mediante Carta N° 069-2020-CSCRM-RL, del 31 de diciembre de 2020, la Supervisión envió el Informe Técnico No.039-2020-CSCRM-JS.
- Mediante Carta CRM-RC-001-2021 del 6 de enero de 2021, el CONSORCIO hace entrega de la versión final.
- A falta de respuesta por parte de la Supervisión, el 17 de febrero de 2021, el CONSORCIO mediante su Carta CRM-RC-013-2021, solicita saber el estado del entregable N° 8.
- El entregable fue aprobado el 23 de julio del 2021 y la valorización fue pagada el 12 de agosto del 2021, la cual tuvo un retraso de pago de 5 días.

62. Lo expuesto por el CONSORCIO, es resumido por esta parte con el siguiente cuadro:

A: Entregable	B: Fecha Presentación	C: B + 40 días Fecha Debida Respuesta Definitiva	D: Fecha Real Respuesta Definitiva	E: # de días Entre C y D Demora
Entregable 1	12/04/2019	3/06/2019	22/07/2019	49
Entregable 2	26/04/2019	17/06/2019	22/07/2019	35
Entregable 3	27/06/2019	16/08/2019	19/11/2019	96
Entregable 4	12/07/2019	02/09/2019	30/12/2019	119
Entregable 5	26/07/2019	16/09/2019	07/09/2020	357
Entregable 6	25/09/2019	14/11/2019	02/12/2020	384
Entregable 7	26/10/2019	16/12/2019	30/12/2020	380
Entregable 8	13/11/2020	4/01/2021	23/07/2021	200

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



63. Las razones de este incumplimiento del PSI, menciona el CONSORCIO, se explican en otros incumplimientos, tales como la designación tardía del Supervisor, ausencia de solvencia técnica de muchas observaciones de la Supervisión, demoras simples y llanas sin explicación alguna.
64. Asegura que este incumplimiento fue denunciado o tiene relación, con las siguientes Cartas: CRM-RC-015-2019 del 17 de junio de 2019, CRM-RC-023-2019 del 18 de julio de 2019, CRM-RC-028-2019 del 2 de agosto de 2019, CRM-RC-039-2019 del 23 de agosto de 2019, CRM-RC-112-2019 del 11 de diciembre de 2019, CRM-RC-027-2019 del 02 de agosto de 2019, CRM-RC-025-2019 del 05 de agosto de 2019, CRM-RC-038-2019 del 13 de agosto de 2019, CRM-RC-039-2019 del 23 de agosto de 2019, CRM-RC-024-2020 del 13 de marzo de 2020, CRM-RC-005-2020 del 27 de enero de 2020, CRM-RC-033-2020 del 27 de abril de 2020, CRM-RC-046-2020 del 6 de julio de 2020, CRM-RC-051-2020 del 23 de julio de 2020, CRM-RC-054-2020 del 13 de agosto de 2020.

- Incumplimiento tres: Demora en aprobar vuelo LIDAR

65. El CONSORCIO indica que, en este caso, se toma muestras del estado de las cuencas desde el cielo en una avioneta especializada para uso de la tecnología Lidar, por lo que, tal como señala el título del numeral 8.3.2 de los Términos de Referencia, el vuelo Lidar sirve para “la caracterización de las zonas inundables”.
66. Además, refiere que los mismos Términos de Referencia especificaban las condiciones climáticas necesarias para el Vuelo Lidar, por lo que se requería tener una condición climática favorable, pero por retrasos atribuibles al PSI, se atrasó la aprobación, llegando a épocas en que las condiciones climáticas no eran favorables.
67. A ello agrega que los resultados procesados de la data cartográfica obtenida en el Vuelo Lidar tenía que estar incorporado al entregable N° 4, tal como prevé el numeral 18 de los Términos de Referencia; situación que de acuerdo al CONSORCIO fue advertida con la Carta CRM-RC-016-2019 del 27 de junio de 2019 y presentada el 25 de junio de 2019, en la que denunció este incumplimiento y su impacto en el tiempo.
68. Al respecto, el CONSORCIO señala que en la Carta CRM-RC-022-2019 sobre solicitud de ampliación de plazo, se manifiestan las condiciones desfavorables para que se realice el vuelo en mayo, que posteriormente, mediante Carta N° 1118-2019-MINAGRI-PSI-OAF y la Resolución Administrativa N° 311-MINAGRI-PSI-OAF adjunta, se declara improcedente dicha ampliación, perjudicando el desarrollo del servicio. Siendo el 8 de agosto de 2019, que mediante Carta N° 2541-2019-MINAGRI-PSI-DIR167, el PSI aprueba el Plan de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Vuelo LIDAR, en época distinta y con condiciones meteorológicas desfavorables.

69. Ello, como fue señalado en la Carta CRM-RC-022-2019, generó que el Consorcio solicitara un plazo de 30 días calendario, a causa de la demora de la aprobación del área de vuelo y vuelo LIDAR, lo cual originó grandes afecciones y retrasos en la producción de los entregables, acota el CONSORCIO.
 - **Incumplimiento cuatro: El PSI erró en la elaboración de la partida (4.10) deviniendo ésta en no susceptible de valorizarse.**
70. El PSI mezcló dos actividades distintas –Ensayos MASW y Refracción Sísmica– en una sola partida. Los ensayos MASW y la Refracción Sísmica tienen unidades de medida distintas, pues los MASW se ejecutan como ensayos unitarios, mientras que los de Refracción Sísmica utilizan el metro lineal, ya que cada ensayo requiere conocer la longitud de la línea base para los geófonos empleados.
71. Sin embargo, menciona el CONSORCIO que el problema de fondo no es ese error en sí mismo, sino el tardar tres meses en corregirlo, a pesar de que el impacto en el presupuesto era menor al 0.5%, pues era inejecutable el resto del procedimiento de estudios sin éstos.
72. El CONSORCIO indica que, en noviembre de 2019, alertó al PSI sobre dificultades para valorizar las partidas, no obstante, es en febrero de 2020 que el PSI subsanó el problema. Sobre esto, el CONSORCIO precisa que el artículo 7 del Reglamento prevé que las entidades tienen la obligación de formular adecuadamente sus requerimientos, lo que se plasma en un Término de Referencia.
73. Así, manifiesta el CONSORCIO que el PSI tardó en enmendar el error, de manera que es para febrero de 2020 que se hizo el cambio, a pesar de ser informado, con Carta CRM-RC-098-2019 del 08 de noviembre de 2019. Las Partidas 4.19 y 4.20 se aprobaron recién el 11 de febrero de 2020, mediante Carta N° 0167-2020-MINAGRI-PSI-OAF170, la cual contiene la Resolución Administrativa N° 026-2020- MINAGRI-PSI-OAF.
74. El CONSORCIO considera que el PSI tardó 3 meses en resolver algo que era bastante sencillo paralizando todo el proyecto, tornándolo en inejecutable. Este incumplimiento, según esta parte, impactó negativamente en la ejecución del Proyecto; ya que, el PSI detuvo los avances por este problema. Incluso, solicitó una suspensión a fin de 2019 (que duró 51 días) porque no lo había resuelto. Este incumplimiento dilató el inicio de la campaña geotécnica, posponiendo la información necesaria para poder desarrollar y ejecutar los Entregables N° 6, 7 y 8, asegura el CONSORCIO.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



- **Incumplimiento cinco: Retrasos considerables en la aprobación de los productos, por falta de rigor técnico en las observaciones efectuadas por el PSI y su Supervisión.**

75. A consideración del CONSORCIO, la falta de rigor técnico en las observaciones o aclaraciones a los entregables es una de las causas de los constantes retrasos en la aprobación de los productos y la continuidad del proyecto en general. Asegura que esto se evidencia con las constantes comunicaciones en donde ya se habrían subsanado las observaciones destacadas, y, sin embargo, persistirían y reiteraban las observaciones ya subsanadas y, además, añadían observaciones nuevas luego de meses de haber presentado el entregable.
76. Este incumplimiento, de acuerdo con el CONSORCIO, se denunció mediante varias cartas, tanto a la Supervisión como al PSI. Además, en cada subsanación de los Entregables se preparaba un documento de subsanación de observaciones.
77. Para el CONSORCIO, las múltiples comunicaciones entre su representada y el Supervisor, evidencian que la Supervisión no ha seguido el procedimiento contractual establecido para realizar las observaciones a los entregables, utilizando sus propias reglas a la hora de realizar la revisión. Como ejemplo de ello, señala la devolución de entregables completos sin revisar, indicando que hasta que no estuviese aprobado el entregable precedente, no se podía proceder con la revisión del siguiente (hecho que está fuera de los Términos de Referencia), o no revisar todos los contenidos del entregable, porque según su criterio no tenían que hacer una revisión completa.
78. Lo indicado anteriormente, se verifica en las siguientes Cartas: CRM-RC-015-2020 y la CRM-RC-029-2020 sobre la aprobación de la Campaña, la Carta CRM-RC-033-2020 sobre las constantes observaciones al entregable N° 5, la Carta CRM-RC-037-2020 sobre el estudio de vulnerabilidad y cartografía, entre otras.
79. El CONSORCIO sostiene que el PSI tiene más incumplimientos, pero que los nombrados y aquellos que se demostrarán en las demás pretensiones evidencian cómo ha conducido el PSI el Contrato y demuestra la antijuridicidad (el incumplimiento), motivo por el cual el PSI debe ser sancionado económicoamente. Por lo expuesto, solicita declarar fundada la Segunda Pretensión Principal.

Posición de PSI:

80. El PSI indica que esta pretensión supone la interposición de cuatro (4) reclamos bajo un mismo planteamiento, lo que a su parecer evidencia que ni el

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



CONSORCIO sabe qué tipo de incumplimiento pretende imputarle. Por un lado, se imputan incumplimientos de obligaciones contractuales, o a la ley aplicable, o al deber de diligencia o al deber de buena fe, todas las cuales han sido incluidas en el referido reclamo como en una suerte de cajón de sastre, asegura el PSI.

81. Con esta falta de claridad, el CONSORCIO pretende que los árbitros, a su propio criterio, determinen, con las afirmaciones vertidas en su escrito de demanda, si es que existió cualquier tipo de incumplimiento, o a lo menos negligencia, que imputarle al PSI.
82. Tal como se redacta en el escrito de demanda, es el mismo CONTRATISTA quien reconoce que puede no existir incumplimiento contractual alguno, por lo cual solicita al Tribunal Arbitral que declare si existieron incumplimientos contractuales y/o a la ley y/o al deber de diligencia y/o al deber de buena fe. En otras palabras, el PSI menciona que lo que el CONSORCIO quiere decir, es que, si no se encuentra incumplimientos contractuales, entonces que se imputen incumplimientos a la ley, y si tampoco se encuentran, entonces que declaran que existieron incumplimientos al deber de diligencia y si tampoco se configuran, pues en ese caso incumplimientos al deber de buena fe.
83. Por tanto, el PSI asegura que es claro que, si ni el CONSORCIO puede identificar qué tipo de incumplimiento pretende imputar, no habiendo podido precisar cuál es la causal de incumplimiento en que el PSI habría incurrido, sus pretensiones deberían ser rechazadas de plano.
84. Además, refiere el PSI que, como será analizado y desarrollado por el área técnica, el CONSORCIO se encontraba ya en situación de incumplimiento de sus obligaciones contractuales, por lo que no resulta pertinente que trate de imputar supuestos incumplimientos al PSI. Aclara que es responsabilidad del propio Contratista el haber solicitado indebidamente y con sustento insuficiente las prórrogas del plazo contractual inicialmente pactado, habiendo presentado información incompleta en los entregables.
85. De manera adicional, el PSI desarrolla los argumentos alcanzados por su área técnica mediante el Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PI.PFUC:
 - Sobre el “Incumplimiento Uno”, señala que las afirmaciones del CONSORCIO no son ciertas, debido a que como se señala en el punto 4.2.2 (iii) del mencionado Informe, la contratación del Supervisor se realizó mediante Contrato N° 048-2019-MINAGRI-PSI del 4 de abril de 2019. Al respecto, el PSI cita parte del referido informe en el que se hace mención que el caso del entregable N° 2 si bien existió un desfase de 4 días calendario

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



para el pronunciamiento por parte del Supervisor ello no involucró una afectación sustancial.

Además, se indica que, de acuerdo al CONSORCIO, con la aprobación realizada al entregable N° 2 se daba por hecho que se encontraba incluida la propuesta de Plan de Vuelo, sin embargo, recién presentó su solicitud el 25 de junio de 2019, el cual fue observado con Carta N° 2038-2019-MINAGRI-PSI-DIR (09.07.2019), presentado su absolución con Carta CRM-RC-019-2019 (23.07.2019) y aprobado con Carta N° 2541-2019-MINAGRI-PSI-DIR (09.08.2019), por lo que se sostiene que el CONSORCIO es el único responsable por la tardía aprobación del plan de vuelo.

- Sobre el “Incumplimiento Dos”, el PSI se remite a lo señalado por el área técnica en el punto 4.2.2 (iv) del informe. En este se indica con relación a la fecha de presentación que, si bien fueron presentados dentro del plazo del Contrato, es falso lo indicado como lo que ocurrió y debió ocurrir; debido que hasta las ampliaciones N° 1, 2 y 3 la solicitud se basaba en hechos relacionados al vuelo LIDAR; y por ello, la presentación del entregable N° 4 hacia adelante se encontraban incompletos al ser vinculantes al estudio hidrológico, hidráulico, entre otros.

Igualmente, se menciona que para el entregable N° 6 y N° 7 se debía tener el Programa de Investigaciones Geotécnicas ejecutado para la presentación del perfil del componente al 75% y 100%, conforme grafico que se aprecia en su escrito.

Agrega el PSI que, como también se verifica en el cuerpo del Informe, en la trazabilidad que se describe para cada uno de los entregables, existieron constantes incumplimientos por parte del CONSORCIO, al subsistir observaciones en sus entregables, lo cual dilataba el plazo únicamente por responsabilidad del CONTRATISTA ante la presentación incompleta de información. Para ello, se menciona la trazabilidad para la presentación del Entregable N° 1.

- Sobre el “Incumplimiento Tres”, el PSI indica que el área técnica advierte en el punto 4.2.2 (v) del informe, que la tardía aprobación del plan de vuelo fue responsabilidad única del CONSORCIO. Sobre el particular, nuevamente se indica que la tardía aprobación del plan de vuelo es solo responsabilidad del CONSORCIO.
- Sobre el “Incumplimiento Cuatro”, se hace referencia al punto 4.2.2 (vi) del informe, en el que se indica que el PSI corrigió el error señalado por el CONSORCIO, con la Resolución Administrativa N° 026-2020-MINAGRI-PSI/OAF. Además, que es responsabilidad del CONSORCIO que no se haya aprobado la solicitud de ampliación de plazo.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



- Sobre el “Incumplimiento Cinco”, el PSI menciona que el área técnica reitera en el punto 4.2.2 (vii) del informe, que el retraso alegado por el CONSORCIO es únicamente de su responsabilidad, no se considera como retraso justificado, toda vez que presentaron entregables incompletos que no permitían que la Supervisión realice la revisión correspondiente. A su vez, se menciona que el PSI tenía toda la obligación de verificar que el producto cumpla con los requisitos mínimos de los términos de referencia.

Posición del Tribunal Arbitral:

86. Cabe precisar que, el segundo punto controvertido corresponde a la Segunda Pretensión Principal de la demanda, formulada en los siguientes términos:

“Segunda Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral declare que el PSI incumplió con las obligaciones derivadas del Contrato y/o que incumplió con la ley y/o que incumplió su deber de diligencia, y/o que incumplió su deber de buena fe”

87. Con relación a esta pretensión y tal como ha sido planteada, el CONSORCIO solicita declarar que el PSI ha incumplido sus obligaciones derivadas del Contrato y/o que incumplió con la ley y/o que incumplió su deber de diligencia y/o buena fe. Para ello, menciona cada uno de los incumplimientos que atribuye a la Entidad y que, conforme a su escrito de demanda, han sido detallados de la siguiente manera (página 29 del escrito de demanda):

- **“Uno:** Demora en la designación de un Supervisor.
- **Dos:** Demora en la aprobación de los Entregables
- **Tres:** El PSI- sin justificación alguna-demoró la aprobación del vuelo Lidar
- **Cuatro:** El PSI erró en la elaboración de las partidas (4.9 y 4.10 y tardó meses en corregir ese error.
- **Quinto:** Debido a las constantes observaciones y demoras en las evaluaciones de los entregables es clarísima la falta de rigor técnico en las observaciones que han justamente ocasionado retrasos muy considerables en la aprobación de los productos.”

88. Conforme al desarrollo de las pretensiones, el Tribunal Arbitral advierte que el tercer y cuarto incumplimiento imputado al PSI tiene incidencia en las demoras que se atribuyen en la aprobación de los entregables (segundo incumplimiento), por lo que, a fin de seguir una secuencia lógica en el análisis de esta pretensión, los incumplimientos serán abordados en el siguiente orden: demora que habría incurrido el PSI en la designación de un Supervisor; demora que habría incurrido en la aprobación del vuelo Lidar; error que habría incurrido la Entidad en la

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

elaboración de la partida (4.10); y, constantes demoras y observaciones que habrían ocasionado retrasos.

A) Primer incumplimiento: Demora que habría incurrido el PSI en la designación de un Supervisor

89. El CONSORCIO sustenta esta obligación en el artículo 57.5 del Reglamento y el numeral 14 de los Términos de Referencia, indicando que el Supervisor es el agente técnico del PSI por lo que era necesario contar con él desde el primer día de ejecución de la consultoría. Sostiene además que denunció este incumplimiento a través de las cartas en las que presentó el entregable N° 1 y 2 y que recién mediante carta de 30 de abril de 2019 se informó sobre su designación.
90. Por su parte, en el Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC de fecha 11 de abril de 2022 – que obra adjunto al Informe N° 0885-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD-SUGEPI del 18 de abril de 2022-, se señala que el Contrato N° 048-2019-MINAGRI-PSI del Supervisor se firmó el 4 de abril de 2019, habiendo iniciado sus acciones al día siguiente, de manera que solo hubo 6 días de diferencia entre la firma del CONSORCIO con el Supervisor y que no se puede afirmar que existió demora.
91. Sobre el particular, en referencia al artículo 57.5 del Reglamento, al cual ha hecho referencia el CONSORCIO, cabe mencionar que el mencionado artículo 57 regula lo concerniente al plazo de ejecución contractual, precisando en su quinto numeral que: *“Tratándose de contratos de supervisión de servicios, el plazo de ejecución debe estar vinculado a la duración del servicio”*.
92. Por su parte, el numeral 14 de los Términos de Referencia contempla la disposición del Contratista para que su trabajo sea realizado con el acompañamiento permanente de la Supervisión:

14. PRESENTACIÓN DE INFORMES Y PRODUCTOS

El Consultor, sin necesidad de declaración expresa, manifiesta su disposición a poner todos sus esfuerzos, a fin de que su trabajo se realice con el acompañamiento permanente de la Supervisión, a fin de que cuando se presenten los Informes de Avance y el Informe Final, la cantidad de observaciones sea la menor posible. La Supervisión está facultada a convocar a reuniones, las cuales no deben de ser menores de dos (02) al mes, a fin de tomar conocimiento de los avances, la programación de las siguientes actividades, los correctivos necesarios, entre otros, así como la atención de consultas o sugerencias efectuadas por el Consultor, suscribiéndose las Actas correspondientes, las cuales se firmarán por duplicado, quedando una copia para cada una de las partes. En cada reunión, se comenzará efectuando el análisis del grado de cumplimiento de los acuerdos de la reunión anterior.

El contenido de los entregables descritos a continuación será comprendido como un contenido mínimo, el cual podrá ser ampliado de acuerdo con la propuesta metodológica de los consultores, con miras a cumplir con los principios y definiciones planteadas en estos términos de referencia, así como con miras a lograr los objetivos del Plan.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

93. Los términos anteriores hacen referencia entonces a la presencia de Supervisión durante la ejecución del Contrato; hecho que además no ha sido discutido por la Entidad. Por el contrario, el PSI ha sustentado su posición en que el Contrato de Supervisión fue suscrito el 4 de abril de 2019, habiendo iniciado al día siguiente, por lo que a su parecer no se registraría demora alguna.
94. Sobre el particular, el Tribunal Arbitral aprecia que mediante la carta CRM-RC-006-2019 del 12 de abril de 2019, y la carta CRM-RC-007-2019 del 26 de abril del 2019, el CONSORCIO advierte que no se le ha comunicado la designación del Supervisor, tal como se observa a continuación:

En vista de que no nos han comunicado la designación del Supervisor, cumplimos con hacer la entrega en vuestra Oficina, en el Plazo Contractual.

95. Es recién con fecha 30 de abril de 2019, que el PSI hizo llegar al Contratista la Carta N° 1198-2019-MINAGRI-PSI-DIR, en la que se pone en conocimiento la suscripción del Contrato de Supervisión, de acuerdo con el siguiente detalle:



96. En tal sentido, pese a que la Entidad indicó que el Contrato de Supervisión fue suscrito a los 6 días de suscrito el Contrato con el CONSORCIO, lo cierto es

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



que incluso de haber ocurrido ello, este hecho recién fue comunicado al CONSORCIO, el 30 de abril de 2019. En tal sentido, el Tribunal Arbitral concluye que sí ha existido demora por parte de la Entidad para comunicar al CONSORCIO respecto de la designación de la Supervisión. Ello sin perjuicio de analizar en su oportunidad si tal hecho ha incidido directamente sobre la ejecución del Contrato.

B) Tercer incumplimiento: Demora que habría incurrido el PSI en aprobar el vuelo LIDAR

97. El CONSORCIO indica que teniendo en cuenta el procedimiento para la realización del vuelo LIDAR, que consiste en la toma de imágenes desde el cielo, este solo podía realizarse en los meses de verano y primera parte del otoño, siendo que los términos de referencia especificaron las condiciones climáticas adecuadas para ello. Entonces, considera que existía una necesidad de respetar los plazos previstos, considerando, además, que los resultados obtenidos debían incorporarse en el entregable N° 4.
98. De esta manera, señala que mediante Carta CRM-RC-016-2019 del 25 de junio de 2019 denunció sobre este incumplimiento, de acuerdo con los siguientes términos:

Al respecto es importante mencionar que con fecha 30 de mayo del 2019, el Supervisor Consorcio Supervisión Río Mala ha presentado formalmente a vuestra representada el Entregable N° 02, el mismo que contiene la propuesta del Plan de Vuelo, por lo que han sido notificados de manera oportuna de dicha situación. Es importante precisar que, los retrasos que se generen por dicha situación nos generará un perjuicio económico e impacto en nuestra ruta crítica del proyecto, afectando la entrega del servicio.

99. Igualmente, el CONTRATISTA hace referencia a la presentación de una solicitud de ampliación de plazo en la que se manifiestan las condiciones desfavorables para que se realice el vuelo en mayo, solicitud que fuese declarada improcedente. Así, señala que es recién el 8 de agosto de 2019 que finalmente se aprueba el plan de vuelo LIDAR en condiciones meteorológicas desfavorables.
100. De otro lado, en el Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC, por parte de la Entidad se ha indicado que el CONSORCIO atribuye que con la aprobación realizada por el Supervisor al entregable N° 2 se encontraba incluida la propuesta del Plan de Vuelo, sin embargo, recién el 25 de junio de 2019 es que se presenta esta solicitud.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



101. De lo expuesto, tenemos que, para el CONSORCIO, es mediante el entregable N° 2 que cumplió con presentar su propuesta de plan de vuelo y fue la Entidad quien incumplió con aprobarlo a tiempo.
102. Sobre el particular, debe partirse de considerar que, en el numeral 8.3.2 de los Términos de Referencia, se estableció lo correspondiente al levantamiento topográfico con empleo de tecnología LiDAR precisando las condiciones bajo las cuales debía llevarse a cabo, tal como se precisa a continuación:

LiDAR

En la parametrización del vuelo, el LiDAR será considerado el sensor máster por lo que el vuelo se planificará a una velocidad adecuada para garantizar un mínimo distanciamiento entre líneas de barrido (amplitud de barrido, o máximo espaciado entre puntos en la dirección de vuelo), que permita obtener de manera homogénea por todo su ámbito una densidad promedio de 1 punto del primer retorno por metro cuadrado, sin considerar puntos de solape entre pasadas. El cálculo de la densidad promedio se realizará despreciando un 2% del ancho de barrido en cada extremo.

La nube de puntos obtenida deberá cubrir perfectamente la zona planificada, garantizando uniformidad y asegurando que no existan zonas sin información. Para el cálculo de la densidad promedio por pasada, se tendrán en cuenta todos los puntos del primer retorno incluidos en la huella de la pasada.

En ningún caso se admitirá una densidad inferior a 0,80 puntos por metro cuadrado.

103. Además, en lo que respecta a su planificación, los términos de referencia establecen que: *“El Consultor entregará la planificación del vuelo antes de la realización de éste, incluyendo pasadas, velocidad y altura de vuelo, ángulo y frecuencia de barrido, distancia entre puntos, ancho de barrido, recubrimiento entre pasadas, etc. La misión se realizará una vez se cuente con la aprobación de la RCC.”*
104. Al respecto, en el expediente obra la Carta CRM-RC-007-2019, con la cual el CONSORCIO presenta el entregable N° 2, así como posteriormente se aprecia la Carta CRM-RC-016-2019 de fecha 25 de junio de 2019, cuyo asunto es “Solicita aprobación del Plan de Vuelo” y de cuyo contenido se aprecia que la CONTRATISTA menciona que, con fecha 30 de mayo, ha presentado el entregable N° 2, que contiene la propuesta de plan de vuelo, por lo que la ENTIDAD ha sido notificada de manera oportuna de la situación. Esta última carta, a criterio de PSI, es con la que se presenta la solicitud de aprobación del plan de vuelo. Argumento que se aprecia del Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC, tal como se observa a continuación:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



De lo anterior, el CONSORCIO atribuye que con la aprobación realizada por el Supervisor al Entregable N°02, se daba por hecho que se encontraba incluido la propuesta del Plan de Vuelo; sin embargo, **en total desconocimiento de los términos de referencia**, recién presenta el 25 de junio de 2019 la solicitud de aprobación del plan de vuelo, cual fue observado con Carta N°2038-2019-MINAGRI-PSI-DIR (09.07.2019), presentado su absolución con Carta CRM-RC-019-2019-(23.07.2019) y aprobado con Carta N°2541-2019-MINAGRI-PSI-DIR (09.08.2019). En esa medida, es **ÚNICAMENTE RESPONSABILIDAD** del CONSORCIO la tardía aprobación del plan de Vuelo y es **inaceptable que por culpa de la designación tardía “después de 05 días calendario” del Supervisor** se vieran afectados en la presentación incompleta de los entregables.

105. Entonces, tenemos que, por un lado, el CONSORCIO considera que con la presentación del plan de vuelo a través del entregable N° 2, la ENTIDAD debía brindar su aprobación; mientras que la ENTIDAD indica que ello solo se dio recién con la carta en la que se solicita la aprobación. En los términos de referencia no se menciona la manera en la que se debe brindar esta aprobación.
106. Pese a ello, de la lectura de los aspectos comprendidos dentro del entregable N° 2 no se infiere necesariamente que este contenga la referida propuesta de plan de vuelo, advirtiéndose solo que se definirían las áreas sobre las cuales se realizaría el levantamiento con tecnología LIDAR, en los términos siguientes:

14.2. Entregable N° 02

A los TREINTA (30) días calendario posterior a la suscripción del contrato, el Consultor deberá entregar el Entregable N° 02.

El contenido mínimo del entregable es el siguiente:

- Detalle de toda la información recopilada hasta el momento, análisis de la misma y previsión de información faltante
- Definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas
- Plan detallado de Comunicación
- Plan detallado de Participación

107. De lo anterior, entonces, puede considerarse que de la sola presentación del entregable N°2 no puede determinarse que se esté presentando la solicitud de aprobación de plan de vuelo, sino que esto debió ser requerido a la ENTIDAD.
108. Siendo ello así, es con la carta del 25 de junio de 2019 que esta parte requiere expresamente contar con la aprobación del plan de vuelo que fuera presentado

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

y, a partir del cual la ENTIDAD le hace llegar sus observaciones con la Carta N° 2038-2019-MINAGRI-PSI-DR, siendo absueltas por el CONSORCIO mediante Carta CRM-RC-019-2019 del 23 de julio de 2023.

109. Es mediante Carta N° 2541-2019-MINAGRI-PSI-DIR entregada al CONSORCIO el 9 de agosto de 2019 que el PSI comunica la aprobación del vuelo LIDAR, precisando que la notificación de la aprobación había sido remitida por correo electrónico el 31 de julio de 2019. Cabe agregar, además, que el CONSORCIO no cuestiona las observaciones realizadas a esta propuesta en su oportunidad.
110. A partir de lo anterior, tenemos que, mediante comunicación del 25 de junio de 2019, el CONSORCIO solicita la aprobación del plan de vuelo. Si bien no existía plazo para esta solicitud, sí se contempló que los resultados deberían ser plasmados en el entregable N° 4 cuyo vencimiento era al 12 de julio, de manera tal que el CONSORCIO debió prever tal situación. De manera adicional, no está acreditado los días que realmente se le imputan a la Entidad por la demora alegada, haciéndose referencia a los 30 días solicitados por ampliación de plazo, pero cuyo sustento en estricto obedecía a las condiciones climatológicas desfavorables y sobre cuyo pedido de ampliación de plazo no es materia de controversia en este arbitraje, tal como lo ha expresado esta misma parte.
111. Por tanto, no es amparable este extremo de la pretensión solicitada por el CONSORCIO.

C) Cuarto incumplimiento: Error que habría incurrido la Entidad en la elaboración de la partida (4.10)

112. El CONSORCIO señala que el error se centra en mezclar dos actividades distintas: Ensayos MASW y Refracción sísmica, en una sola partida. Sin embargo, indica que el principal problema es que el PSI tardó 3 meses en corregirlo. Así, refiere que, en noviembre de 2019, alertó al PSI sobre ello, y que recién en febrero de 2020 el problema fue subsanado. Demora que, según esta parte, habría afectado el inicio de la campaña geotécnica, posponiendo la información para desarrollar y ejecutar los entregables N° 6, 7 y 8.
113. Por su parte el PSI, ha manifestado que corrigió el error señalado por el CONSORCIO con la Resolución Administrativa N° 026-2020-MINAGRI-PSI/OAF.
114. De los actuados, se aprecia que mediante Carta CRM-098-2019 del 8 de noviembre de 2019, el CONSORCIO solicitó a la Supervisión la aprobación de la campaña geotécnica. Posteriormente, es con la Carta N° 0167-2020-MINAGRI-PSI-OAF del 12 de febrero de 2020, que el PSI notifica al

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



CONSORCIO la Resolución Administrativa N° 026-2020-MINAGRI-PSI-OAF del 11 de febrero de 2020, en la que se resuelve principalmente lo siguiente:

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - Aprobar el adicional (partidas 4.19 "Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica" y 4.20 "Ensayo Geofísico de MASW") para cumplir con la finalidad del contrato, ascendente al monto de S/ 902,479.95 incluido I.G.V., equivalente al porcentaje 10.16% del monto del Contrato N° 035-2019-MINAGRI-PSI, Contratación para la Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río Mala – Departamento de Lima.

ARTÍCULO SEGUNDO. – Aprobar la reducción de la partida 4.10 "Estudios Geofísicos Refracción Sísmica MASW-MAM" por su inoperabilidad técnica, permitiendo también cumplir con la finalidad del contrato, ascendente al monto de S/. 902,951.54 incluido I.G.V, equivalente a 10.17% del monto del Contrato N° 035-2019-MINAGRI-PSI, Contratación para la Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río Mala – Departamento de Lima.

115. A ello se suma que la Entidad no ha desvirtuado el hecho que se incurrió en error, prueba de ello es la emisión de la mencionada Resolución, a la que se hace referencia además en el Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PI.PFUC, de acuerdo con el siguiente detalle:

(vi) En relación al ítem "d" del documento realizado por Miro Quezada & Miranda señala con respecto al "*Incumplimiento Cuatro: El PSI erró en la elaboración de la partida (4.10) deviniendo ésta en no susceptible de valorizarse. Tardó meses en corregir dicho error considerable en aprobar la campaña geotécnica*".

Al respecto, la Entidad corrigió el error señalado por el CONSORCIO con la Resolución Administrativa N°026-2020-MINAGRI-PSI/OAF, donde resuelve:

116. Pese a este reconocimiento, dicha parte no justifica el tiempo adoptado para ello. Al respecto, tal como lo ha manifestado el CONSORCIO, de acuerdo con el artículo 7 del Reglamento, la ENTIDAD debe formular su expresión de interés con las características técnicas precisas. El mencionado artículo es el siguiente:

"Artículo 7.- Expresión de interés

A través de la expresión de interés la Entidad difunde sus necesidades de contratación a los proveedores, con la finalidad de determinar el requerimiento. La expresión de interés contiene las características técnicas con la descripción objetiva y precisa de los requisitos funcionales del objeto a contratarse, así como las condiciones en las que debe ejecutarse la contratación. El área usuaria determina la expresión de interés, la cual indica,

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



*además, la relación de personal y equipamiento que es requerido para la ejecución de las prestaciones.
(...)"*

117. Sin perjuicio de la existencia del error del PSI que fuera corregido con la Resolución Administrativa N° 026-2020-MINAGRI-PSI-OAF del 11 de febrero de 2020, cabe mencionar que, con fecha 19 de diciembre de 2019, se dispuso la suspensión del plazo contractual, la cual duró hasta el 7 de febrero de 2020. De esta manera, si bien se puede determinar que ha existido demora de la Entidad en subsanar el error, esta demora responde exclusivamente a aquellos días que no se encuentran comprendidos dentro del plazo de suspensión.
118. No obstante, se ha establecido la existencia del error de la ENTIDAD y la demora en pronunciarse sobre el particular. Cabe considerar que lo anterior se ciñe a los términos en que se ha formulado este extremo de su pretensión sin que se establezca en qué medida esta demora ha podido afectar el servicio en sí mismo.

D) Segundo incumplimiento: Demora que habría incurrido el PSI en la aprobación de los entregables

119. De acuerdo con el CONSORCIO, el PSI nunca emitió las observaciones a tiempo, lo cual generó graves retrasos en el proyecto. Como parte del sustento de su pretensión – que ha sido considerado en los antecedentes de la misma – esta parte señala el plazo que debía seguirse para la aprobación de los entregables y, además, se pronuncia sobre cada uno de estos.
120. La Entidad ha negado las afirmaciones del CONSORCIO, señalando que las demoras únicamente son imputables al CONTRATISTA.
121. Como se hiciera mención anteriormente, la Cláusula Quinta del Contrato establece el plazo del Contrato identificando por tanto el plazo de presentación de cada uno de los entregables. Así, conforme a lo pactado, los entregables debieron ser presentados en las fechas que se precisan a continuación:

Entregable	Fecha según el Contrato
Entregable N° 1	13.04.2019
Entregable N° 2	28.04.2019
Entregable N° 3	27.06.2019
Entregable N° 4	12.07.2019
Entregable N° 5	27.07.2019
Entregable N° 6	25.09.2019
Entregable N° 7	25.10.2019

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

Entregable N° 8

24.12.2019

122. Con relación a los plazos, además, en el informe pericial ofrecido por el CONSORCIO se hace mención del cronograma línea aprobado con el entregable N° 1, donde se incluyó una primera definición de fechas de presentación de los entregables (página 13 del Informe Pericial), que son las señaladas en la Tabla 3 de acuerdo con el siguiente detalle:

	[PC] Plazo de Contrato	[A] = [FPC] + [PC] Planeado
PRESENTACION ENTREGABLE 1	15 días FPC	12-Abr-19
PRESENTACION ENTREGABLE 2	30 días FPC	27-Abr-19
PRESENTACION ENTREGABLE 3	90 días FPC	26-Jun-19
PRESENTACION ENTREGABLE 4	105 días FPC	11-Jul-19
PRESENTACION ENTREGABLE 5	120 días FPC	26-Jul-19
PRESENTACION ENTREGABLE 6	180 días FPC	24-Set-19
PRESENTACION ENTREGABLE 7	210 días FPC	24-Oct-19
PRESENTACION ENTREGABLE 8	270 días FPC	23-Dic-19

Nota:
Fecha perfeccionamiento Contrato [FPC] 30-mar-19

Tabla 3: Fechas Planificadas de Presentación de Entregables

123. En lo que respecta al plazo en que la Entidad debía brindar la aprobación, el CONSORCIO ha referido que este era de 50 días calendario desde su presentación, los cuales divide en: 10 días para observaciones del Supervisor, 10 días para la subsanación, 10 días para la evaluación de las subsanaciones (no nuevas observaciones) y para recomendar la aprobación o desaprobación del entregable y 20 días más para que el PSI dé su pronunciamiento final.
124. Con relación a ello, corresponde remitirnos al numeral 14 de los Términos de Referencia, en cuya última parte se establecen notas para los entregables, tal como se precisa a continuación:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



NOTA PARA TODOS LOS ENTREGABLES:

- a. Cada uno de los Entregables deberá contar con la firma y sello en todas las páginas, del representante legal y Jefe del estudio; así como del Personal Especialista Nivel I del estudio, en los contenidos que sean de su competencia y responsabilidad.
- b. El plazo que dispone la Supervisión, para revisión, formulación de observaciones, o recomendación de aprobación de los entregables, será de diez [10] días calendario, contados a partir del día calendario siguiente de haber sido recibidos por la Supervisión.
- c. En caso de que la Supervisión formule observaciones a los entregables, el Consultor contará con un plazo de diez (10) días calendario para levantarlas, contados a partir del día calendario siguiente de haber recibido el Pliego de Observaciones, por cualquier medio, impreso o electrónico. La Supervisión dispone de diez (10) días calendario para verificar el correcto y satisfactorio levantamiento de las observaciones y su incorporación en el documento original. En caso de persistir observaciones sin levantar, a entera satisfacción de la Supervisión, ésta recomendará a la Entidad se proceda a aplicar penalidad al Consultor.
- d. En el plazo máximo de treinta [30] días calendario, contados a partir del día calendario siguiente del término del plazo contractual del Entregable correspondiente del Consultor del Plan, la Supervisión presentará su Informe a la Entidad, recomendando la conformidad y aprobación del Entregable o del Plan. La Entidad procederá a verificar que efectivamente el producto satisface su requerimiento, procediendo a otorgar la conformidad al Plan, así como al servicio de la Supervisión. En caso contrario, notificará inmediatamente a la Supervisión, a fin de que disponga en el término de la distancia, la subsanación de las observaciones encontradas, las cuales serán causal de aplicación de penalidad al Consultor y a la Supervisión.
- e. El tiempo que demande la revisión, levantamiento de observaciones y verificación del correcto levantamiento de observaciones, no interrumpe el plazo de ejecución contractual, ni generará mayores costos ni reconocimiento de mayores gastos generales, a favor del Consultor.
- f. Todos los entregables y documentos relacionados al servicio, el Consultor deberá presentarlos en la oficina de la Supervisión, en dos copias, una para la Supervisión y otra para la Entidad (Unidad Formuladora). Se adjuntará archivos electrónicos en DVD.
- g. La versión final, con el aval de la Supervisión y la conformidad de la Entidad (Unidad Formuladora), será presentada, foliada, firmada y sellada por el Jefe del Estudio, el Representante Legal del Consultor, los especialistas en los documentos materia de su competencia; el Jefe de la Supervisión, el Representante Legal de la Supervisión, sus especialistas; y los funcionarios autorizados. Igualmente, esta versión impresa se presentará en un archivo escaneado en PDF, en DVD no regrabable.

125. De lo anterior, nótese que el Supervisor dispone de 10 días para formular observaciones al entregable, contados desde el día siguiente de su recepción; en cuyo caso, el CONTRATISTA cuenta con el mismo plazo para absolver las observaciones detectadas. Luego de ello, el Supervisor dispone nuevamente de 10 días para verificar el correcto levantamiento de las observaciones y, de persistir estas, recomendar a la Entidad la aplicación de la penalidad al CONTRATISTA.
126. En tal sentido, se agrega que la Supervisión dispone un plazo de 30 días para recomendar la conformidad y aprobación del entregable. Con el informe de supervisión entonces, lo que correspondía era que la Entidad debía verificar que el producto satisfaga lo requerido, otorgando la conformidad o, de lo contrario, disponía la subsanación de las observaciones, lo que sería causal de penalidad tanto al CONTRATISTA y la Supervisión. En este aspecto, las Bases Integradas no señalaron el plazo del cual disponía la Entidad para su

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

pronunciamiento; sin embargo, como fuera señalado por el CONSORCIO, en la Cláusula Décima del Contrato, se contempló la conformidad de la prestación del servicio, de acuerdo con el siguiente detalle:

CLÁUSULA DÉCIMA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO

La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 68 del Reglamento. La Conformidad será otorgada por el área usuaria (DIR), sustentada en el Informe de la Supervisión del plan y/o la Unidad Formuladora (Oficina de Estudios y Proyectos) de la Dirección de Infraestructura de Riego.

De existir observaciones, **LA ENTIDAD** debe comunicar las mismas a **EL CONTRATISTA** indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de cinco (5) ni mayor de veinte (20) días, dependiendo de la complejidad. Si pese al plazo otorgado, **EL CONTRATISTA** no cumpliese a cabalidad con la subsanación, **LA ENTIDAD** puede resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan, desde el vencimiento del plazo para subsanar.

Este procedimiento no resulta aplicable cuando la consultoría manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso **LA ENTIDAD** no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades respectivas.

127. En términos similares, el artículo 68 del Reglamento con relación a la conformidad en bienes y servicios contempla lo siguiente:

“Artículo 68.- Recepción y conformidad en bienes y servicios

(...)

La conformidad se emite en un plazo máximo de diez (10) días de producida la recepción, salvo en el caso de consultorías, donde la conformidad se emite en un plazo máximo de veinte (20) días.

De existir observaciones, la Entidad debe comunicarlas al contratista, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días, dependiendo de la complejidad. Tratándose de consultorías y de contratos bajo modalidad mixta el plazo para subsanar no puede ser menor de cinco (5) ni mayor de veinte (20) días, dependiendo de la complejidad. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliese a cabalidad con la subsanación, la Entidad puede resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan, desde el vencimiento del plazo para subsanar.

Tratándose de ejecución de obra con aprobaciones parciales del expediente técnico, y siempre que el plazo de la elaboración del expediente técnico sea menor a sesenta (60) días, el plazo para la subsanación de observaciones a cargo del contratista no puede ser menor de tres (3) ni mayor de cinco (5) días, contados desde el día siguiente de notificada las observaciones.

Este procedimiento no resulta aplicable cuando los bienes, servicios en general o consultorías manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectúa la recepción o no

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades respectivas.”

128. En tal sentido, recibido el Informe de la Supervisión, contaba con un plazo de 20 días para pronunciarse sobre el entregable, lo que responde al plazo de cincuenta (50) días. Pese a ello, no debe perderse de vista que la Entidad no puede aceptar prestaciones que no respondan al cumplimiento de los términos contractuales, de manera tal que, de persistir observaciones, este plazo de pronunciamiento de la Entidad se comprende que empieza a regir nuevamente desde el levantamiento de éstas. En tal sentido, los 50 días alegados no pueden ser aplicados de manera aislada, sin el análisis de las observaciones que hayan podido presentarse.
129. Otro tema por considerar de las notas de los entregables es que en estas se establece que el tiempo empleado para la revisión, levantamiento de observaciones y verificación del levantamiento de observaciones no interrumpe el plazo de ejecución contractual, ni genera mayores costos ni reconocimiento de mayores gastos generales a favor del CONSORCIO.
130. Aclarado ello, el Tribunal Arbitral se pronunciará sobre los plazos de aprobación de cada uno de los entregables, a fin de determinar si como ha señalado el CONSORCIO, la ENTIDAD ha incurrido en demoras para su aprobación.

➤ **Entregable N° 1**

- De acuerdo con el plazo contractual, el CONSORCIO tenía hasta el 13 de abril de 2019 para presentar este entregable. Del expediente se verifica que el Entregable N° 1 fue presentado mediante Carta CRM-RC-006-2019 del 12 de abril de 2019, dentro del plazo. En el informe pericial del CONSORCIO se ha hecho mención que el 5 de mayo de 2019, la Supervisión remitió sus observaciones. Así, se verifica la Carta N° 004-2019-CSCRM/JS entregada 8 de mayo, en la que se presentan observaciones al entregable N° 1.
- El 17 de mayo de 2019, el CONSORCIO presenta la absolución a las observaciones, mientras que con la Carta N° 009-2019-CSCRM/JS del 27 de mayo de 2019, la Supervisión indicó la persistencia de observaciones.
- A su vez, obra la Carta N° 1739-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 14 de junio de 2019, en la que el PSI indicó al CONSORCIO que hasta la fecha no se había cumplido con levantar las observaciones. Con Carta CRM-RC-015-2019, del 17 de junio de 2019, el CONSORCIO comunicó al PSI sobre la conformidad del Supervisor al entregable N° 1.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- Es el 22 de julio de 2019, que la Entidad comunica su aprobación a la Supervisión del entregable N° 1; y al CONSORCIO lo realiza con fecha 1 de octubre de 2019.
- Veamos que, en atención al plazo mencionado anteriormente para la aprobación de cada uno de los entregables, en la pericia también se ha indicado la fecha en que la ENTIDAD debió brindar su aprobación, siendo esta el 1 de junio de 2019. Sin embargo, cabe señalar que, en su escrito de demanda, el CONSORCIO ha indicado como fecha de aprobación el 3 de mayo, fecha que discrepa del plazo de 50 días previsto para este procedimiento:

- E1: El viernes 03 de mayo de 2019 era la fecha debida de aprobación o rechazo del Entregable No.01 (presentado el 12 de abril de 2019). Sin embargo, la aprobación solo ocurrió el 22 de julio de 2019, esto es, con 49 días de retraso.

- A pesar de ello, con su escrito de alegatos finales señala como fecha en que se debió aprobar el 1 de junio de 2019 y fecha en la que se aprobó el 1 de octubre de 2019 determinando un atraso total de 122 días, al igual que en el informe pericial.
- Con relación a la fecha estimada de la aprobación, si bien tenemos que esta resulta del plazo contemplado para la aprobación de los entregables -50 días, lo cierto es que, frente a la persistencia de observaciones, no correspondía a la ENTIDAD dar por aceptado un producto que no cumplía con los términos pactados. De manera tal que aquellos plazos generados por tal situación no pueden resultar imputables al PSI.
- De los hechos, tenemos entonces que el CONSORCIO alega una demora de 122 días, los cuales son contados desde la fecha estimada de la aprobación, sin embargo, este plazo no toma en consideración que tal como puede apreciarse de las comunicaciones antes mencionadas, que este entregable fue observado en más de una oportunidad, lo que sin duda altera el plazo contemplado para la aprobación. Esto no niega que han existido demoras de la ENTIDAD, sin embargo, el plazo no es el referido por el CONSORCIO, debe considerarse que quien alega un hecho debe probarlo, lo cual no se aprecia en este caso, en el que no se ha podido demostrar el plazo de 122 días de atraso.

➤ **Entregable N° 2**

- El CONSORCIO tenía hasta el 28 de abril de 2019 para presentar este entregable, siendo presentado mediante Carta CRM-RC-007-2019 del 26 de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

abril de 2019. La Supervisión formuló observaciones el 10 de mayo de 2019 con la Carta N° 005-2019-CSCRM/JS, esto es, 14 días después de la presentación.

- Mediante Carta CRM-RC-011-2019 del 17 de mayo de 2019, el CONSORCIO comunicó que había absuelto las observaciones; sin embargo, con la Carta N° 010-2019-CSCRM/JS del 27 de mayo de 2019, la Supervisión comunica que persisten observaciones, en estricto, que la observación es a la valorización, debido a que el entregable N° 1 aún no había sido absuelto a satisfacción.
- De acuerdo con el Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI/PI.PFUC, el 30 de mayo se absolvieron las observaciones, habiendo emitido en esa fecha la Supervisión su informe recomendando su aprobación. Por su parte, con la Carta N° 1739-2019-MINAGRI-PSI-DIR entregada el 14 de junio de 2019, el PSI indicó al CONSORCIO que hasta la fecha no había cumplido con levantar las observaciones.
- Con Carta CRM-RC-015-2019, del 17 de junio de 2019, el CONSORCIO comunicó al PSI sobre la conformidad del Supervisor al entregable.
- El 22 de julio de 2019, la Entidad comunica su aprobación a la Supervisión del entregable N° 2; y al CONSORCIO lo realiza con fecha 1 de octubre de 2019 (Carta N° 3096-2019-MINAGRI-PSI-DIR).
- En este caso, tenemos que, en el escrito de demanda, el CONSORCIO ha mencionado un atraso de 35 días de demora, considerando como fecha de aprobación el lunes 17 de junio de 2019. En la página 38 del escrito de demanda se aprecia lo siguiente:

- **E2:** El lunes 17 de junio de 2019 era la fecha debida de aprobación o rechazo del Entregable No.02 (presentado el 26 de abril de 2019, mediante Carta N°CRM-RC-007-2019⁹⁸). Sin embargo, la aprobación del PSI ocurrió recién solo el 22 de julio de 2019, esto es, con 35 días de demora.

- Por su parte, en el informe pericial se estima como fecha de aprobación el 16 de junio de 2019, al igual que en su escrito de alegatos finales, en el que se determina que en realidad existe un atraso de 107 días. De lo anterior, es claro que no ha existido una posición consistente y unánime sobre el plazo de atraso que se alega.
- Lo cierto es que, de los hechos mencionados, al igual que en el anterior, no se está considerando el plazo adicional que se tomó para la absolución frente a la persistencia de observaciones señaladas por la Supervisión, plazo que

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



como ha sido indicado no puede ser atribuido a la ENTIDAD. Más aún, cuando no se ha evidenciado que las observaciones comunicadas en su momento carecen de algún sustento o fundamento acorde con el Contrato.

➤ **Entregable N° 3**

- El entregable N° 3 debió presentarse el 27 de junio de 2019. El CONSORCIO cumplió con ello a través de la Carta N° CRM-RC-016-2019 de la indicada fecha. A través de la Carta N° 019-2019-CSCRM/JS entregada el 5 de julio de 2019, la Supervisión formuló observaciones al entregable N° 3.
- El CONSORCIO comunicó la absolución de observaciones mediante Carta CRM-RC-021-2019 del 15 de julio de 2019. Ambas partes reconocen que mediante Carta N° 030-2019-CSCRM/RL del 25 de julio de 2019 (página 189 del informe pericial y página 21 del Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC), la Supervisión presentó al PSI el informe sobre el entregable N° 3, indicando que no se había cumplido con la absolución de observaciones completamente.
- Mediante Carta N° 3126-2019-MINAGRI-PSI-DIR recibida por el CONSORCIO el 2 de octubre de 2019, el PSI comunica sobre el Informe de Control Concurrente N° 1937-2019-CG/AGR-SCC y solicita emitir pronunciamiento sobre lo advertido por la Contraloría General de la República en el extremo referente al levantamiento de observaciones del entregable N° 3.
- Las partes coinciden en el hecho que, con fecha 4 de octubre de 2019, se firmó el Acta de validación de las cuatro alternativas a desarrollar a nivel de preinversión, como parte del Componente A, propuestas en el entregable N° 3.
- Por su parte, el 4 de octubre, el CONSORCIO mediante Carta CRM-RC-078-2019, presentó absoluciones a las observaciones. Mediante Carta N° 3338-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 22 de octubre de 2019, se comunica que aún persisten observaciones, otorgando 2 días para su absolución. Además, obra la Carta N° 077-2019-CSCRM/RL del 22 de octubre, en el que la Supervisión recomienda la aprobación del entregable N° 3.
- Con carta del 11 de noviembre de 2019, el CONSORCIO hace llegar al PSI información complementaria al entregable N° 3.
- Mediante Carta N° 3628-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 18 de noviembre de 2019, el PSI comunica al CONSORCIO la conformidad del entregable N° 3.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- El CONSORCIO cumplió con presentar el entregable en la fecha, así como el supervisor comunicó de las observaciones dentro del plazo de 10 días. Plazo en el que además el CONSORCIO absolvió las observaciones. La Supervisión igualmente se pronunció sobre estas en el plazo de 10 días, indicando al PSI que no se había cumplido con absolverlas en su totalidad.
- En el escrito de demanda se ha señalado una demora de 95 días considerándose como fecha de aprobación el 16 de agosto de 2019, mismo plazo que en su informe pericial y alegatos finales.
- En este caso, como lo verificado en entregables anteriores, no se ha tomado en consideración el plazo empleado para la absolución de observaciones formuladas en más de dos oportunidades, por lo que el número de días de atraso en que puede haber ocurrido la ENTIDAD no responde a lo afirmado por el CONSORCIO atribuible a 95 días, según su escrito de demanda y de alegatos finales.

➤ **Entregable N° 4**

- Mediante carta CRM-RC-020-2019 del 12 de julio de 2019, el CONSORCIO presentó el entregable N° 4. Por su parte, a través de la Carta N° 026-2019-CSCRM/RL, entregada al CONSORCIO el 19 de julio de 2019, la Supervisión devuelve el expediente del entregable N° 4, indicando que debía remitírselle la aprobación del Plan de vuelos y así, pueda proceder a la evaluación de dicho entregable.
- Como se aprecia de la Carta N° 2541-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 9 de agosto de 2019, el plan de vuelo fue aprobado con fecha 31 de julio de 2019. Así, tenemos que mediante Carta CRM-RC-025-2019 del 5 de agosto de 2019, el CONSORCIO remite el entregable N° 4 adjuntando el correo de aprobación del plan de vuelo e información adicional.
- Cabe indicar que con Carta CRM-RC-027-2019 del 2 de agosto de 2019, el CONSORCIO expresa su preocupación y disconformidad respecto a la revisión y aprobación del entregable N° 4, señalando que, sin sustento, la Supervisión había devuelto el entregable. Además, que el plazo de evaluación vencía en la fecha de su comunicación, no habiendo recibido los resultados de ello.
- Mediante Carta N° 040-2019-CSCRM/RL del 15 de agosto de 2019, la Supervisión remitió observaciones al entregable N° 4. El CONSORCIO comunicó del levantamiento de observaciones con la Carta CRM-RC-041-2019 del 23 de agosto de 2019.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- Ante ello, la Supervisión remitió al PSI la Carta N° 052-2019-CSCRM/RL del 2 de septiembre de 2019, en la que remite la evaluación del entregable N° 4 recomendado la no aprobación.
- Con Carta CRM-RC-046-2019 del 17 de septiembre de 2019, el CONSORCIO solicita al PSI y Supervisión que se cumpla con la obligatoriedad de notificarles y disponer en forma oportuna las observaciones finales de la Entidad. Así, se observa que la decisión de la Supervisión fue remitida al CONSORCIO, el 19 de septiembre de 2019, mediante Carta N° 061-2019-CSCRM/RL.
- Como se precisa en el informe pericial, de la lectura del Informe N° 052-2019-SCCRM/JS, se observa que el 15 de octubre de 2019 se firmó un acta donde el CONSORCIO se comprometió a absolver las observaciones del entregable N° 4 para el 5 de noviembre de 2019.
- Mediante Carta N° 087-2019-CSCRM/RL entregado al CONSORCIO el 31 de octubre de 2019, la Supervisión remite el informe situacional de los entregables N° 4, 5 y 6.
- Con fecha 21 de noviembre de 2019 se levantó el Acta de Reunión N° 27 suscrita por el Jefe de Proyecto del CONSORCIO y el Jefe de la Supervisión, en la que se trató, entre otros, las observaciones al entregable N° 4 llegando a los siguientes acuerdos:

ACUERDOS
<ol style="list-style-type: none">1. Hasta el 29 de noviembre de 2019, el Consorcio formulador Río Mala enviará vía correo- e al Consorcio Supervisor la versión digital final de los Entregables N° 04 y N° 05 con la incorporación de los acuerdos suscritos en las actas, para su revisión y la emisión de sus resultados.2. Hasta el 06 de diciembre 2019 el Consorcio Supervisor comunicará los resultados de su revisión, a efectos de que en caso de ser positivo, el Consorcio Río Mala, proceda con la edición y presentación de la versión impresa de los Entregables N° 04 y N° 05.3. Hasta el 09 de diciembre 2019 el Consorcio Río Mala presentará al Consorcio Supervisor la versión impresa definitiva de los Entregables N° 04 y N° 05 para su pronunciamiento y entrega al PSI.4. Aquellas observaciones y/o recomendaciones que no están referidas específicamente a los Entregables N° 04 y N° 05 y que fueron planteadas por el Consorcio Supervisor en el marco de los acuerdos suscritos por la Partes, serán subsanadas por el Consorcio Río Mala en

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

reunión conjunta con los especialistas de la Supervisión, en cuanto éstas contribuyan en el cumplimiento de los Anexos Técnicos de Detalle y en la formulación de los perfiles de los Componentes A, B y C, e incorporadas en el Entregable N° 06.

5. Aquellas observaciones y/ o recomendaciones referidas a los Entregables N° 04 y N° 05 y que fueron planteadas por el Consorcio Supervisor fuera del marco de los acuerdos suscritos por la Partes, serán subsanadas por el Consorcio Río Mala en reunión conjunta con los especialistas de la Supervisión, en cuanto éstas contribuyan en el cumplimiento de los Anexos Técnicos de Detalle y en la formulación de los perfiles de los Componentes A, B y C, e incorporadas en el Entregable N° 06.
6. El Consorcio Supervisor presentará al PSI, a más tardar 13 de diciembre del 2019, un informe recomendando la aprobación de los Entregables N° 04 y N° 05.

Culminado el propósito de la reunión siendo las 18h00 del día 21 de noviembre del 2019 se levantó el Acta de Reunión, suscribiéndolo en señal de conformidad.

Firmando en señal de conformidad.

- Con Carta CRM-RC-113-2019 del 16 de diciembre de 2019, el CONSORCIO hizo llegar a la Supervisión el informe de entregable N° 4 en su versión revisada, así como Informe de valorización N° 3.
- Mediante Carta N° 111-2019-CSCRM/RL del 20 de diciembre de 2019, la Supervisión recomienda al PSI, la aprobación del entregable N° 4. Al respecto, con Carta N° 4024-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 30 de diciembre de 2019, el PSI comunicó al CONSORCIO la conformidad al entregable N° 4 y valorización N° 3.
- Como se indicó anteriormente, la demora en la aprobación del vuelo LIDAR no resulta imputable a la Entidad, en tal sentido, es a partir de dicha aprobación que el CONSORCIO, el 5 de agosto remite el entregable N° 4. A ello su suman una serie de comunicaciones siguientes que dan cuenta de la persistencia de observaciones del entregable N° 4 por parte del CONSORCIO que no pueden ser imputadas al PSI, cuando de los documentos no se aprecia disconformidad de las observaciones ni se acredita -como se ha hecho referencia en el informe pericial-, que se hayan planteado observaciones nuevas o relacionadas con otros entregables, las cuales no se han identificado.

➤ **Entregable N° 5**

- Mediante Carta CRM-RC-026-2019 del 26 de julio de 2019, el CONSORCIO presentó este entregable ante la Supervisión; sin embargo, el expediente fue devuelto por la Supervisión al CONSORCIO, con la Carta N° 037-2019-CSCRM/RL del 2 de agosto de 2019. Al respecto, se mencionó que el entregable N° 3 había sido remitido al PSI con observaciones no levantadas y el entregable N° 4 había sido devuelto, por lo que considerando que los estudios de los entregables eran secuenciales, no era procedente emitir

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



pronunciamiento respecto del entregable N° 5 hasta no contar con el levantamiento de observaciones de los entregables anteriores.

- Con relación a lo anterior, a través de la Carta CRM-RC-039-2019 recibida por la Supervisión y el PSI el 23 de agosto de 2019, el CONSORCIO señaló que lo indicado por la Supervisión carecía de sustento legal y/o contractual debido a que según los términos de referencia cada entregable es independiente uno del otro y estos entregables cuentan con un plazo de ejecución, más un plazo de evaluación, sin ser secuencial, por lo que se debía evaluar el entregable N° 5.
- Mediante Carta N° 053-2019-CSCRM/RD entregada al CONSORCIO el 2 de septiembre de 2019, la Supervisión hace llegar el informe de seguimiento y evaluación del entregable N° 5, formulando observaciones.
- Con la Carta CRM-RC-045-2019 del 12 de septiembre de 2019, el CONSORCIO comunica levantamiento de observaciones del entregable N° 5.
- Mediante Carta N° 061-2019-CSCRM/RL del 20 de septiembre de 2019, la Supervisión comunica al PSI la persistencia de observaciones y recomienda no aprobar el entregable N° 5. Esta decisión fue comunicada al CONSORCIO con la Carta N° 063-2019-CSCRM/RL de fecha 24 de septiembre de 2019.
- Como se precisa en el informe pericial, de la lectura del Informe N° 052-2019-SCCRM/JS, se observa que el 15 de octubre de 2019 se firmó un acta donde el CONSORCIO se comprometió a absolver las observaciones del entregable N° 5 para el 5 de noviembre de 2019.
- A su vez, se tiene el Acta de Reunión N° 27 del 21 de noviembre de 2019, cuyos acuerdos – citados líneas arriba- incluían la remisión del entregable N° 5 el 29 de noviembre de 2019.
- Mediante Carta N° 007-2020-CSCRM/RL del 24 de enero de 2020, la Supervisión indica que la suspensión del plazo del Contrato no suspendía las acciones correspondientes a la formulación y supervisión para el levantamiento de las observaciones persistentes de los entregables N° 5, 6 y 7. En ese sentido, solicita elaborar un plan de trabajo acelerado y exponerlo, estableciendo una reunión para el 28 de enero.
- Con Carta CRM-RC-005-20 del 28 de enero de 2020, el CONSORCIO comunica imposibilidad de reunirse y en relación con el plan de trabajo, señala que no es viable debido a que existen factores que no dependen de su representada, como por ejemplo la aprobación de la campaña geotécnica propuesta y la aprobación de las partidas adicionales 4.19 y 4.20.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- Mediante Carta N° 018-2020-CSCRM/RL del 17 de febrero de 2020, la Supervisión solicita el levantamiento de observaciones.
- A través de la Carta CRM-RC-024-2020 del 13 de marzo de 2020, el CONSORCIO sostiene que se incumplió con la revisión y emisión de opinión de los entregables N° 4 y 5, pese a que se alcanzó la versión digital, lo que imposibilitó que haya podido editar e imprimir los entregables el 9 de diciembre. Además, que a esa fecha se estaban exigiendo observaciones nuevas y extemporáneas.
- Con la Carta CRM-RC-026-2020, del 24 de marzo de 2020, el CONSORCIO entrega versión final del entregable N° 5. Pese a ello, mediante Carta N° 028-2020-CSCRM/RL del 6 de abril de 2020, se solicita el levantamiento de observaciones en base a Informe Técnico N° 17-2020-CSCRM. En el mismo sentido, con Carta N° 029-2020-CSCRM/RL del 7 de abril de 2020 se solicita el levantamiento de observaciones en base a Informe Técnico N° 17-2020-CSCRM.
- Mediante Carta CRM-RC-031-2020 del 22 de abril de 2020, el CONSORCIO se dirige al PSI, respecto del levantamiento de observaciones, dejando constancia de la dilación en los tiempos de revisión, observaciones nuevas y extemporáneas y dejando constancia de la imposibilidad de continuar atendiendo nuevas observaciones al estudio hidráulico por parte de la Supervisión.
- En referencia a las comunicaciones de la Supervisión, mediante Carta CRM-RC-033-2020 del 27 de abril de 2020, el CONSORCIO refirió que las cartas no obedecen a los procedimientos de los Términos de Referencia, debido a que son observaciones nuevas, extemporáneas y están fuera de la matriz de observaciones emitida por la Supervisión el 2 de septiembre de 2019 con Carta N° 053-2019-CSCRM/RD, por lo que solicitó indicar si las observaciones de la matriz se encontraban calificadas como absueltas o no y que se abstenga de hacer nuevas observaciones.
- Mediante Carta CRM-RC-037-2020, el CONSORCIO comunica al PSI se pronuncia sobre el levantamiento de observaciones persistentes del estudio de vulnerabilidad y cartografía de riesgos correspondiente al entregable N° 5.
- Con la Carta CRM-RC-046-2020 de fecha 6 de julio de 2020, el CONSORCIO indica, con relación a la Carta CRM-RC-033-2020, que no ha recibido respuesta, por lo que reitera información sobre el estado de las calificaciones de la matriz formal de observaciones.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

- Con la Carta N° 033-2020-CSCRM/RL de fecha 12 de julio de 2020, la Supervisión indica que, desde su comunicación del 6 de abril hasta esa fecha, habían transcurrido 98 días sin que el CONSORCIO haya presentado nueva documentación sobre el levantamiento de observaciones del entregable N° 5, por lo que solicita se cumpla con ello. Además, comunica que no tiene acceso a la plataforma virtual.
- Con Carta CRM-RC-051-2020 del 23 de julio de 2020, el CONSORCIO manifestó, entre otros, que no se habían registrado problemas referentes a la plataforma virtual. Además, que seguía sin tener conocimiento de la calificación de la matriz formal de observaciones, debido a que la Supervisión seguía insistiendo en realizar observaciones nuevas y extemporáneas, que no se ajustaban a la matriz formal. Sin embargo, la Supervisión reiteró se proceda a la absolución de observaciones mediante Carta N° 037-2020-CRM/RL del 29 de julio de 2020.
- Mediante Carta CRM-RC-054-2020, el CONSORCIO reiteró su posición sobre las observaciones nuevas y extemporáneas.
- Posteriormente, es con la Carta CRM-RC-058-2020 del 26 de agosto de 2020, que el CONSORCIO señala que tras las reuniones mantenidas con especialistas de la Supervisión los días 14 y 20 de agosto, en las que se le informó sobre la calificación de las observaciones incluidas en la matriz formal, se encuentra en disposición de presentar el entregable N° 5 con la totalidad de observaciones persistentes subsanadas.
- Con la Carta N° 046-2020-CSCRM/RL del 30 de agosto de 2020, la Supervisión recomienda al PSI la aprobación del entregable N° 5. Por su parte, con Carta N° 1050-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD de fecha 4 de septiembre de 2020 el PSI comunica al CONSORCIO la conformidad del entregable N° 5.
- Cabe señalar que, con relación a este entregable, en el escrito de demanda se ha contemplado una demora de 357 días, y en el informe pericial 356 días, al igual que en el escrito de alegatos finales. Pese a ello, y de una primera conclusión del plazo de demora que se atribuye, igualmente debe dejarse constancia que este plazo no ha considerado aquel empleado para la absolución de las observaciones del CONSORCIO, de manera tal que el mismo resulte imputable al PSI en su totalidad. Al respecto, en el informe pericial, se ha indicado lo siguiente:

*“395. Es importante destacar que dentro del alcance de la presente pericia elaborada por NAVITEK, **no está** el evaluar la idoneidad de las observaciones formuladas por el PSI y la supervisión, así como tampoco está evaluar la idoneidad de las respuestas del CRM.”*

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



- A esta afirmación se suma el hecho que, si bien el CONSORCIO ha alegado la formulación de nuevas y extemporáneas observaciones para este entregable, no ha podido demostrar ello. En efecto, si bien se han presentado diversas comunicaciones cursadas en torno al entregable N° 5, corresponde a esta parte haber desarrollado las supuestas observaciones que, a su parecer, no se encontrarían acorde con el procedimiento para la aprobación de este entregable y que habrían originado las demoras que imputa al PSI, lo que no se ha realizado en este caso.
- Conforme a lo anterior, el CONSORCIO no ha acreditado el plazo que imputa al PSI por incumplimientos, no habiendo además podido acreditar que las observaciones formuladas, las cuales resultan significativas dentro del plazo referido por esta parte, no hayan sido formuladas acorde al Contrato, por lo que no resulta amparable este extremo de su solicitud.

➤ **Entregable N° 6**

- Mediante Carta CRM-RC-050-2019 entregada el 25 de septiembre de 2019, el CONSORCIO presenta ante la Supervisión el entregable N° 6. Al respecto, mediante la Carta N° 073-2019-CSCRM/RL del 4 de octubre de 2019, la Supervisión comunica al CONSORCIO el pliego de observaciones al entregable N° 6.
- Con la Carta CRM-RC-082-2019 del 14 de octubre de 2019, el CONSORCIO comunica la absolución de observaciones al entregable N° 6. Con fecha 24 de octubre de 2019, el Supervisor remite al PSI el informe de evaluación de este entregable indicando observaciones pendientes.
- Mediante Carta N° 007-2020-CSCRM/RL del 24 de enero de 2020, la Supervisión indica que la suspensión del plazo del Contrato no suspendía las acciones correspondientes a la formulación y supervisión para el levantamiento de las observaciones persistentes de los entregables N° 5, 6 y 7. En ese sentido, solicita elaborar un plan de trabajo acelerado y exponerlo, estableciendo una reunión para el 28 de enero.
- Con Carta CRM-RC-005-20 del 28 de enero de 2020, el CONSORCIO comunica imposibilidad de reunirse y en relación con el plan de trabajo, señala que no es viable debido a que existen factores que no dependen de su representada, como por ejemplo la aprobación de la campaña geotécnica propuesta y la aprobación de las partidas adicionales 4.19 y 4.20.
- Mediante Carta CRM-RC-048-2020 del 13 de julio de 2020, el CONSORCIO manifiesta a la Supervisión que no había recibido respuesta sobre la aprobación del programa de investigaciones geotécnicas y que la

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



información que se obtiene derivada de la ejecución de la campaña era imprescindible para desarrollar los diseños de los componentes A y C y para los perfiles asociados a dichos componentes. En ese sentido, era imposible presentar el entregable N° 6 y 7 con todas las observaciones subsanadas sin tener aprobada y ejecutada la campaña.

- Posteriormente, mediante Resolución Jefatural N° 0032-2020-MINAGRI-PSI-UADM del 7 de agosto de 2020 se aprobó la modificación convencional al Contrato, dentro de la que se encontraba modificación del ítem 14.6 entregable N° 6.
- Con la Carta N° 043-2020-CSCRM/RL del 18 de agosto de 2020, la Supervisión comunicó al CONSORCIO la aprobación del programa de investigaciones geotécnicas.
- Mediante Carta CRM-RC-070-2020 del 17 de septiembre de 2020, el CONSORCIO comunica que entrega la versión final del entregable N° 6.
- Mediante Carta N° 052-2020-CSCRM/RL del 26 de septiembre de 2020, la Supervisión solicitó al CONSORCIO el levantamiento de observaciones del entregable N° 6. Con la Carta CRM-RC-075-2020 del 29 de octubre de 2020, el CONSORCIO comunica levantamiento de observaciones.
- Con Carta N° 1314-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD del 6 de noviembre de 2020, el PSI remite revisión del entregable N° 6 al CONSORCIO. Esta última parte remite versión final a la Supervisión con Carta CRM-RC-080-2020 del 21 de noviembre de 2020.
- Con la Carta N° 060-2020-CSCRM/RL del 27 de noviembre de 2020, la Supervisión recomienda aprobación del entregable N° 6.
- Mediante Carta N° 1407-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD del 2 de diciembre de 2020, el PSI comunica conformidad del entregable N° 6.
- En su escrito de demanda, CONSORCIO señaló que este entregable debió ser aceptado o rechazado el 14 de noviembre de 2019, por lo que existió una demora de 384 días. En las páginas 40 y 41 de su escrito de demanda se observa lo siguiente:

- E6: El Entregable No.06 (presentado el 25 de septiembre de 2019, mediante Carta CRM-RC-050-2019¹²⁶) debió ser aceptado o rechazado el 14 de noviembre de 2019, no obstante, recién es aprobado por Carta No.1407-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD¹²⁷, del 02 de diciembre de 2020, esto es, con 384 días de demora. Asimismo, respecto del Entregable No.06 cabe señalar lo siguiente:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



- En su informe pericial, el CONTRATISTA señala que en este caso la demora corresponde a 385 días, al igual que en su escrito de alegatos finales. Cabe considerar que este es el periodo comprendido entre el 13 de noviembre de 2019, fecha que debió aprobarse considerando los 50 días y, el 2 de diciembre de 2020 en el que efectivamente se dio la aprobación.
- Nótese que en este caso queda claro que la ENTIDAD brinda su aprobación al programa de investigaciones geotécnicas el 18 de agosto y que tal programa incidía en los entregables N° 6, 7 y 8. De esta manera, es en base a ello, que el CONSORCIO presentó este entregable el 17 de septiembre de 2020. A partir de ello, es que dentro del plazo de 10 días la Supervisión formula observaciones que fueron levantadas más de un mes después, lo cual no está siendo considerado dentro del plazo que se imputa a la ENTIDAD.
- En base a lo anterior, el plazo de demora alegado por el CONSORCIO no puede ser aceptado en su totalidad, sin embargo, es claro que ha existido una demora por parte de la ENTIDAD al aprobarse la campaña geotécnica, plazo que además está siendo considerado en la ampliación de plazo solicitada.

➤ **Entregable N° 7**

- Mediante Carta CRM-RC-087-2019 del 26 de octubre de 2019, el CONSORCIO presenta el entregable N° 7. Al respecto, mediante la Carta N° 089-2019-CSCRM/RL del 5 de noviembre de 2019, la Supervisión comunica al CONSORCIO las observaciones del entregable N° 7.
- Con la Carta CRM-RC-101-2019 del 15 de noviembre de 2019, el CONSORCIO comunica el levantamiento de observaciones del entregable N° 7. El 26 de noviembre de 2019, la Supervisión remite al PSI la revisión al entregable recomendando su no aprobación, tal como consta en el Informe N° 035-2020-CSCRM/JS del 16 de diciembre de 2020.
- Mediante Carta N° 007-2020-CSCRM/RL del 24 de enero de 2020, la Supervisión indica que la suspensión del plazo del Contrato no suspendía las acciones correspondientes a la formulación y supervisión para el levantamiento de las observaciones persistentes de los entregables N° 5, 6 y 7. En ese sentido, solicita elaborar un plan de trabajo acelerado y exponerlo, estableciendo una reunión para el 28 de enero.
- Con Carta CRM-RC-005-20 del 28 de enero de 2020, el CONSORCIO comunica imposibilidad de reunirse y en relación con el plan de trabajo, señala que no es viable debido a que existen factores que no dependen de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



su representada, como por ejemplo la aprobación de la campaña geotécnica propuesta y la aprobación de las partidas adicionales 4.19 y 4.20.

- Mediante Carta CRM-RC-048-2020 del 13 de julio de 2020, el CONSORCIO manifiesta a la Supervisión que no había recibido respuesta sobre la aprobación del programa de investigaciones geotécnicas y que la información que se obtiene derivada de la ejecución de la campaña era imprescindible para desarrollar los diseños de los componentes A y C y para los perfiles asociados a dichos componentes. En ese sentido, era imposible presentar el entregable N° 6 y 7 con todas las observaciones subsanadas sin tener aprobada y ejecutada la campaña.
- Posteriormente, mediante Resolución Jefatural N° 0032-2020-MINAGRI-PSI-UADM del 7 de agosto de 2020 se aprobó la modificación convencional al Contrato, dentro de la que se encontraba modificación del ítem 14.7 entregable N° 7.
- El 19 de noviembre de 2020, el CONSORCIO informó que se habían absuelto las observaciones del entregable N° 7.
- Mediante Carta N° 063-2020-CSCRM/RL del 17 de diciembre de 2020, la Supervisión informa al CONSORCIO sobre el estado situacional de los entregables N° 7 y 8, indicando que aún existen observaciones por levantar.
- Con la Carta CRM-RC-092-2020 del 23 de diciembre de 2020, el CONSORCIO entrega versión final del entregable N° 7.
- Con fecha 28 de diciembre de 2020, la Supervisión recomienda aprobación del entregable N° 7, a través de la Carta N° 066-2020-CSCRM/RL. En tal sentido, mediante Carta N° 1558-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD entregada al CONSORCIO el 30 de diciembre de 2020, el PSI comunica conformidad del entregable N° 7.
- El CONSORCIO señaló que este entregable debió ser aceptado o rechazado el 16 de diciembre de 2019, por lo que existió una demora de 380 días de acuerdo con su demanda y de 382 días conforme con lo que se menciona en su escrito de alegatos finales. Además, se atribuye ello a la aprobación del programa de investigaciones geotécnicas junto con la modificación del CONTRATO, lo cual es señalado en el informe pericial.
- Sobre el particular, tenemos que la aprobación al programa de investigaciones geotécnicas se dio el 18 de agosto de 2020 y la comunicación que sigue a ello por parte del CONSORCIO es del 19 de noviembre de 2020, sin que esta parte haya justificado el tiempo de aproximadamente 3 meses que tomó para la presentación final de este

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

entregable. En tal sentido, no puede acreditarse el plazo total de demora que indica el CONTRATISTA.

➤ **Entregable N° 8**

- Mediante Carta CRM-RC-078-2020 del 12 de noviembre de 2020, el CONSORCIO presenta el entregable N° 8. Más aún, con Carta CRM-RC-081-2020 del 24 de noviembre de 2020, el CONSORCIO deja constancia a la Supervisión que, pese al plazo de 10 días para su revisión, no había obtenido respuesta.
- Mediante Carta N° 063-2020-CSCRM/RL del 17 de diciembre de 2020, la Supervisión informa al CONSORCIO sobre el estado situacional de los entregables N° 7 y 8, indicando que aún existen observaciones por levantar. En la misma fecha, con carta CRM-RM-090-2020, el CONSORCIO se dirige a la Supervisión sobre el status de los entregables N° 7 y 8, negando que las demoras sean atribuidas a su representada.
- A través de la Carta N° 069-2020-CSCRM/RL del 31 de diciembre de 2020, la Supervisión informa el estado situacional del entregable N° 8 al 31 de diciembre de 2020, señalando que existen observaciones.
- Con la Carta CRM-RC-001-2021 del 6 de enero de 2021, el CONSORCIO presenta versión final del entregable N° 8.
- Mediante la Carta N° 003-2021-CSCRM/RL del 15 de enero de 2021, la Supervisión remite al PSI, informe sobre este entregable recomendando su aprobación.
- Con carta CRM-RC-013-2021 del 17 de febrero de 2021, el CONSORCIO solicita saber el estado entregable N° 8. Con Carta CRM-RC-018-2021 del 12 de marzo de 2021, el CONSORCIO se dirige al PSI reitera que no tiene información alguna sobre la conformidad del entregable N° 8.
- Mediante Carta N° 0659-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD del 26 de julio de 2021, la Entidad otorga conformidad al entregable N° 8.
- Considerese que, en este caso, en su escrito de demanda, el CONSORCIO ha referido una demora de 200 días, considerando que debió ser aprobado el 4 de enero de 2021:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



- **E8:** El Entregable No.08 (presentado el 13 de noviembre de 2020, mediante Carta CRM-RC-078-2020¹³⁷) debió aprobarse o rechazarse el 04 de enero de 2021, sin embargo, recién fue aprobado el 23 de julio del 2021, esto es con 200 días de demora. Asimismo, respecto al Entregable N°08 cabe precisar lo siguiente:

- Contrario a ello, en el informe pericial se establece 324 días y en el de alegatos finales 326 días. Sin perjuicio de la diferencia encontrada en los documentos del CONSORCIO, tenemos que el 17 y 31 de diciembre se formularon observaciones. De esta manera no puede ser aceptado el monto total de atraso que se alega.

Finalmente, cabe precisar que sobre cada uno de los entregables correspondía al CONSORCIO acreditar cada uno de los plazos de demora que alegaba en su posición, lo que no ha ocurrido, siendo por ello desestimados sus argumentos.

E) Quinto incumplimiento: Constantes observaciones y demoras que habrían ocasionado retrasos

131. Con relación a este incumplimiento, el CONSORCIO alega constantes observaciones por parte de la Supervisión, así como la formulación de nuevas observaciones. En tal sentido considera que existió falta de rigor técnico de la Supervisión, debido: (i) no cumplimiento del cronograma para formular las observaciones, (ii) devolución de entregables completos y, (iii) no revisión del contenido completo.
132. Tal como se aprecia de los argumentos del CONSORCIO, esta pretensión es realizada de manera general sin detallar cada caso en concreto. Más aún, este colegiado ha emitido pronunciamiento sobre los entregables, anteriormente, pronunciándose sobre cada uno de estos. En esa línea, cabe considerar que esta parte no ha podido acreditar los plazos que alega como demoras y lo relativo a las observaciones, que considera injustificadas o que se formularon nuevas. En tal sentido, no resulta amparable la solicitud del CONSORCIO en este extremo.

XIII.2 SOBRE LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO DE FECHA 27 DE AGOSTO DE 2020:

133. El CONSORCIO ha solicitado declarar el consentimiento de la mencionada ampliación de plazo y, en caso de no amparar ello, solicita que se declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales sea por esta solicitud de ampliación de plazo y/o por la solicitud de ampliación de plazo presentada el 10 de setiembre de 2020. Estos puntos controvertidos son los siguientes:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



“Tercer punto controvertido: determinar si corresponde o no declarar consentida la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020). En consecuencia, que (i) declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales; (ii) así como condene al PSI al pago de la suma de S/ 482,835,03 por el mayor tiempo de ejecución del servicio.

Cuarto punto controvertido: determinar si corresponde o no que en el supuesto de que el Tribunal rechace la Tercera Pretensión Principal que antecede, igualmente, por razones de fondo, se declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales, sea por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020) y/o por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada 9 y presentada el 10 de setiembre de 2020 (contenida en la Carta CRM-RC-067-2020)."

Posición del CONSORCIO:

134. El CONSORCIO asegura que presentó la solicitud de ampliación de plazo dentro de los 7 días hábiles contados desde la finalización del hecho generador, mientras que el PSI tardó más de 15 días hábiles en responder, razón por la que la solicitud ha quedado aprobada por silencio positivo.
135. Señala esta parte que el fundamento de su pretensión se encuentra en la aprobación parcial del programa de investigaciones geotécnicas, comunicada mediante Carta N° 043-2020-CSCRM/RL del 18 de agosto de 2020, a las 23:36 horas, a criterio del CONSORCIO, fuera del horario laborable o hábil, por lo que se considera notificada al día siguiente, 19 de agosto de 2020.
136. Hace notar el CONSORCIO que, a la fecha de presentación de la mencionada carta, la aprobación de la campaña fue realizada a destiempo, debido a que venía solicitando ello desde noviembre de 2019.
137. Así, indica que, como consecuencia de los sucesivos retrasos por parte de la Supervisión, el 27 de agosto a las 16:37 horas presentó la Carta CRM-RC-060-020, en la que solicitó la ampliación de plazo N° 7. Para el CONSORCIO, partiendo del 19 de agosto como fecha de notificación de la aprobación (finalización del hecho generador) su pedido de ampliación fue presentado en el sexto día hábil, por lo que en caso se considerase el criterio del horario hábil y se da por notificada la carta de Supervisión el 18 de agosto, entonces, ha presentado su solicitud en el séptimo día calendario, dentro del plazo de ley.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

138. Precisa que su pedido tenía como objeto una ampliación de plazo de 344 días calendario y el reconocimiento de los gastos generales y costos directos proporcionales al mayor tiempo de ejecución del Contrato.
139. Asegura que el 17 de septiembre de 2020, el PSI respondió a su solicitud, mediante Resolución Jefatural N° 054-2020-MINAGRI-PSI/UADM180, en la cual comunica que el pedido de ampliación de plazo había sido denegado, por haber sido interpuesto fuera de plazo al haber sido notificado el 28 de agosto de 2020. La Resolución del PSI fue notificada el 17 de setiembre a las 22:22 horas, por lo que el CONSORCIO afirma que para efectos legales se considerará como notificada recién el 18 de setiembre de 2020, es decir el décimo sexto día posterior a la solicitud y fuera del plazo.
140. Con relación a los aspectos legales sobre las notificaciones, el CONSORCIO menciona que el artículo 18 del Texto Único Ordenado de La Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, es claro al establecer que la notificación debe realizarse en día y hora hábil, pudiendo ser efectuada de manera electrónica. Además, que el artículo 149 del mismo cuerpo legal menciona que son horas hábiles las correspondientes al horario fijado para el funcionamiento de la Entidad.
141. A partir de ello, el CONSORCIO señala que a la fecha de interposición de la ampliación de plazo del 27 de agosto de 2020 tomó una captura de la página web de la Entidad, donde se muestra como horario de atención, de lunes a viernes, de 8:30 a 1:00 pm y de 2:00 pm a 5pm. Por tanto, indica esta parte que las cartas en cuestión deben entenderse notificadas conforme al siguiente detalle:
 - Carta N° 043-2020-CSCRM/RL182, que aprobó el inicio de las Investigaciones Geotécnicas, emitida por el Supervisor y notificada el 18 de agosto del 2020 a las 11:36 p.m., debe entenderse como notificada al día siguiente; es decir, el 19 de agosto de 2020.
 - Carta CRM-RC-060-2020183, que solicitó la ampliación de plazo por 344 días calendario, emitida por el Consorcio y notificada el 27 de agosto del 2020 a las 4:37 p.m., notificada dentro del horario hábil a la fecha en que se emitió.
 - Resolución Jefatural N° 054-2020-MINAGRI-PSI/UADM184, que denegó la solicitud de ampliación, emitida por el PSI y notificada el 17 de setiembre del 2020 a las 10:22 p.m., debe entenderse notificada al día siguiente; es decir, el 18 de setiembre del 2020, fuera del plazo.
142. Refiere el CONSORCIO que, si a la fecha de su demanda se ingresa a la página web del PSI, el horario es desde las 8:30 hasta las 4:30 pm, sin embargo, este nuevo horario no puede ser aplicado retroactivamente a su pedido de ampliación de plazo.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



143. De otro lado, el CONSORCIO ha solicitado que en caso se deniegue su pretensión principal, se declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días, sea por la ampliación de plazo del 27 de agosto y/o ampliación de plazo de fecha 10 de septiembre de 2020.
144. Con relación a ello, el CONSORCIO asegura que el motivo central de los pedidos es que la Entidad decidió aprobar partidas adicionales de manera extemporánea, recayendo en lo regulado en el primer numeral del artículo 65 del Reglamento. Resalta el hecho que el plazo de duración del Contrato haya superado en demasía, casi 15 meses después y con partidas que aún se encontraban pendientes de ejecutar.
145. Respecto a las partidas pendientes de ejecutar, señala el CONSORCIO que estas se encontraban sujetas a la campaña de investigaciones geotécnicas, la cual no había sido aprobada por el Supervisor en ese momento, y, no fue sino hasta agosto de 2020 que se dio la aprobación. Pese a ello, asegura que no se le ha brindado el plazo adicional y el presupuesto que corresponde por derecho al Contratista para ejecutar estos entregables.
146. Sostiene que el PSI ha admitido por lo menos 247 días de ampliación de plazo en sus informes, haciendo referencia al No. 527-2020-MINAGRI/PSI-UGIRD/SUGEPE/COORD.PI/DGCH. Sobre ello, se presenta un cuadro en el que se mencionan los 4 peticiones en los que se basó su pedido de ampliación de plazo y la posición del PSI. En resumen, el CONSORCIO manifiesta lo siguiente:
 - Petitorio 1: Radica en que el CONSORCIO fue notificado con la Carta N° 0167-2020-MINAGRI-PSI-OAF el 12 de febrero de 2020, en la que se comunicó la aprobación de las partidas adicionales 4.19 “Ensayos Geofísicos de Refracción Sísmica” y 4.20 “Ensayo Geofísico MASW”, cuya ejecución dependía de la aprobación de las investigaciones geotécnicas.

Por tanto, lo aprobado en febrero sería ejecutado 6 meses después que es el tiempo que tomó aprobar la campaña, generando un retraso de 189 días calendario.

El PSI ha reconocido 187 días. El Contratista precisa que los 2 días no reconocidos obedecen a un error conceptual del PSI, tras considerar que como no había fecha establecida para la aprobación de la campaña, ello podía hacerse el último día del plazo contractual; sin embargo, el CONSORCIO hace referencia a que la realización y el procesamiento en gabinete de la data recogida en campo (que presupone la aprobación previa de la Campaña Geotécnica) era condición precedente para los entregables

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

N° 6, 7 y 8. Entonces, tenía que ser mucho tiempo antes de dichos entregables que se apruebe el Programa de Investigaciones Geotécnicas.

- Petitorio 2: se solicitó 30 días calendario por retrasos y/o paralización del servicio durante el período que toma el procedimiento de ampliación de plazo, en evaluar y emitir pronunciamiento, a fin de proteger al Consultor de penalidades por demora, siempre que la demora no le sea imputable, o peor aún, que le sea imputable al PSI.

Sobre este extremo, el CONSORCIO indica que el argumento del PSI no está ni en la ley, ni en el Contrato, ni en la lógica de las ampliaciones de plazo. Si bien la tramitación de una ampliación de plazo no impide ejecutar prestaciones en paralelo, puede que sea parcialmente correcto. El CONSORCIO señala que, en la ejecución de contratos con plazo de ejecución en vigencia se podrá, pero en contratos con plazo de servicios vencidos (como el presente caso), el Contratista ha de requerir el respaldo legal/contractual a ese mayor tiempo mediante la aprobación de la Entidad.

- Petitorio 3: Se indica que el PSI ha reconocido el plazo de 45 días calendario solicitado.
- Petitorio 4: El CONSORCIO señala que el PSI solo reconoce 15 de los días solicitados, sin embargo, indica que no solo se han considerado los tiempos para el entregable N° 6, pero que debe haber un procesamiento para los entregables N° 7 y 8.

Indica que posterior a la realización de los ensayos (objeto del Petitorio 3 aprobado por el PSI) se deben realizar las siguientes acciones (objeto del Petitorio 4): cálculos estructurales, diseño hidráulico, diseño de presas, cálculos de estabilidad, elaborar planos, geología de detalle, presupuestos, valoración económica y social del daño, estudio de sostenibilidad, evaluación de riesgos y se debe incluir y actualizar los perfiles, además de la adecuación de los contenidos correspondientes en los entregables N° 6, 7 y 8.

Así, menciona que la ejecución de forma íntegra de estos entregables dependía de (i) que se subsane el error de la partida 4.10 contenida en los términos de referencia; (ii) la aprobación de las partidas adicionales, en reemplazo de la partida errada; y, (iii) la aprobación del inicio de la campaña de investigaciones geotécnicas, temas en los cuáles el PSI ha estado en incumplimiento, resalta el CONSORCIO.

147. Asimismo, señala el CONSORCIO que, en su pedido de ampliación de plazo del 27 de agosto, solicitó debido a las partidas adicionales aprobadas y trabajos a realizar en los 344 días calendario adicionales, se le reconozca el pago de S/

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



482,835.03 Soles, por concepto de costos directos y los costos indirectos arrastrados por esos directos, no los costos indirectos realmente sufridos, los cuales son objeto de la Sexta Pretensión Principal.

148. Con relación a la ampliación de plazo del 10 de septiembre de 2020, el CONSORCIO señala que la carta con la cual se aprobó el inicio de las investigaciones geotécnicas tenía un contenido ambiguo, que entendió como error, tras eliminarse una tabla de metrado propuesta, hecho que explicó en su Carta CRM-RC-061-2020 del 30 de agosto del 2020.
149. Pese a lo anterior, indica que el 2 de septiembre de 2020 (1 de septiembre a las 22:59 horas), mediante la Carta N° 048-2020-CSCR/RL202, la Supervisión ratificó los metrados aprobados en el informe de la referencia d) del 17 de agosto de 2020, informe el cual, manifestando la no consideración del metrado de refracción sísmica del programa sin sustento.
150. Refiere que su preocupación fue reiterada mediante Carta CRM-RC-065-20202 del 3 de septiembre de 2020, explicando que de no aprobarse el metrado de refacción sísmica, los diseños del perfil del componente A, no se ejecutarían a cabalidad.
151. Desde su perspectiva, la comunicación del 2 de setiembre de 2020, que ratifica la aprobación parcial de la campaña de investigaciones, representa un nuevo hecho generador de pedido de ampliación, según el CONSORCIO, toda vez que la comunicación del 19 de agosto no fue clara y se necesitó un intercambio para esclarecer lo dispuesto por la Supervisión.
152. Por tal motivo, señala que presentó esta solicitud de ampliación de plazo dentro de los 7 días hábiles de plazo conforme al Reglamento, siendo la fecha última el 11 de setiembre de 2020. Señala que los petitorios son los mismos que el de ampliación de plazo solicitada el 27 de agosto y que solicita reconocer el pago de S/482,835.03 Soles, por costos directos y los costos indirectos asociados a dichos sobrecostos directos.

Posición del PSI:

153. El PSI resalta que la comunicación que habría generado la solicitud de ampliación de plazo por parte del CONSORCIO fue comunicada el mismo 18 de agosto de 2020, a las 11:36pm, y que, a diferencia del PSI, el CONSORCIO no cuenta con un horario laboral de atención en mesa de partes. Tan es así que al establecer la dirección de correo electrónico para las notificaciones del CONSORCIO no se señaló horario específico.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



154. Por tanto, asegura que la notificación no puede ser considerada desde el día siguiente. En cambio, deja en claro que las oficinas del PSI sí cuentan con un horario de atención de mesa de partes de 8:30 am a 4:30pm, conforme imagen que presenta en su escrito, indicando además que el CONSORCIO reconoce el funcionamiento de un horario específico en el caso de las entidades.
155. A partir de ello, considera que al haberse presentado la Carta CRM-RC-060-2020 a las 4:36pm del 27 de agosto de 2020, fuera del horario de atención, debe ser considerada como presentada al siguiente día útil, es decir, de forma extemporánea. Por el contrario, indica que el PSI cumplió con notificar la improcedencia de la solicitud dentro del plazo de 15 días establecido.
156. Con relación a la pretensión subordinada a la tercera pretensión principal, señala que quedó consentida al no haber sido impugnada dentro del plazo de caducidad.

Posición del Tribunal Arbitral:

157. El tercer y cuarto punto controvertido corresponden a la Tercera Pretensión Principal y su pretensión subordinada del escrito de demanda, que fueran planteadas los siguientes términos:

“Tercera Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral declare consentida la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020). En consecuencia, que (i) declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales; (ii) así como condene al PSI al pago de la suma de S/ 482,835,03 por el mayor tiempo de ejecución del servicio.

Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal y su Respectiva Subordinada:

En el supuesto que el Tribunal rechace la Tercera Pretensión Principal que antecede, igualmente, por razones de fondo, solicitamos que declare ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales, sea por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-060-2020) y/o por la Solicitud de Ampliación de Plazo fechada 9 y presentada el 10 de setiembre de 2020 (contenida en nuestra Carta CRM-RC-067-2020).

Subordinadamente, de no considerar los 344 días a que se refiere el párrafo que antecede, solicitamos al Tribunal fije el número de días que considere y declare ampliado el plazo de ejecución de los servicios, según esa cantidad de días definida por el Tribunal.”

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



158. Con relación a la ampliación de plazo presentada el 27 de agosto de 2020, el CONSORCIO sostiene que cumplió con presentarla en el plazo de 7 días hábiles y que fue el PSI quien tardó más de 15 días en responder, por lo que la ampliación de plazo ha quedado aprobada por silencio positivo.
159. A través del Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC, la Entidad ha señalado que la solicitud de ampliación de plazo por mesa virtual fue registrada y derivada al día siguiente útil, resultando fuera del plazo; mientras su respuesta se dio en el plazo de los 15 días.
160. De lo expuesto por ambas partes, es claro que la discrepancia en esta pretensión se centra en determinar si el pronunciamiento de la Entidad respecto a la ampliación de plazo de fecha 27 de agosto de 2020 fue extemporáneo o no, considerando además que, según el PSI, el CONSORCIO habría presentado su solicitud fuera del plazo. Para ello, entonces, corresponde remitirse al artículo 65 del Reglamento que regula lo concerniente a la ampliación del plazo en bienes y servicios, de acuerdo a los siguientes términos:

“Artículo 65.- Ampliación del plazo contractual en bienes y servicios

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

- 1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*
- 2. Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.*

El contratista debe solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad debe resolver dicha solicitud y notificar su decisión al contratista en el plazo de quince (15) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal. Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista el gasto general variable y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión.” (El resaltado y subrayado es de los árbitros)

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

161. De lo anterior, el Contratista debe presentar su solicitud de ampliación de plazo dentro de los 7 días hábiles siguientes de ocurrida la causal, mientras que la Entidad cuenta con un plazo de 15 días para comunicar su decisión, de lo contrario, se tiene por aprobada dicha solicitud.
162. En el presente caso, no existe discrepancia entre las partes respecto que el hecho generador finalizó con la aprobación del programa de investigaciones geotécnicas al CONSORCIO. Sin embargo, el cuestionamiento surge con relación a la oportunidad que se comunicara, de manera tal que esta decisión fue remitida por correo electrónico el 18 de agosto, a las 23:36 horas, siendo a consideración del CONSORCIO, fuera del horario laborable, por lo que, según CONSORCIO, debería considerarse recibido el 19 de agosto de 2020.
163. Para la Entidad, este hecho generador culminó el 18 de agosto debiendo presentarse el 27 de agosto.
164. En los hechos, la solicitud de ampliación de plazo fue presentada el 27 de agosto de 2020, a las 16:37 horas, conforme correo electrónico que se muestra a continuación:

RV: CONTRATO N° 035 – 2019 – MINAGRI - PSI Cuenca del Rio Mala (CARTA CRM-RC-060-2020)

RE

Ramirez Carpio, Jorge Enrique (RED) <jorge.ramirez@agbar.pe>

27/08/2020 16:36

Para: tramitedocumentario@psi.gob.pe; Ivorra Osete, Juan Vicente (RED) Cc: Hugo Ore; Herranz Montes, María (R... 



CRM-RC-060-2020 Solicitud de...
871,24 KB

Estimados señores, en nombre del Representante Legal adjuntamos la solicitud de ampliación de plazo. Dadas las circunstancias actuales del país y en el marco del Decreto de Urgencia N° 026-2020 que dispone medidas restrictivas al libre tránsito, remitimos la carta que adjuntamos y solicitamos tengan a bien considerar la fecha de recepción la del presente correo. Solicitamos acuse de recibo por favor. Sin otro particular, quedamos de usted. Muy atentamente, Ing. Juan Vicente Ivorra Representante Común Consorcio Río Mala"

165. En respuesta, se ha indicado que mediante Resolución Jefatural N° 054-2020-MINAGRI-PSI/UADM notificada el 17 de septiembre a las 22:22 horas, la Entidad comunicó que la ampliación de plazo había sido denegada, lo que para el CONSORCIO debe considerarse que fue comunicado el 18 de septiembre de 2020.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



166. Cabe recordar que la posición del CONSORCIO se sustenta en los artículos 18 y 149 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General que contemplan que las notificaciones deben realizarse en día y hora hábil; mientras que el PSI considera que, a diferencia suya, el CONSORCIO no cuenta con un horario laboral de atención en mesa de partes, remitiendo incluso al Contrato, para señalar que para efectos de las notificaciones no se establece horario específico.
167. Sobre esto último, el Tribunal Arbitral verifica que no hay acuerdo entre las partes, con relación al horario en el que se debían cursar las comunicaciones en el marco del Contrato. El PSI ha indicado de manera adicional que el CONSORCIO tenía conocimiento del horario, en virtud a lo señalado en la parte inferior de correos cursados como el que se muestra a continuación:

RV: CONTRATO N° 035 – 2019 – MINAGRI - PSI Cuenca del Río Mala (CARTA CRM-RC-060-2020)

28 de agosto de 2020 a las 12:14
Ereyda Jimenez Dominguez <ejimenez@psi.gob.pe>
Para: Victor Moises Ovalle Asencios <vovalle@psi.gob.pe>, Gisella Milagros Sánchez Manzanares <gsanchez@psi.gob.pe>, Francisco Gomez Roman <fgomez@psi.gob.pe>
CC: dir.asistente3@psi.gob.pe, dir.especialista3@psi.gob.pe, Angelina Abadia Rojas <aabadia@psi.gob.pe>, Roer Chavez Malaver <ugird.especialista24@psi.gob.pe>, Wilber Hinojosa Medina <whinojosa@psi.gob.pe>, Rosa Rojas <rrojas@psi.gob.pe>, Edith Salazar Peláez <esalazar@psi.gob.pe>, Trámite Documentario PSI <tramitedocumentario@psi.gob.pe>, melissa.vargas@suez.com

Buenas tardes,

Se ha recepcionado el siguiente documento digital e ingresado por Mesa de Partes:

DOCUMENTO: CARTA Nro CRM-RC-060-2020
ASUNTO: SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO EN VIRTUD DE LA APROBACIÓN DE LA CAMPAÑA DE INVESTIGACIONES GEOTÉCNICAS. "FORMULACIÓN DEL PLAN INTEGRAL DE CONTROL DE INUNDACIONES Y MOVIMIENTO DE MASA DE LA CUENCA DEL RÍO MALA-DEPARTAMENTO DE LIMA"
CUT: 018-2020
FOLIOS: 19

El cual ha sido registrado y derivado a su área a través del SISGED, para su conocimiento y/o acción respectiva.

Nota:
La recepción del documento No indica la conformidad del mismo.
El horario de Mesa de Partes es de lunes a viernes de 08:30 horas a 16:30 horas. Todo documento que se envía después del horario establecido, es registrado y derivado el siguiente día útil.

168. Sobre el particular, si bien el CONSORCIO y el PSI se remiten al horario de mesa de partes virtual, aunque difieren de la hora exacta, lo cierto es que, en este caso, tanto el PSI como el CONSORCIO deben ceñirse a lo estipulado en el Contrato, en el que como se reitera no obra acuerdo alguno al respecto.
169. Frente a ello, resulta desproporcional aceptar que las comunicaciones bajo un contrato surjan efectos legales en horarios distintos, por tratarse o no de una entidad. Siendo ello así, y ante falta de acuerdo, las comunicaciones cursadas vía electrónica no disponían de horario establecido por las partes.
170. Así tenemos que la aprobación del programa de investigaciones geotécnicas fue notificada el 18 de agosto de 2020, por lo que el plazo de 7 días venció el

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

27 de agosto de 2020, fecha en la que efectivamente el CONSORCIO presentó su solicitud. Por otro lado, la Entidad disponía de un plazo de 15 días hábiles el cual vencía el 17 de septiembre de 2020, fecha en la que efectivamente la Entidad notificó su decisión.

171. Siendo ello así, se declara INFUNDADA la Tercera Pretensión Principal, por lo que no corresponde declarar consentida la solicitud de ampliación de plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en la Carta CRM-RC-060-2020), por considerar extemporánea la decisión de la Entidad.
172. En ese sentido, corresponde evaluar si, por razones de fondo, la vigencia del Contrato debe ser ampliada por 344 días adicionales por la ampliación anterior y/o aquella presentada el 10 de septiembre de 2020.
173. Según lo expuesto por el CONSORCIO, su pedido de ampliación de plazo se sustenta en el primer y segundo numeral del artículo 65 del Reglamento, siendo el motivo central que la Entidad decidió aprobar partidas adicionales de manera extemporánea. Agrega el CONSORCIO que mediante su Informe N° 527-2020-MINAGRI/PSI-UGIRD/SUGEPCOORD.PI/DGCH, el PSI aceptó 247 días de la ampliación de plazo.
174. Sobre esta pretensión, el PSI hace referencia al Informe señalado por el CONSORCIO, pero indica que su solicitud carece de fundamento legal, toda vez que, a su parecer, la solicitud fue ingresada el 28 de agosto de 2020.
175. El Tribunal Arbitral aprecia que el pedido de ampliación de plazo presentado con fecha 27 de agosto de 2020, mediante la Carta CRM-RC-060-2020, por 344 días calendario, se formuló a partir de cuatro petitorios formulados por el CONSORCIO, que son los siguientes:
 - “- *Petitorio N° 01: Aprobar la ampliación de plazo derivada de los retrasos no imputables a nuestro Consorcio debido a la falta de la aprobación de la campaña geotécnica por parte del PSI y de la Supervisión.*
 - *Petitorio N° 02: Aprobar la ampliación de plazo derivada de los tiempos requeridos para la aprobación de la presente solicitud.*
 - *Petitorio N° 03: Aprobar la ampliación de plazo derivada de la ejecución de las partidas adicionales 4.19 “Ensayos Geofísicos de Refracción Sísmica” y 4.20 “Ensayo Geofísico MASW” aprobadas por el PSI en la Resolución Administrativa N° 021-2020-MINAGRI-PSI-OAF.*
 - *Petitorio N° 04: Aprobar la ampliación de plazo en razón a la incorporación de los parámetros geotécnicos para el diseño de infraestructura de los componentes A y C, así como su incorporación y adecuación en los perfiles y en los entregables N° 6, 7 y 8.”*

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

176. En tal sentido, corresponde determinar la procedencia o no de cada uno de ellos. A tal fin, se considerará lo expuesto por esta parte en su escrito de demanda, en el que presenta una tabla con relación a cada petitorio:

Petitorio N° 1:

Sub-Concepto/Días Pedidos	Días otorgados y razón alegada por el PSI	Fundamentación del Consorcio acerca de los días que pedimos en esta Demanda
<p>Petitorio 1: Falta de aprobación de la Campaña Geotécnica. Se pidieron 189 días.</p>	<p>Se nos otorgaron 187 días.</p> <p>El PSI contó con solo 187 días pues consideró que reconocer cualquier periodo previo al 11 de febrero del 2020 no correspondería, debido a que en los Términos de Referencia no se estableció una fecha prevista para la presentación del Programa, Campaña Geotécnica de Campo y Laboratorio, y su presentación no afectaba el cronograma de actividades ni condicionaba la presentación de los entregables a cargo del formulador¹⁹⁵.</p>	<p>La ampliación de plazo se debe analizar desde el momento en que se da la causal. El impedimento empieza con la aprobación adicional de las partidas 4.19 y 4.20 sin tener aprobada la Campaña Geotécnica. La aprobación de los adicionales se dio el 11 de febrero de 2020 y es desde ese día en que se hacía necesaria la aprobación de la Campaña. Es justamente donde se ve la diferencia de los 02 días, entre los 189 solicitados y los 187 reconocidos por el PSI.</p>

177. Como se aprecia de su solicitud, en este extremo, el CONSORCIO solicitó un plazo de 189 días correspondientes al periodo entre el 11 de febrero de 2020 en que se emite la Resolución que aprueba las partidas adicionales, y el 18 de agosto de 2020, fecha en que se aprueba el programa de investigaciones geotécnicas.
178. En su Informe N° 527-2020-MINAGRI/PSI-UGIRD/SUGEPCOORD.PI/DGCH, el PSI señaló que el 8 de febrero se dio reinicio a la ejecución del servicio hasta el 13 de febrero que vencía el Contrato. En ese sentido, argumentó que el plazo entre el 11 al 13 de febrero no debía ser reconocido, debido a que los términos de referencia no habían considerado una fecha para la presentación del programa campaña geotécnica de campo y laboratorio, por lo que su presentación no afectaba el cronograma de actividades ni condicionaba la presentación de los entregables.
179. Pese a lo indicado por el PSI, del Informe N° 009-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPCOORD.PI.PFUC del 11 de abril de 2022 al que se hace mención en el escrito de contestación de demanda, señala: “(...) asimismo, mencionar que para el entregable N° 06 y consecuentemente N° 07 debía tener el Programa de Investigaciones Geotécnicas ejecutado para la presentación del perfil del componente “A” al 75% y 100% (...)”.
180. En tal sentido, la fecha de presentación sí incidía en la presentación de los entregables, por lo que corresponde otorgar 188 días respecto de este petitorio.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Considérese que el CONSORCIO fue notificado el 11 de febrero de 2020, por lo que surte efectos al día siguiente de su notificación.

Petitorio N° 2:

<p>Petitorio 2: El plazo del pedido de la Ampliación de Plazo es una demora. Se pidieron 30 días.</p>	<p>Se otorgaron 0 días. Se indicó que: <i>El procedimiento establecido en los Términos de Referencia para la ampliación de plazo no consigna la paralización del servicio durante la evaluación de una solicitud; por lo tanto, no corresponde otorgar la ampliación de plazo solicitada, debido a que la causal invocada se basa en un supuesto de posibles demoras en el trámite del documento, presentado por el contratista formulador.</i>¹⁹⁶</p>	<p>La ampliación de plazo cubre todo y cualquier día en el que el Contratista no puede ejecutar sus actividades. En un contrato como este, en donde el plazo contractual original</p>
	<p><i>evaluación de una solicitud; por lo tanto, no corresponde otorgar la ampliación de plazo solicitada, debido a que la causal invocada se basa en un supuesto de posibles demoras en el trámite del documento, presentado por el contratista formulador.</i>¹⁹⁶</p>	<p>esta vencido, resulta necesario que la Entidad otorgue una ampliación para poder así ejecutar cualquier prestación más allá del plazo original, con el respaldo contractual de la Entidad. El propio plazo de la ADP (cuyo hecho generador es imputable al PSI) es un plazo no imputable al Consorcio en donde no ha ejecutado las prestaciones. Precisamente, es por eso por lo que es objeto de ampliación, pues el tiempo que una entidad toma en la aprobación de un adicional (procedimiento legal al igual que el presente) se suele contar como plazo objeto de una ampliación. Por lo tanto, es lo mismo que acá.</p>

181. El CONSORCIO solicita en este caso un plazo de 30 días correspondiente al periodo de tramitación y aprobación de los requerimientos de una ampliación de plazo. Argumento que no fue considerado por el PSI, debido a que, conforme al procedimiento establecido en los Términos de Referencia para la ampliación de plazo, no consigna la paralización del servicio durante la evaluación de una solicitud.
182. Tal como menciona el PSI, lo cierto es que una solicitud de ampliación de plazo no suspende la ejecución del Contrato, de manera que, no se acoge la posición del CONSORCIO.

Petitorio N° 3 y N° 4:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



<p>Petitorio 3: Plazo necesario para ejecutar las partidas 4.19 y 4.20 aprobadas por el PSI. Se pidieron 45 días.</p>	<p>El Petitorio 3 fue íntegramente aceptado por el PSI. Concedió los 45 días de ADP tal como se hizo el pedido.</p>	<p>Como el PSI en su Informe No. 527-2020 del 15 de setiembre de 2020 ha tratado juntos estos subconceptos, será igual aquí.</p>
<p>Petitorio 4: Plazo necesario para incorporar los parámetros geotécnicos para el diseño de infraestructura de los componentes A y C, así como también su adecuación a los Entregables 6, 7 y 8.</p>	<p>En cambio, en el Petitorio 4 solo concedieron 15 días de los 80 días pedidos de la ADP.</p> <p>El PSI trata estos subconceptos juntos a pesar de que son distintos.</p> <p>Señala el PSI, que la presentación de uno de los entregables no condiciona a la presentación de los siguientes. Por lo que en el presente caso evidenciaría un exceso de 12 días posteriores al plazo de presentación del Entregable No. 06.</p> <p>Incluso, agregan que <i>"se acreditaría el plazo de ejecución del Programa Campaña Geotécnica por sesenta (60) días calendario (45 días para la realización de los ensayos geotécnicos y geofísicos aprobados por la supervisión y 15 días para la presentación del Entregable N° 06)"</i>¹⁹⁷</p>	<p>El PSI solo toma en consideración el plazo del Entregable No. 06, omitiendo referencia alguna a los Entregables No. 07 y No. 08, siendo que a estas alturas del Contrato para poder finalizar el Servicio sería más que conveniente tener en conocimiento el plazo contractual total disponible.</p> <p>El plazo adicional otorgado (15 de 80 días) es insuficiente para culminar las prestaciones pendientes, pues, el Consorcio necesita adecuar los perfiles y entregables No. 06, No. 07 y No. 08, según los resultados de los ensayos.</p> <p>En el caso del Entregable No. 07 había que incluir los diseños de las</p>
	<p><i>realización de los ensayos geotécnicos y geofísicos aprobados por la supervisión y 15 días para la presentación del Entregable N° 06)"</i>¹⁹⁷</p>	<p>presas y los perfiles del Componente A al 100%, hecho materialmente imposible de realizar sin la previa aprobación y ejecución de la Campaña.</p> <p>Para el Entregable No. 08, tenían que estar los perfiles del Componente C al 100%, hecho que tampoco podía darse.</p>

183. Con relación al tercer petitorio, el CONSORCIO solicitó un plazo de 45 días para la ejecución del Programa de Investigaciones; mientras que, en el cuarto petitorio, solicita 80 días para realizar las tareas correspondientes a las partidas aprobadas e incluir los estudios en los entregable N° 6, 7 y 8. Cabe precisar que el PSI, como se ha indicado en el gráfico, reconoció los 45 días, mientras que, con relación a los 80 días, solo 15, por lo siguiente:

"De esta forma, de acuerdo al cumplimiento de los requisitos establecidos en las normas pertinentes, a la solicitud de ampliación de plazo se acreditaría el plazo de ejecución del Programa Campaña Geotécnica por sesenta (60) días calendario (45 días para la realización de los ensayos geotécnicos y geofísicos aprobados por la supervisión y 15 días para la presentación del Entregable N° 06); asimismo, en lo que respecta a los rendimientos propuestos para los ensayos de prospección geotécnica superficial y ensayos geofísicos, se tomará en cuenta lo indicado en el INFORME N° 031-2019-MEMO-PSI-DIR/OEP/COORD.PI/ESP.GEO, dependiendo de la zona de ejecución de los mencionados ensayos.

De acuerdo al cumplimiento de los requisitos establecidos en las normas pertinentes, a la solicitud de ampliación de plazo se acreditaría 60 días calendario para la ejecución de las actividades que restan ejecutar, en razón de que este es el plazo que resulta coherente, de acuerdo a la zona de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



ubicación de las exploraciones y a los plazos establecidos en los términos de referencia para la presentación del Entregable N° 06.”

184. Como ha manifestado el CONSORCIO, se observa que el PSI sólo toma en consideración los tiempos para el entregable N° 6, sin considerar los entregables N° 7 y 8. Al desarrollar el primer petitorio se dejó en claro la incidencia del programa de investigaciones geotécnicas sobre el entregable N° 6 y 7, conforme a lo expuesto por el PSI. Además, cabe considerar que el entregable N° 8 comprende un resumen ejecutivo del plan, de manera que era necesario contar con la información previa de los entregables.
185. Pese a lo anterior, el CONSORCIO no ha acreditado la necesidad del real plazo que tomaría ello. En su ampliación de plazo presenta una línea de tiempo, pero no ha referido a este Tribunal Arbitral en que documentos contractuales se basa la estimación del tiempo considerado para ello.
186. En ese sentido, el Tribunal Arbitral reconoce el plazo de 45 días correspondiente a la ejecución de las partidas 4.19 y 4.20, así como el plazo de 15 días considerado por el PSI, debido a que no se ha sustentado el plazo adicional solicitado por el Contratista en este extremo.
187. Ahora bien, con relación a la ampliación de plazo presentada por el CONSORCIO el 10 de septiembre de 2020, considérese que tal como se ha expresado en el escrito de demanda, esta refiere a los mismos argumentos de la ampliación de plazo del 27 de agosto de 2020:

282. No nos extendemos en los distintos Petitorios de la ADP 10 SET pues son los mismos que los petitorios de la ADP 27 AGO.

188. Más aún en la carta de la solicitud de ampliación de plazo del 10 de septiembre de 2020, el CONSORCIO expresó lo siguiente:

De esta manera, si el PSI declara fundada aquella solicitud de ampliación de plazo, nuestro Consorcio –caballerosamente- se desistirá de la presente.

189. En atención a que este Tribunal Arbitral se ha pronunciado sobre la ampliación de plazo de fecha 27 de agosto, cuyos argumentos responden a los mismos que esta solicitud de ampliación, entonces carece de fundamento resolver esta.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



CENTRO DE
ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN
DE CONFLICTOS
PUCP

190. Ahora bien, el CONSORCIO solicita el pago de S/. 482,835.03 Soles por concepto de costos directos y costos indirectos arrastrados por esos directos, tal como se aprecia de la página 66 de su demanda:

273. En nuestra ADP 27 AGO, solicitamos, debido a las partidas adicionales aprobadas y trabajos a realizar en los 344 días calendario adicionales pedidos, se nos reconozca el pago de S/ 482,835.03 por concepto de costos directos y los costos indirectos arrastrados por esos directos, no los costos indirectos realmente sufridos, pues estos últimos son objeto de nuestra Sexta Pretensión Principal.

191. Pese a ello, como ha señalado esta parte en su escrito de demanda, lo que corresponde reconocer en caso de aprobación de las ampliaciones de plazo responden a gastos generales variables debidamente acreditados, concepto que no es reclamado en estricto por esta parte, debiendo desestimarse este extremo de su pretensión.
192. Por tanto, DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal, en consecuencia, declarar ampliado el plazo del Contrato en 248 días.

XIII.3 SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE METRADOS/CANTIDADES EJECUTADAS SOLICITADO POR EL CONSORCIO

193. El CONSORCIO solicita se ordene el pago de metrados/cantidades que indican han sido ejecutados, pero no pagados. En esos términos, el quinto punto controvertido es el siguiente:

“Quinto punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar pagar al PSI la suma de S/ 1'077,153.66 (Un millón setenta y siete mil ciento cincuenta y tres y 66/00 Soles), incluyendo gastos generales, utilidad e IGV) por concepto de metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados.”

Posición del CONSORCIO:

194. El CONSORCIO solicita pagar conceptos impagos de diversas valorizaciones, haciendo notar que se trata de dos grandes grupos de afectaciones ocasionadas por el PSI: metrados vinculados a profesionales y metrados vinculados a actividades.
195. Indica que estas valorizaciones se refieren a entregables aprobados por el PSI en los que se demuestra la participación de profesionales y la realización de las compras de las partidas, cumpliendo así con los requisitos que prevé el numeral

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



18 de los términos de referencia sobre el hecho que cada valorización debe ser justificada.

196. En tal sentido, afirma que, en cada valorización, el Consorcio cumplió con justificar la estructura de costo, adjuntando los documentos que demuestran fehacientemente los gastos incurridos, y conforme con los lineamientos establecidos por la Entidad en octubre de 2019.
197. Esta parte considera tener en cuenta que el carácter del Contrato objeto de esta controversia es el de precios unitarios, según el cual, el PSI debe pagar por las cantidades realmente ejecutadas del presupuesto, siendo que lo valorizado ha sido efectivamente lo ejecutado. En ese contexto, a su parecer, el presupuesto nunca debió ser recortado, pues se trata de cantidades efectivamente ejecutadas.
198. Sobre los lineamientos, expresa que estos se comunicaron con correo electrónico de fecha 9 de diciembre de 2019, estando dentro de los más importantes los siguientes:
 - Para poder valorizar la participación de los especialistas, se debe sustentar su participación mediante la firma en planilla de asistencia o contrato.
 - Si se trata de información confidencial se oculta el monto, basta con una declaración jurada.
 - Para aquellos casos en los que el especialista no presente contenido en el entregable objeto de valorización, se podrá hacer un informe de actividades debidamente suscrito.
 - Para otros elementos, tales como las subpartidas de la Partida 4, se puede usar declaraciones juradas, contratos, productos en forma digital.
199. Las Valorizaciones N° 1 y 2 no fueron objeto de recortes. Sin embargo, manifiesta que como se aprecia en la Carta CRM-RC-019-2020 enviada el 5 de marzo de 2020, es a partir de la Valorización N° 3 que los montos facturados eran inferiores a lo que corresponde. No obstante, afirma que tal hecho no constituía una renuncia por parte del Consorcio a lo pagado de menos en cada valorización, pues, fue claro en señalar que no renunciaba al monto no facturado; mientras que el PSI y la Supervisión le decían que el saldo se iba a cancelar en la siguiente o en la última valorización.
200. Con relación a los motivos por los cuales la Supervisión y el PSI no permitían valorizar el total de lo realmente ejecutado, afirma el CONSORCIO que en cada valorización no correspondían a los lineamientos marcados por la Entidad y cambiaban de una valorización a otra. En algunos casos, según la Supervisión, se debían a que el especialista correspondiente no se necesitaba para el Entregable y/o no contaba con producto en dicho entregable, lo cual es contrario

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



a los lineamientos, pues no es necesario adscribir un especialista a un determinado entregable.

201. Para el CONSORCIO, el PSI no quiere reconocer los metrados de más de los especialistas que se han tenido que contratar debido a las demoras que atribuye a la Entidad, ni mucho menos permite valorizar la totalidad de lo que estaba dispuesto originalmente en el Contrato.
202. Deja en claro que, en servicios de consultoría bajo la modalidad de precios unitarios se ha de abonar lo real y correctamente ejecutado. Resalta además que, en la mayoría de los casos los productos que presentaba no tenían observación técnica alguna, y a pesar de ello, la Supervisión persistía en que su valorización no correspondía con el entregable en cuestión.
203. Considera que la Supervisión ha omitido que, para un correcto desarrollo de los trabajos hay actividades que se deben ejecutar con antelación suficiente, con la finalidad de poder disponer de la información en el momento necesario. En tal sentido, que se hayan realizado los trabajos con la previsión necesaria, no debería ser motivo para penalizar al consultor demorando sus pagos. A ello agrega que en los trabajos de Ingeniería existen productos o datos que se requieren para conocer mejor el estado de la zona de trabajo y que sirven para descartar propuestas que se pensaban viables.
204. Si el Contrato era difícil por las demoras, cambios de criterios y problemática en general, añade el CONSORCIO que, al tratar de cobrar, la Supervisión aumentó las dificultades, añadiendo criterios nuevos.
205. Señala el CONSORCIO que sobre las partidas no valorizadas cursó la Carta CRM-RC-082-2020, manifestando su disconformidad con las deducciones realizadas a la Valorización N° 5. El 29 de diciembre de 2020, asegura esta parte que reiteró el pedido de examinación sobre las partidas que no habían sido valorizadas. Las partidas que se reclama son las que pasan a desarrollarse.

Categoría Uno: Profesionales no reconocidos ni pagados

Partida 1.11 – Especialista en arquitectura paisajística

206. De acuerdo a su oferta, expresa que el precio unitario de esta partida es S/ 19,000 por 5 meses, lo que arroja un precio referencial de S/ 95,000 sin contar costos indirectos ni el IGV. Por costos directos, se le debe S/ 19,000 (es decir, un mes).

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



207. Para el CONSORCIO, cumplió con todas las prestaciones que implicaban cobrar esta Partida, porque ha presentado toda la documentación pertinente de acuerdo con los Anexos Técnicos de detalle de los términos de referencia y el Contrato. Asimismo, asegura que en esta especialidad se presentaron dos propuestas para los perfiles del componente A.
208. Indica que ha acreditado vía informes que el referido profesional ha estado desarrollando actividades, mediante el Contrato de Especialista y Declaración Jurada, por los 5 meses, desde el 27 de mayo de 2019 hasta el 26 de octubre de 2019, que el especialista brindó sus servicios profesionales al Consorcio. Pese a ello, la negativa a valorizar del PSI, se basa en que el producto presentado (las propuestas) no reflejaban las metas previstas para el proyecto de los diques del componente A. Asimismo, que las propuestas no mostraban intervención paisajista para los proyectos del Componente C.
209. El CONSORCIO indica que estos argumentos no son ciertos. Tal como señaló en la Carta CRM-RC-093-2020207, se debe proceder al pago de los S/ 19,000 pendientes porque presentadas las propuestas, el Supervisor demoró 200 días en realizar observaciones -pues la Supervisión no contaba con especialista para estos fines-, para indicar que no se encontraba conforme con una de ellas y este retraso no permitió que el Consultor tenga la oportunidad para efectuar modificaciones al informe observado; por tanto, solo quedó una propuesta en pie; sin embargo, esto no le es imputable al Consorcio, sino que, corresponde a la irresponsabilidad del Supervisor.
210. Por tanto, indica que no puede aceptar un no pago por errores y omisiones derivados del incumplimiento de la Supervisión, que pasa por encima de los criterios pactados. Además, destaca que no se paga el importe, pero los productos que presentó como anexo de arquitectura y paisaje se encuentran aprobados, así como la totalidad de los perfiles presentados en los que no se consideró oportuno realizar una propuesta de arquitectura del paisaje por la propuesta de soluciones que se realizaba. Hecho que demuestra incongruencia de la Supervisión.

Partida 2.05 – Especialista en instrumentación

211. De acuerdo con su oferta, expresa que el precio unitario de esta partida es S/ 16,000 por 3 meses, lo que arroja un precio referencial de S/ 48,000 sin contar costos indirectos ni el IGV.
212. Así, sostiene esta parte que el profesional contratado para estos fines presentó el informe de esta especialidad, junto con la planilla correspondiente al servicio. En dicho informe se encuentra el Anexo 11 - Diseño de Presa exigido para la elaboración de esta Partida, que fue aprobado por la Supervisión.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



213. Sin embargo, la Supervisión se ha negado a disponer el pago de S/ 32,000 correspondiente al trabajo del especialista, porque, menciona que el expediente “no presentaba contenido técnico”. El CONSORCIO menciona que, si el informe del especialista no representaba el suficiente contenido técnico, la Supervisión tuvo la oportunidad de observarlo para conseguir mejorar el contenido y sin embargo no lo hizo y aprobó el informe del especialista. No obstante, cuando llega la hora de valorizarlo no permitió cobrarlo de manera completa.
214. El pago de los S/ 32,000 Soles pendientes deben proceder, toda vez que este informe ya había sido aprobado, asegura esta parte.

Partida 2.08 – Especialista en mecánica-eléctrica

215. De acuerdo con su oferta, expresa que el precio unitario de esta partida es S/ 16,000 por 4 meses, lo que arroja un precio referencial de S/ 64,000 sin contar costos indirectos ni el IGV.
216. Asegura el CONSORCIO que esta Partida incluida en la Valorización N° 5 fue presentada el 17 de septiembre de 2020 y, nuevamente, el 16 de noviembre de 2020; sin embargo, en ambas ocasiones la Supervisión no efectuó observaciones al informe de especialista, de tal manera que no había ningún extremo susceptible de ser subsanado.
217. Asimismo, que ha acreditado vía informes que el referido profesional ha estado desarrollando actividades, junto con el correspondiente contrato y planilla de asistencia. No obstante, sin razones aparentes, al momento de valorizar, la Supervisión decidió que respecto a esta Partida el informe carecía de contenido técnico, pese a que pudo realizar observaciones previamente. Nuevamente, señala que este pedido corresponde al metrado contractual y ejecutado.

Partida 3.09 – Ingeniero Asistente en Urbanismo paisajista

218. De acuerdo con su oferta, expresa que el precio unitario de esta partida es S/ 10,000 por 4 meses, lo que arroja un precio referencial de S/ 40,000 sin contar costos indirectos ni el IGV.
219. El PSI le debe S/ 10,000 por esta Partida, afirma el CONSORCIO. La negativa a valorizarla se basa en que el trabajo realizado por el Especialista solo corresponde al Entregable 6 y no al Entregable 7; por tanto, solo correspondería valorizar 1 de ellos.
220. Estos argumentos para el CONSORCIO no son ciertos. Pues en la Carta CRM-RC-093-2020 del 29 de diciembre del 2020 indica que explicó que, se debe proceder al pago de los S/ 10,000 pendientes porque hubo un cambio en los

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



términos de referencia respecto al contenido de los Entregables 6 y 7, pues el contenido de la Partida que debió incluirse en el Entregable 7, se tuvo que incluir en el 6; no obstante, esto sigue siendo un trabajo hecho para dos entregables.

221. En tal sentido, el trabajo por los dos entregables fue calculado y valorizado en la Valorización 5 correspondiente al Entregable 6, y ya no al 7; sin embargo, no se pudo cobrar, por ello, el Consorcio solicitó nuevamente el pago de este concepto en la Valorización siguiente (6) y fue denegada nuevamente.

Categoría Dos: Metrados no reconocidos por actividades ejecutadas

222. El CONSORCIO manifiesta que el PSI tampoco ha cumplido con pagar los metrados realmente ejecutados de las partidas vinculadas a la refracción y a la geología. Afirma que estas actividades son muy importantes pues apuntan a examinar la capacidad portante del suelo, su resistencia, el riesgo sísmico, la calidad del suelo y sirven para determinar si en un sector específico de las cuencas se puede hacer obras o no, y cuáles. A pesar de ello y que se ejecutaron los metrados, el PSI no los pagó.
223. De acuerdo con esta parte, las afectaciones se encuentran en las Partidas 4.07 Estudios Geológicos, 4.08 Prospección Geotécnica Superficial y 4.19 Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica, lo cual reclamó en la Carta CRM-022-2021 (Carta Ómnibus) del 25 de marzo de 2021 y que consta en la sección 11 de su pericia.

Partida 4.07 – Estudios Geológicos

224. En este caso, el precio unitario de la partida es S/ 5,000 por cada kilómetro (unidad de medida) y el metrado referencial es de 25 kilómetros, lo que arroja un precio referencial de S/ 125,000 Soles sin contar costos indirectos ni el IGV.
225. Conforme al acápite respectivo de la Pericia, para el CONSORCIO, la Supervisión no ha reconocido los metrados de esta partida, porque no se habría seguido el trámite de aprobación de una prestación adicional conforme prevén las normas de presupuesto. Al respecto, el CONSORCIO señala que debe tomarse en cuenta que esto no es una prestación adicional, sino un metrado adicional en el marco de un sistema de precios unitarios, razón por la cual, no era necesaria la autorización del PSI que alega la Supervisión.
226. El CONSORCIO sostiene además que, como se señala en la Pericia y en el Informe de Valorización N° 5, el metrado realmente ejecutado de esta Partida asciende a 70.12km. La partida corresponde a la generación de los Anexos de los Estudios de Geología de detalle que debían de ser presentados junto con los perfiles para así cumplir con los requisitos de los términos de referencia y de la Supervisión. Dichos Anexos fueron presentados y se encuentran

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



aprobados en el Entregable N°6, como Anexo 04 Geología de detalle del Apéndice 06 Defensas Ribereñas (Componente A) y del Apéndice 07 Diques de retención (Componente A); y en Entregable N°7 se presentó como Anexo 03 Geología del Apéndice 05 Estructura de Laminación (Componente C).

227. El metrado necesario para cada uno de los Estudios de Geología dependía de la magnitud de las intervenciones, y en la tabla que presenta en su escrito, señala que se puede ver la longitud de las infraestructuras propuestas y por tanto de la geología de detalle que el CONSORCIO tuvo que elaborar.
228. El CONSORCIO indica que, haciendo únicamente el Anexo de Geología de detalle de las defensas ribereñas (perfil A1) ya habría completado el metrado referencial y no tendría que haber elaborado más Anexos. No obstante, la Supervisión para poder aprobar los perfiles y cumplir con los términos de referencia les indicó que tenía que hacer dichos Anexos en todos los perfiles ya que se tratan de infraestructuras y la geología se requiere para el diseño, hecho con el que el CONSORCIO está completamente de acuerdo y por eso ejecutó los trabajos. Tal es así, que la Supervisión pidió incluso que se realizase un Anexo de Geología para el perfil del componente B a lo que se accedió, sin imaginar que no se iban a reconocer los metrados solicitados y realmente ejecutados a la hora de valorizar, asegura esta parte.
229. Destaca el CONSORCIO que el metrado referencial de la presente partida fue de 25.00 km, sin embargo, debido a la magnitud y longitud de las intervenciones propuestas a la hora de ejecutar la geología local se han realizado un total de 82.12 km de cartografiado de detalle en los perfiles A y C. Los kilómetros realizados en la componente B, no se tienen en consideración ya que se trata de una geología específica, más no de detalle, ya que no se contaba con datos de campo para poder ejecutarla.
230. Por lo expuesto, sostiene el CONSORCIO, existen 45.12 km que han sido efectivamente ejecutados y no han sido pagados, razón por la cual, solo en costos directos, PSI les debe S/ 225,600 Soles.

Partida 4.08 – Prospección Geotécnica superficial

231. El CONSORCIO sostiene que su precio unitario es S/ 3,500 por 90 unidades, lo que arroja un precio referencial de S/ 315,000 Soles, sin contar costos indirectos ni el IGV.
232. Al respecto, afirma que el PSI se ha negado a pagar 62 unidades de calicatas, por lo que el monto es de S/ 217,000 Soles por esta Partida. Su negativa se encuentra en el Informe Técnico N° 010-2020-CSCRM/MAVB, en el que se consideró aprobar solo 19 unidades y calicatas en material de construcción solo en 9 unidades, que de acuerdo con la Supervisión habían sido las ejecutadas y

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



tenían completos los ensayos de laboratorio y de campo, considerando en total 28 calicatas.

233. Pese a ello, el CONSORCIO señala que habían 62 calicatas que no estaban siendo aprobadas, a pesar de que todas habían sido debidamente ejecutadas en campo, forman parte del metrado contractual, y están sustentadas en el Informe del Entregable N° 6, por lo que debían ser consideradas en la Valorización 5. Sostiene que se trata de calicatas efectivamente ejecutadas y que el Supervisor ni siquiera niega su ejecución. Expresa que las 62 calicatas sí habían sido aprobadas por la Supervisión, a través del Ingeniero Vicharra, tal como se muestra en los extractos de la Pericia de Navitek.
234. Por tanto, el CONSORCIO solicita el pago de S/ 217,000 Soles por el metrado ejecutado de esta Partida 4.08.

Partida 4.19 – Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica

235. El precio unitario de esta partida es de S/ 36.50 por cada metro (unidad de medida) y el presupuesto preveía un metrado referencial de 13,680 metros, lo que hace un costo directo referencial de S/ 499,320 Soles.
236. El CONSORCIO afirma que la Supervisión solo les aprobó 6,080 metros para la campaña geotécnica, es decir, menos del 50% del metrado ya aprobado por el PSI. Ello ocurrió el 19 de agosto de 2020, a través de Informe Técnico N° 010-2020-CSRCM/MAVB, pero que por diligencia frente al comitente y la sociedad en su conjunto (hacer ensayos en ingeniería, pues, es determinante para la seguridad de una futura obra) hizo 12,245 metros de ensayos (incluso menos que el referencial).
237. Mediante Carta CRM-RC-083-2020210 del 7 de diciembre de 2020, sustentó que debían pagarse la totalidad de metrados ejecutados porque todos habían sido incorporados a los ensayos.
238. Explica el CONSORCIO que, para poder dimensionar la capacidad portante del terreno, y poder calcular la cimentación correcta de las obras definidas, es necesario adquirir información primaria en el terreno. Esta información se obtiene de estos ensayos (sin ser exhaustivos) combinados de refracción sísmica y MASW. Los datos obtenidos son, básicamente: composición y consistencia del terreno, a diferentes profundidades, módulos elásticos para cálculo de cimentaciones, caracterización del sismo para diseño.
239. A mayor detalle, el CONSORCIO indica que no solo se necesita los Ensayos de MASW (los que sí reconoce la Supervisión), también se necesitan los Ensayos de Refracción Sísmica para poder cumplir con el Anexo 3 de los términos de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

referencia. Los Ensayos MASW solo dan un perfil unidimensional del terreno, en cambio los Ensayos de Refracción Sísmica permiten tener un perfil bidimensional. La combinación de los resultados de estos ensayos proporciona las velocidades de onda superficiales (Vs) y longitudinales (Vp).

240. En otras palabras, empleando simultáneamente ambos ensayos, refracción sísmica y MASW se obtiene información primaria que permite obtener los parámetros elásticos del terreno, (la caracterización litológica de los suelos, los grados de alteración, información sobre caracterización sísmica del subsuelo etc.). La combinación de estos ensayos es necesaria para obtener un conjunto de datos que no puede ser obtenido con las otras técnicas disponibles en el contrato.
241. Asimismo, la justificación técnica aportada por la supervisión es que el ensayo “no amerita”. Indica que se usen “las calicatas” pero no indica que parámetros son totalmente necesarios y cuáles no lo son. En adición, existen contradicciones en las consideraciones del especialista ante este tipo de ensayos:
 - Indica que sólo se utilizan en obras de envergadura, como grandes presas, pero da su visto bueno a emplearlos en las defensas ribereñas.
 - Consultada la carta N° 073-2019-CSCRM/RL (4 de octubre 2019) referente a las observaciones de la supervisión para con el Entregable N° 6. En el apartado 3.2.3 sección b1 el especialista indica textualmente “El consultor debe adjuntar un análisis geofísico empleando el método de refracción sísmica como fuente primaria para determinar dentro de la cuenca, sobre todo en las zonas en donde se tiene planificado poner estructuras hidráulicas, las cuales serían más propensas a sismos...”. Los diques de retención son estructuras hidráulicas y efectivamente de estos ensayos se obtiene la información primaria para el riesgo sísmico que de otro modo tiene que ir con información secundaria.
242. A manera de conclusión, el CONSORCIO presenta un cuadro que resume su petitorio, el cual es el siguiente:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Partida	Monto Debido
PROFESIONALES	
Partida 1.11 – Especialista en arquitectura paisajística:	S/ 19,000
Partida 2.05 – Especialista en instrumentación:	S/ 32,000
Partida 2.08 – Especialista en mecánica-eléctrica:	S/ 48,000
Partida 3.09 – Ingeniero Asistente en Urbanismo paisajista:	S/ 10,000
GEOLOGÍA Y REFRACCIÓN	
Partida 4.07 – Estudios Geológicos:	S/ 225,600
Partida 4.08 – Prospección Geotécnica superficial:	S/ 217,000
Partida 4.19 – Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica:	S/ 225,022.50
TOTAL COSTOS DIRECTOS DEBIDOS	S/ 776,622.50
Gastos Generales (7.54% del CD)	S/ 58,557.34
Utilidad (10% del CD)	S/ 77,662.25
Total	S/ 912,842.09
IGV 18%	S/ 164,311.58
Total con IGV	S/ 1'077,153.66

Página 81 del escrito de demanda

243. Señala que, a los montos antes mencionados de costos directos, deberá agregárseles los costos indirectos impagos (gastos generales, utilidad e IGV), sumando un total de S/ 427,896.39 Soles.
244. Finalmente, en atención a haber demostrado (i) la aprobación de los Entregables; (ii) que solo está cobrando el precio pactado en un contrato a precios unitarios; y, (iii) que se trata de metrados realmente ejecutados y que lo fueron por necesidades técnicas, solicita declarar fundada esta Cuarta Pretensión Principal, ordenando al PSI el pago de los conceptos descontados.
245. Como pruebas de su pretensión indica las siguientes:
 - Pericia de Navitek, particularmente su Sección 11 en la que se aborda este punto.
 - Carta CRM-RC-063-2020 del 3 de setiembre de 2020, a través de la cual objeta los recortes a la Valorización N° 4 y fundamenta porqué dichos recortes son incorrectos.
 - Carta CRM-RC-082-2020 del 7 de diciembre de 2020 a través de la cual presenta la factura correspondiente a la Valorización N° 5 y hace el descargo de los motivos por los cuales no está de acuerdo con el descuento realizado por la Supervisión.
 - Carta CRM-RC-093-2020213 a través de la cual presenta la factura correspondiente a la Valorización N° 6 y hace el descargo de los motivos por los cuales no está de acuerdo con el descuento realizado por la Supervisión.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Posición del PSI:

246. El PSI menciona que se aprecia del postulado del CONSORCIO, que pretende confundir, debido a que, de manera inicial, el reclamo abarca el pago de S/ 1'077,153.66 Soles, incluyendo gastos generales, utilidad e IGV por concepto de “metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados”, sin embargo, en el desarrollo del escrito, postula el reclamo incluyendo además el concepto de “montos indebidamente descontados de las valorizaciones ordinarias”.
247. Una vez más, el PSI hace referencia al artículo 65 del Reglamento, el cual establece que el pago por “gastos generales” es una consecuencia directa de una ampliación de plazo otorgada por la Entidad, según estén debidamente acreditados.
248. Asimismo, sobre el importe de S/. 1'077,153.66 Soles, el Informe Técnico del PSI señala en su numeral 4.2.5 que los montos han sido descontados por no existir participación del profesional que formaba parte de la lista de especialistas. Sobre algunos de los mayores metrados, se indica que no fueron advertidos al Supervisor para evaluación y aprobación y respecto de otros mayores metrados solo se aprobaron los que eran necesario para el estudio.

Posición del Tribunal Arbitral:

249. Debe precisarse que el quinto punto controvertido responde a la Cuarta Pretensión Principal formulada en la demanda, que es la siguiente:

“Cuarto Pretensión Principal y su Subordinada:

Que el Tribunal ordene pagar al PSI la suma de S/ 1'077,153.66 (Un millón setenta y siete mil ciento cincuenta y tres y 66/00 Soles), incluyendo gastos generales, utilidad e IGV) por concepto de metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados.

A dicha suma se le debe agregar los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Este monto tiene como fecha de corte el 28 de febrero de 2021.

Subordinadamente, de no considerar lo requerido, solicitamos al Tribunal fije el monto que PSI nos debe por estos conceptos y que ordene su pago, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.”

250. El CONSORCIO divide su pretensión en metrados vinculados a profesionales y metrados vinculados a actividades.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



251. De manera previa a analizar su pedido, cabe considerar que mediante correo electrónico de fecha 9 de diciembre de 2019, la Entidad hizo precisiones sobre el sustento de las valorizaciones, de acuerdo con el siguiente detalle:

Estimados Srs. Consorcio Río Mala y Consorcio Supervisor Cuenca del Río Mala (Cuenca Mala), buenos días

Escribo la presente para complementar lo tratado en la reunión sostenida el día viernes 18 de octubre del presente año y en referencia a la absoluta de consulta de aplicación del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la RCC (Oficio N° 1103-2019-RCC/DE e Informe N° 766-2019-RCC/GL), efectuada por la Dirección Ejecutiva de la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios, a fin de recordarles que para el sustento de las valorizaciones debe sustentarse la cantidad de aquello efectivamente ejecutado, considerando las siguientes alternativas:

- Para el caso de personal, planillas o contratos que indiquen el periodo laborado por cada personal que ha participado en la elaboración del entregable, debidamente suscritas por el indicado personal; siendo el caso que, si por un tema de confidencialidad se oculta información del monto, se debe legitimar el documento con una declaración jurada.
- Para el Nivel I, si se valorizase personal que se encuentre laborando, pero su producto aun no es parte del entregable, adicionalmente se deberá adjuntar el informe de las actividades desarrolladas por el indicado profesional.
- Para el Nivel II y III, si se valorizase la participación del personal de estos niveles, que no firman los productos que son parte de los entregables, se deberá adjuntar el informe de las actividades desarrolladas por el indicado profesional.
- Para el caso de adquisición de información o elaboración de informes o estudios, documentación que indique su adquisición, siendo el caso que, si por un tema de confidencialidad se oculta información del monto, se debe legitimar el documento con una declaración jurada.
- En caso se indique que la información o elaboración de informes o estudios se encuentran en el entregable, estos efectivamente deben encontrarse en el entregable, ya sea de forma física o en un medio magnético.
- En el caso del alquiler de oficina, el contrato correspondiente que indique el tiempo que se está valorizando; siendo el caso que, si por un tema de confidencialidad se oculta información del monto, se debe legitimar el documento con una declaración jurada.
- En el caso de pasajes, una planilla de cantidad en unidades de los viajes que está valorizando, suscrita por el Jefe de Proyecto.
- En el caso de viáticos, planilla de viáticos indicando el mes en que se utilizaron, suscrita por el Jefe de Proyecto.
- En el caso de camionetas operadas, contrato donde se aprecie el tiempo de alquiler que se está valorizando; siendo el caso que, si por un tema de confidencialidad se oculta información del monto, se debe legitimar el documento con una declaración jurada.

252. Conforme con ello, a continuación, se analizará cada una de las partidas alegadas por el CONSORCIO.

Metrados vinculados a profesionales

Partida 1.11 – Especialista en arquitectura paisajística:

253. El CONSORCIO ha referido que, en este caso, el precio unitario es S/ 19,000.00 Soles, por 5 meses, que determina un total de precio referencial de S/. 95,000.00 Soles. Al respecto, señala que acreditó que el profesional desarrolló funciones, mediante el contrato de especialista y declaración jurada por 5 meses (27 de mayo al 26 de octubre de 2019), sin embargo, la Supervisión rechazó su valorización.

254. Esta parte indica que ha acreditado vía informes que el referido profesional ha estado desarrollando actividades mediante el contrato de especialista y declaración jurada por los 5 meses.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



255. Sobre este tema, el PSI ha hecho mención a lo señalado por la Supervisión, que responde a lo siguiente: “*(...) el producto presentado, en el mismo, no refleja las metas previstas para el proyecto de los diques de la componente A, así como tampoco se evidencia alguna propuesta de intervención paisajística para los proyectos de la componente C, lo cual debió ser materia de intervención para abordar integralmente todos los proyectos del plan integral tal como lo demandan los TDR*”.
256. En su comunicación de respuesta (Carta CRM-093-2020) se aprecia que el CONSORCIO indica que se presentaron dos propuestas para los perfiles de la componente A, sin embargo, la Supervisión tardó más de 200 días para hacer observaciones, indicando que no estaba conforme con una de ellas, Ello impidió que no se modificara el informe realizado, por lo que, a su parecer, la demora no le era imputable.
257. Cabe considerar que, en el informe pericial, se concluye que el CONSORCIO ha ejecutado un metrado de 5 meses: “*NAVITEK concluye que, de lo mostrado, el CRM ha ejecutado un metrado de 5 meses del total, tal como se recoge en el Contrato que fuera incluido en la Valorización N° 06*”. En este mismo documento, se hace referencia a contradicciones de la ENTIDAD, de acuerdo con los términos siguientes:

564. Consideramos que la Supervisión entra en Contradicción en sus comentarios a la Valorización N°06 ya que por un lado indica que lo presentado por el Formulador no refleja las metas previstas en el Entregable N°06 que sin embargo este mismo fue aprobado a inicios de diciembre del 2020 por el PSI y teniendo la conformidad por parte de la Supervisión a fines de noviembre del 2020. De ser como dice la Supervisión entonces el Entregable hubiera seguido observado.

258. Al respecto, partiendo justamente del hecho que nos encontramos frente a un contrato de precios unitarios, como ha resaltado la Contratista, corresponde valorizar lo realmente ejecutado. En tal sentido, pese a que esta parte señala que sustenta su posición en diferentes informes no ha precisado a cuáles se refiere. Igualmente, la pericia hace referencia a extractos de la valorización N° 5 y N° 6, sin precisar en qué parte del documento sustenta su posición. No corresponde a este Tribunal Arbitral suplir a esta parte en la acreditación de los hechos que alega, por lo que no se verifica que, en efecto, el mes reclamado por el CONSORCIO haya existido realmente intervención del profesional en arquitectura paisajista.

Si bien se hace referencia al contrato y declaración jurada, en los lineamientos de las valorizaciones se dejó en claro que las mismas debían sustentarse con

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



lo realmente ejecutado, por lo que la solicitud del Contratista no puede ampararse en este extremo.

Partida 2.05 – Especialista en instrumentación

259. En su escrito de demanda, el CONSORCIO ha señalado que el PSI se ha negado a reconocer S/32,000.00 Soles, exponiendo lo siguiente:

- 322. Sin embargo, la Supervisión se ha negado a disponer el pago de S/ 32,000 correspondiente al trabajo del especialista, porque, aparentemente, el expediente “no presentaba contenido técnico”, razón que la Supervisión no ha sustentado debidamente. Es importante destacar, que, si el informe del especialista no representaba el suficiente contenido técnico, la Supervisión tuvo la oportunidad de observarlo para conseguir mejorar el contenido y sin embargo no lo hizo y aprobó el informe del especialista. No obstante, cuando llega la hora de valorizarlo no nos permitió cobrarlo de manera completa.
- 323. El pago debe de los S/ 32,000 pendientes deben proceder, toda vez que este informe ya había sido aprobado.

260. Por su parte, en la pericia se ha hecho referencia a la Carta CRM-093-2020, en la que el CONSORCIO expresó su disconformidad con relación a este aspecto, indicando que de la Valorización N° 6, verifica que el especialista realizó los trabajos. Además, el hecho que el comentario para descartar ello se basó únicamente en señalar que no tenía “Contenido Técnico”, sin embargo, a mayor detalle, en la pericia se indica que revisado el informe del especialista realizó los trabajos, precisándose dentro de lo más relevante el diseño de la instrumentación de la presa para el control de los esfuerzos y deformaciones que se puedan presentar.

261. El PSI, a través del Informe N° 009-2022-MIDARGI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC, con relación al especialista en instrumentación expresó lo siguiente:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



• Asimismo mediante CARTA N°532-2020-MINAGRI- PSI-DIR-DIR de fecha 27.02.2020, el PSI, remite a la supervisión respuesta a la consulta sobre la realización de pagos de valorizaciones anteriores, que no fueron aprobados, por lo que se ha verificado que el consultor ya presenta un informe con contenido técnico para la valorización N°06 del E07, en el que describe propuestas de instrumentación, para la presa, las cuales fueron implementadas y consideradas dentro de los costos del presupuesto presentado en el entregable N°07, lo cual procedería la valorización de 1.00 mes correspondiente al entregable N°07.

• Del mismo modo el especialista presenta para el presente entregable N°08, un informe de trabajo el cual contiene:

- Introducción

- Objetivos del entregable N°08

- Formulación del entregable N°08

- Trabajos efectuados en el periodo que corresponde a la presente valorización

- Avances

- Conclusiones y recomendaciones

- Firma al final de su informe.

Este informe de participación para el entregable N°08, describe contenido técnico, que ya ha sido presentado en el entregable N°07, y cuya elaboración se dio en el tiempo de participación del mismo, dejando sin sustento las tareas que se ejecutaron para específicamente el entregable N°08, en ese sentido.

PROCEDE SU VALORIZACIÓN EN 1 MES CORRESPONDIENTE AL ENTREGABLE N°07

262. Con relación a esto último, debe precisarse que el CONSORCIO en este caso, señala que el precio unitario es de S/ 16,000.00 Soles por 3 meses, y solicita el pago de S/ 32,000.00 Soles que no ha sido cancelado. Sin embargo, en la pericia se señala como saldo por valorizar el equivalente a S/ 16,000.00 Soles:

Item	Descripción	PRESUPUESTO		SALDO POR VALORIZAR	
		Unid	Precio	Metrado	Parcial S/
1	PERSONAL ESPECIALISTA NIVEL I				
1.11	Especialista en arquitectura paisajista	mes	19,000.00	1.00	19,000.00
2.05	Especialista en instrumentación	mes	16,000.00	1.00	16,000.00
2.08	Especialista en mecánica - eléctrica	mes	16,000.00	2.00	32,000.00
3.09	Asistente en Urbanismo paisajista	mes	10,000.00	3.00	30,000.00
	COSTO DIRECTO				S/ 97,000.00

Tabla 45: Resumen de Costos Directos por metrados contractuales no reconocidos – Partida 1.11, 2.05, 2.08, 3.09

263. Así, del informe pericial se afirma que se ha realizado una revisión del entregable N° 7 sustentando además la actividad principal desarrollada por el especialista, referida al diseño de instrumentación de la presa, actividad que puede observarse además del extracto del informe de la valorización N° 6

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

correspondiente al entregable N° 7. Por su parte, nótese que el PSI reconoce el pago en lo que corresponde al entregable N° 7, a través del Informe N° 009-2022-MIDARGI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI/PI.PFUC.

264. En tal sentido, habiéndose acreditado lo correspondiente al trabajo realizado en el entregable N° 7, corresponde el pago correspondiente a 1 mes, ascendiente a S/ 16,000.00 Soles.

Partida 2.08 – Especialista en mecánica-eléctrica:

265. En este caso, el CONSORCIO señala que la partida estaba incluida en la valorización N° 5 siendo presentada el 17 de septiembre de 2020 y 16 de noviembre de 2020 sin que se formularan observaciones al informe del especialista. Sostiene que ha acreditado vía informes que el referido profesional ha estado realizando actividades, junto con el contrato y planilla de asistencia. En sus alegatos finales, resalta que el monto que reclama es de S/ 48,000.00 Soles, correspondiente al metrado ejecutado que fuera recortado de las Valorización N° 5.
266. En la pericia además se ha señalado que efectivamente en la Valorización N° 5, el informe presentado es de carácter general y no detalla los trabajos realizados, lo cual es subsanado con la Valorización N° 6, que adjunta el informe del especialista. Así señala que la observación de la Supervisión es un tema que corresponde al proceso de aprobación del entregable y no para considerar incluir o no al especialista, precisando que de lo demostrado por el CONSORCIO se ha ejecutado 2 meses del especialista, tal como se considera en la valorización N° 6. Nótese que en la pericia se menciona que los saldos pendientes por el especialista ascienden a S/ 32,000.00 Soles, como se aprecia a continuación:

Item	Descripción	PRESUPUESTO		SALDO POR VALORIZAR	
		Unid	Precio	Metrado	Parcial S/
1	PERSONAL ESPECIALISTA NIVEL I				
1.11	Especialista en arquitectura paisajista	mes	19,000.00	1.00	19,000.00
2.05	Especialista en instrumentación	mes	16,000.00	1.00	16,000.00
2.08	Especialista en mecánica - eléctrica	mes	16,000.00	2.00	32,000.00
3.09	Asistente en Urbanismo paisajista	mes	10,000.00	3.00	30,000.00
COSTO DIRECTO					S/ 97,000.00

Tabla 45: Resumen de Costos Directos por metrados contractuales no reconocidos – Partida

1.11, 2.05, 2.08, 3.09

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



267. De otro lado, en el Informe N° 009-2022-MIDARGI-DVDAFIR/PSI-UGIRD/SUGEPI.PFUC del PSI, se ha señalado lo siguiente:

324. Partida 2.08 – Especialista en mecánica-eléctrica:

“(...) Se evidencia un informe que corresponde al entregable N°06, el cual ya fue probado por esta supervisión, no procediéndose a su valorización ya que el mismo no contenía producto respecto a la especialidad de mecánica eléctrica.

• Asimismo, se evidencia un informe para el presente entregable N°08, el cual describe el mismo contenido que se evidenció en el entregable N°07, el cual se procedió en el pago de por 1 mes por su intervención sustentada, en ese sentido:

NO PROCEDE SU VALORIZACIÓN

268. En la pericia se reconoce que en la Valorización N° 5 no se realizó algún trabajo por esta especialidad, contrario a la valorización N° 6, en la que señala se ha ejecutado un metrado de 2 meses:

580. NAVITEK ha revisado los documentos relacionados a la partida 2.08, como son el Informe de la Valorización N°05²³⁵, buscando la información que sustenta dicha valorización. En este primer punto efectivamente el Informe presentado por el CRM que sustenta al Especialista es de carácter general y no detalla trabajo relacionado a la Especialidad.

581. La situación descrita es subsanada para el Valorización N°06²³⁶ y se adjunta el informe del Especialista donde se detalla los trabajos realizados.

582. Consideramos que la Supervisión entra a calificar temas que son propios de la revisión

269. Al respecto, del informe del PSI y de los comentarios de la Supervisión en su oportunidad, se observa que se reconoció un mes de pago del mencionado especialista por el entregable N° 7. A su vez, si bien en la pericia se presenta como sustento el informe presentado con el entregable sobre las actividades realizadas por el especialista, de la lectura de este documento se contemplan que las actividades refieren al mes ejecutado, correspondiente al entregable N° 7, de lo cual no se acredita necesariamente el metrado de 2 meses señalado en la pericia. La primera página del informe del especialista expresa:

Plan Integral de Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río Mala

Entregable No. 07

**Informe de los trabajos correspondientes a la fecha
26/09/2019 a 25/10/2019**

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



270. A ello, cabe mencionar que el informe pericial hace referencia a la solicitud de pago de dos meses mencionando la valorización N° 6, habiéndose dejado en claro que se reconoció 1 mes de pago del especialista.
271. De esta manera, el CONSORCIO no ha demostrado cuáles serían las actividades desarrolladas por los dos meses solicitados de falta de pago del especialista de mecánica-eléctrica, por lo que no procede este extremo de su solicitud.

Partida 3.09 – Ingeniero Asistente en Urbanismo paisajista:

272. El CONSORCIO indica que, por esta partida, el PSI le debe S/ 10,000.00 Soles, el cual se ha negado a reconocer tras considerar que el trabajo del especialista solo corresponde al entregable N° 6, mas no al N° 7. Sin embargo, explica que, debido al cambio de los términos de referencia, el contenido de la partida a ser incluida en el entregable N° 7 fue incluida en el N° 6, tal como se menciona a continuación:

331. Estos argumentos no son ciertos. Pues en la Carta CRM-RC-093-2020 del 29 de diciembre del 2020²⁰⁸ explicamos que, se debe proceder al pago de los S/ 10,000 pendientes porque hubo un cambio en los TDRs con respecto al contenido de los Entregables 6 y 7, pues el contenido de la Partida que debió incluirse en el Entregable 7, se tuvo que incluir en el 6; no obstante, esto sigue siendo un trabajo hecho para dos entregables.
 332. En tal sentido, el trabajo por los dos entregables fue calculado y valorizado en la Valorización 5 correspondiente al Entregable 6, y ya no al 7; sin embargo, no se pudo cobrar, por ello, el Consorcio solicitó nuevamente el pago de este concepto en la Valorización siguiente (6) y fue denegada nuevamente.
 333. No obstante, la lógica de la Supervisión se funda en que no habiendo contenido en el Entregable 7 no debería valorizarse, pero como hemos explicado, esto se debió al cambio en los TDR para la presentación del informe, empero ello no implicó menor trabajo. Además, el recurso humano se ejecutó y está dentro del metrado contractual.

273. A mayor precisión, en la Carta CRM-093-2020, esta misma parte respondió a la Supervisión indicando:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Descargo

Los cambios que se produjeron en los TDR con respecto a los contenidos del Entregable N°06 y N°07 hicieron que la especialista se quedase sin contenido en el Entregable N°07. Es por ello, por lo que nuestro Consorcio trató de valorizar los meses pendientes en la valorización anterior, correspondiente al Entregable N°06, sin embargo, la Supervisión no nos permitió valorizarlo y ahora nos indica que no es posible valorizar lo restante ya que carece de contenido en el entregable.

La Supervisión modifica su criterio con la única intencionalidad de no pagar lo que a nuestro Consorcio le corresponde y reconocer los trabajos ejecutados en un contrato a precios unitarios.

Se debería de reconocer y pagar el metrado pendiente de 1,0 mes, ya que es el ejecutado y debidamente sustentado.

274. El PSI, sin embargo, ha señalado que en la valorización N° 5 se pagó la intervención del asistente y que por razones técnicas se desestimó el estudio paisajista del perfil A2, de diques de contención por lo que no se recibió el servicio.
275. En el informe pericial se ha indicado que (página 175): “*NAVITEK ha revisado los documentos que acrediten que el CRM ha incurrido en el costo para el referido Especialista, encontrando que se ha realizado el trabajo referido a instrumentación por lo que corresponde el pago por el especialista*”. En tal sentido, se menciona que el CONSORCIO ha ejecutado un metrado de 3 meses como está considerado en la valorización N° 6, esto es, S/ 30,000.00. Afirmación que no se colige de lo reclamado en la demanda y alegatos finales, cuyo pago solicitado es de S/ 10,000.00 Soles.
276. Pese a ello, lo cierto que en este caso el Contratista afirma que el recurso humano se ejecutó dentro del marco contractual, no obstante, no precisa los documentos en los que pueda observarse de manera fehaciente del reconocimiento de las actividades que alega y la incidencia del cambio de partidas en ello. Por tanto, no se ampara este extremo de su solicitud.

Metrados vinculados a actividades

Partida 4.07 – Estudios Geológicos:

277. El CONSORCIO manifiesta que el metrado referencial de la partida fue de 25 km, sin embargo, por la magnitud y longitud de las intervenciones se realizaron 82.12 km de cartografiado de detalle en los perfiles A y C. Esta parte solicita se reconozcan 45.12 km que señala fueron efectivamente ejecutados y no pagados y ascienden a S/ 225,600.00 Soles.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



278. La Supervisión consideró que como el Contratista no había informado oportunamente sobre la necesidad de ejecutar la prestación adicional, y habiendo recomendado el pago de 25 km materia de la propuesta económica no se recomendaba la valorización.
279. En este caso, no se contradice la existencia de lo ejecutado por el CONSORCIO y el monto correspondiente por tal concepto, sin embargo, a criterio del PSI, lo reclamado por el Contratista obedece a un adicional. Pese a lo referido por la Entidad, lo cierto es que desde un inicio se contemplaba la partida referente a estudios geológicos, y se observa que, en base a lo realizado posteriormente, se consideraron mayores metrados a los inicialmente contemplados. Para ello, no resultaba entonces necesario un procedimiento de aprobación de adicional por no encontrarse dentro de este supuesto.
280. Siendo ello así, corresponde que el PSI pague a favor del CONSORCIO, el importe de S/ 225,600.00 Soles, por concepto de metrados de estudios geológicos no reconocidos.

Partida 4.08 – Prospección Geotécnica superficial:

281. De acuerdo con el CONSORCIO no se han reconocido 62 calicatas a pesar de haber sido ejecutadas en campo y estar sustentadas en el entregable N° 6, además del hecho que la Supervisión no ha negado su ejecución. En la pericia además se precisa:

541. NAVITEK ha revisado los documentos relacionados a la partida 4.08, como son el Informe de la Valorización N°05²²² donde se muestra una tabla que resumen la cantidad de calicatas ejecutadas, las mismas que habían sido aprobadas por la Supervisión, como se muestra en la figura a continuación

CALICATAS		Metrado ejecutado	Metrado aprobado por la Supervisión
CDR	Defensas Ribereñas	25	25
CDC	Diques Retención	41	41
CEL	Estructura de laminación	9	11
CAA	Material de Construcción	13	13
	Total	88	90

Figura 86: Extracto Informe de Valorización N°05 – Partida 4.08

282. Para el PSI, el especialista en geología y geomorfología, determinó para la valorización del entregable N° 8 que no correspondían calicatas, tal como se observa a continuación:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



346. Partida 4.08 – Prospección Geotécnica superficial:

“(...) Según el INFORME TÉCNICO N°014-2020-CSCRM/MAVB, e INFORME TÉCNICO N°01-2021-CSCRM/MAVB, emitido por el especialista en geología y geomorfología de la supervisión, concluye que para la valorización del entregable N°08, no corresponden calicatas para su valorización.

En ese sentido.

NO PROCEDE SU VALORIZACIÓN

283. Pese a lo indicado por el PSI, tal como se ha mencionado en el informe pericial y se aprecia de la hoja presentada correspondiente a la valorización N° 5, en esta se precisó lo referente a las calicatas ejecutadas, conforme con el cuadro expuesto anteriormente (figura 86 de la pericia), sin que se haya podido demostrar alguna observación al respecto, sino que este cuestionamiento surge luego con el entregable N° 8 como se desprende de lo señalado por la Entidad.
284. Así, es claro que, pese a esta objeción posterior, en su momento la Supervisión aprobó por medio del informe de la Valorización N° 5 el número de calicatas que se reclama, por lo que corresponde que estas sean reconocidas al PSI, por un monto de S/ 217,000.00 Soles.

Partida 4.19 – Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica

285. El CONSORCIO menciona lo siguiente en su escrito de demanda:

353. Como puede apreciarse, el precio unitario de esta partida es de S/ 36.50 por cada metro (unidad de medida) y el presupuesto previó un metrado referencial de 13,680 metros, lo que hace un costo directo referencial de S/ 499,320.

354. Insólitamente, la Supervisión solo nos aprobó 6,080 metros para la campaña geotécnica, es decir, menos del 50% del metrado ya aprobado por el PSI. Esa cortada de la Supervisión ocurrió el 19 de agosto de 2020, a través de Informe Técnico N° 010-2020-CSRCM/MAVB.

355. A pesar de ello, por diligencia frente a nuestro comitente y frente a la sociedad en su conjunto (hacer ensayos en ingeniería, pues, es determinante para la seguridad de una futura obra) hicimos 12,245 metros de ensayos (incluso menos que el referencial).

356. Mediante Carta CRM-RC-083-2020²¹⁰ del 7 de diciembre del 2020, sustentamos que nos deben pagar la totalidad de metrados ejecutados porque todos han sido incorporados a los ensayos.

286. En la pericia además se ha señalado lo siguiente:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



530. NAVITEK ha podido corroborar que el trabajo referido al Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica fue presentado por CRM en los Entregables Nro 06 y 07, los cuales fueron aprobados por el PSI el 02 y 29 de diciembre del 2020, respectivamente, es así que en estos entregables fueron remitidos la totalidad de los trabajos ejecutados referidos al Ensayo Geofísico de Refracción Sísmica, que totalizan el 100% del metrado valorizado posteriormente en la Valorización Nro 05.
531. Es decir, todas las actividades relacionadas a dichos ensayos fueron aprobados como parte de los Entregables por el PSI, pero no reconocidos al momento de su valorización, NAVITEK considera esto como una inconsistencia técnico-económica, toda vez que los respaldos de la Valorización son los mismos entregables, como anexos.

287. Lo cierto es que de lo anterior se advierte que, sin considerar lo señalado por la Supervisión, el CONSORCIO decidió hacer mayores ensayos, por lo que no correspondería su reconocimiento. A diferencia de la partida anterior en que la Supervisión aprobó inicialmente y luego el PSI desconoció tal situación, en el presente caso, la Supervisión ya se había pronunciado sobre los metrados a aprobar, sin embargo, el CONSORCIO igual decidió ejecutar una cantidad mayor. En tal sentido, no procede este extremo de su solicitud.
288. Por lo expuesto, corresponde declarar INFUNDADA la Quinta Pretensión de la demanda, por lo que no corresponde ordenar pagar al PSI la suma de S/ 1'077,153.66 (Un millón setenta y siete mil cientos cincuenta y tres y 66/00 Soles), incluyendo gastos generales, utilidad e IGV por concepto de metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados.
289. Pese a ello, se declara FUNDADA EN PARTE la Pretensión Subordinada a la Quinta Pretensión Principal, por lo que el PSI debe pagar al CONSORCIO la suma de S/ 458,600.00 (Cuatrocientos cincuenta y ocho mil seiscientos con 00/100 Soles), de acuerdo con el siguiente detalle:

Personal Especialista	Saldo
Especialista en arquitectura paisajista	-
Especialista en instrumentación	16,000.00
Especialista en mecánica-eléctrica	-
Asistente en Urbanismo Paisajista	-

Partida	Saldo
Estudios geológicos	225,600.00
Prospección geotécnica superficial	217,000.00
Ensayo geofísico de refracción sísmica	-

290. Con relación a los intereses solicitados, el demandante no ha referido el sustento legal de este extremo de su pretensión. Al no existir sustento jurídico

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



que haya sido desarrollado por la parte demandante respecto de este extremo de su pretensión, el Tribunal Arbitral no puede otorgar lo solicitado, pues corresponde a cada una de las partes presentar la debida argumentación, sin que los árbitros puedan asumir tal atribución.

XIII.4 SOBRE EL RECONOCIMIENTO Y PAGO DE MAYORES COSTOS, GASTOS GENERALES Y UTILIDAD

291. Por otro lado, el CONSORCIO ha solicitado el pago de mayores costos directos más IGV, tal como se recoge en el sexto punto controvertido:

“Sexto punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar la suma de S/ 506,500 (Quinientos seis mil quinientos y 00/00 Soles) por mayores costos directos más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por más tiempo.”

Posición del CONSORCIO:

292. El CONSORCIO señala que esta pretensión tiene conexión directa con pretensiones tales como: la Primera Pretensión Principal, que solicita declarar la ejecución de mayores cantidades de las partidas durante un mayor tiempo al previsto; la Segunda Pretensión Principal, que solicita declarar que el PSI incumplió con sus obligaciones contractuales y/o con sus deberes de buena fe y de diligencia; y, la Tercera Pretensión Principal, que solicita declarar ampliado el plazo de ejecución del Contrato. Esta parte sustenta la relación con estas pretensiones, debido a que afirma que el pago de mayores costos directos se da como consecuencia de los constantes incumplimientos del PSI, de manera que se utilizaron mayores recursos que importan mayor presupuesto e inversión.
293. Con relación al Reglamento, señala que el artículo 16 dispone el sistema de contratación, de manera que para el caso de contratos de consultoría en general, como el presente caso, únicamente se permite el uso de los sistemas de precios unitarios y tarifas, descartándose suma alzada.
294. Asegura que la negativa del PSI para reconocer el mayor trabajo realizado quedó consignada en las Resoluciones de Jefatura N° 054-2020-MINAGRI-PSI/UADM y N° 065-2020-MINAGRI-PSI/UADM del 16 y 30 de septiembre de 2020, donde argumentó que no correspondía la entrega de mayores costos directo, debido a que el artículo 65 del Reglamento solamente regulaba el pago de un mayor costo directo en caso de consultoría de obras.
295. De la mención a este artículo, el CONSORCIO indica que, en efecto, se dispone que en el caso de consultoría de obra se pagará el costo directo debidamente acreditado, pero no es cierto que sea una limitación para los contratos de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



consultoría en general. Señala el CONSORCIO que, la mayor diferencia entre los sistemas de contratación disponibles entre la Consultoría en General y la Consultoría de Obra es que en este último tipo de contrato, se permite el sistema de Suma Alzada, en los que se requiere una regulación sobre el mayor costo directo, pues el mayor trabajo debe reconocerse específicamente, a diferencia de los contratos de precios unitarios, donde no debería ser necesario reclamar costo directo.

296. Por tanto, para el CONSORCIO, el artículo 16 del Reglamento no contempla que, en el caso de contratos de consultoría general se aplique la modalidad de suma alzada, por lo que, al estar frente a un contrato de precios unitarios se debe pagar lo realmente ejecutado.
297. Precisa el CONSORCIO que tiene derecho a los conceptos que reclama, debido a la responsabilidad civil contractual del PSI, la cual nace de sus incumplimientos y el carácter de precios unitarios del Contrato.
298. Sustenta la aplicación del Código Civil bajo el principio de supletoriedad, toda vez que asegura que el fenómeno de la responsabilidad civil por incumplimiento de contrato no está regulado en el Reglamento, la Ley, la LCE y el RLCE. Sobre el particular, hace referencia al artículo 1321 del Código Civil, indicando que los elementos de la responsabilidad civil son: hecho antijurídico, factor de atribución, relación de causal y daño.
299. Con relación a los hechos antijurídicos, el CONSORCIO se remite a los incumplimientos señalados en la Segunda Pretensión Principal. Respecto de la relación causal, indica que la mala gestión del PSI ha resultado en incumplimientos, así como ha originado el alza de costos y gastos incurridos por parte del CONSORCIO, y, con relación al factor de atribución, menciona que no tiene la carga de probar que los incumplimientos del PSI obedecieron a algún factor en particular, debido a que la culpa leve se presume, como prevé el artículo 1329 del Código Civil, sin embargo, considera que la Entidad actuó con dolo, pues tenía conocimiento de los hechos que le imputa el CONSORCIO.
300. En caso no se considere dolo, el CONSORCIO menciona que debería ser calificado por culpa inexcusable, de manera que no solo se responde por el daño previsible sino también por el daño imprevisible.
301. Recuerda el CONSORCIO que, al ser un contrato de precios unitarios, y haberse ejecutado más cantidades de las previstas, el PSI debe pagar conforme a dichas unidades. Además, que el numeral 20 de los términos de referencia establece que se le pague en función de las cantidades ejecutadas, en concordancia con el sistema a precios unitarios previsto en el artículo 16.2 del Reglamento, por lo que, si ejecuta más metrados de una partida, se le debe pagar por todo lo realmente ejecutado.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



302. El CONSORCIO sostiene que tanto por responsabilidad civil o por mayor precio se paga el mismo monto, y que en materia de proyectos de construcción o de ingeniería, el daño emergente está compuesto por los costos directos y por los gastos generales y el lucro es la utilidad que se calcula como un porcentaje de los costos directos. Hace referencia que en esta pretensión solo trata el costo directo.
303. En adición a lo anterior, el CONSORCIO menciona una mitigación de daños, de manera que señala que la suma solicitada por costos directos es bastante reducida para un contrato que ha más que duplicado su plazo original, toda vez que debió terminar el 12 de febrero de 2020, como se indicó en la Carta N° 017-2020-CSCRM/RL del Supervisor al Consultor del 13 y recibida el 14 de febrero de 2020.
304. Asegura que, por un plazo de nueve meses de Contrato, se llegaba al costo directo total de S/ 6'401,605.00 (Seis millones cuatrocientos uno mil seiscientos cinco 00/100 soles). Por tanto, de estos 527 días de más, que equivalen prácticamente a un año y medio más, solo solicita S/ 506,500.00 soles por concepto de mayores costos directos. Refiere que los profesionales, los costos de adquisición y demás recursos contemplados como costos directos en el presupuesto contractual deben ser compensados hasta el 28 de febrero de 2021.
305. El CONSORCIO expresa que los mayores costos directos fueron reclamados a través de la Carta N°CRM-RC-060-2020 del 27 de agosto de 2020, en la que pide la ampliación de plazo por 344 días por concepto de demoras del PSI en la aprobación de la campaña geotécnica y en cuyas páginas 16 y 17 se observa el metrado adicional y, en la solicitud de conciliación extrajudicial del 26 de octubre de 2020, recibida el 28 de octubre de 2020, que ratifica su pedido de pago de costos directos por el periodo de 344 días objeto de la solicitud de ampliación de plazo.
306. De otro lado, el CONSORCIO explica que la estructura de la mayoría de los proyectos de ingeniería está compuesta por costos directos, gastos generales y utilidad. Recuerda que el Contrato debió haber culminado el 12 de febrero de 2020, sin embargo, recién ocurrió ello el 23 de julio de 2021 con la aprobación del entregable N° 8, entonces esos tres elementos debieron y deberían incrementarse en función de las cantidades ejecutadas.
307. Refiere el CONSORCIO que el alcance no ha variado, que es el mismo estudio dividido en 8 entregables, sin embargo, como prevén los términos de referencia, para cumplir con el alcance las cantidades reales ejecutadas fueron considerablemente mayores a las previstas en el Contrato y estas cantidades de más deben ser asumidas por el PSI.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



308. Sobre el costo directo en ejecución de obras indica que este se encuentra formado por los materiales, equipos y mano de obra y los costos directos en contratos de ingeniería, por los recursos humanos, tecnológicos y actividades que tiene que realizar el Consultor. Añade que en materia de consultorías se parte de un número determinado de profesionales y de actividades a realizar (partidas y sus respectivas subpartidas) cuya participación se mide por distintas unidades de tiempo, podría ser horas/hombre, días/hombre o unidad.
309. En su caso, sostiene que las Partidas 1 a 3 son básicamente RRHH, esto es, profesional/mes (unidad de medida), en tanto la Partida 4 es una más vinculada a actividades específicas del Consultor siendo varias las unidades de medida aplicables según las distintas subpartidas. Esta unidad de medida se expresa en una cantidad presupuestada y se coloca referencialmente la cantidad de hombres/mes (metrados) que se considera por cada uno de los profesionales objeto de la consultoría.
310. En su presupuesto inicial considera que los costos directos están divididos en 5 grandes rubros: Personal Especialista Nivel I (S/ 1'441,000); Personal Especialista Nivel II (S/ 794,000); Personal de apoyo (S/660,000); Adquisición de Documentación y Gastos operativos (S/ 3'149,605) y Alquileres y otros (S/ 357,000). Indica que el detalle del impacto se encuentra en la pericia, la cual se basa en contratos, recibos por honorarios, facturas, encontrándose en resumen lo que les corresponde en la página 148 de la pericia.
311. Por último, esta parte señala que, si el Tribunal Arbitral reconoce mayor retribución, ésta es base imponible del IGV el cual debe agregársele tal como en valorizaciones ordinarias, sin embargo, si se declara fundada por indemnización el IGV no grava las indemnizaciones.

Posición del PSI:

312. El PSI recuerda que, al no haber ampliaciones de plazo aprobadas por la Entidad, no proceden las solicitudes de pago. Resalta además los señalados por el equipo técnico del PSI a través de su informe, donde se indica que no pueden cobrar mayores metrados vinculados al costo directo basándose en el sistema de precios unitarios, toda vez que se estableció que ante eventuales retrasos y/o paralizaciones existían mecanismos como la solicitud de ampliación de plazo, que debería contar con el debido sustento técnico.
313. A ello agrega el PSI que, de acuerdo con el Informe Técnico, no se cumple con la acreditación de gastos, debido a que para que ello exista debe haber un egreso contable y no basta con la existencia de un comprobante de pago.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



314. Sobre los costos reclamados por el CONSORCIO, el PSI señala que la unidad de coordinación logística, a través del Informe N° 0372-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-LOG del 13 de abril de 2022 resaltó que el Reglamento prevé las ampliaciones de plazo que dan lugar al pago de gastos generales debidamente acreditados.

Posición del Tribunal Arbitral:

315. El CONSORCIO ha indicado que su pretensión se relaciona con la Primera, Segunda y Tercera Pretensión Principal de la demanda, precisando que solicita mayores costos directos a consecuencia de los incumplimientos del PSI.
316. Para esta parte, la referencia establecida en el artículo 65 del Reglamento no establece como limitación que el mayor costo directo se aplique solo frente a contratos de consultoría en general, siendo más bien la misma naturaleza del contrato – precios unitarios-la que brinda el derecho de cobrar mayores metrados, los que además indica que se sustentan en el marco de la responsabilidad civil.
317. Así, el CONSORCIO formula su pedido indemnizatorio, de acuerdo con el artículo 1321 del Código Civil. Con relación a los elementos que deben reunirse para verificar este tipo de responsabilidad, el CONSORCIO señala lo siguiente:
 - Hecho antijurídico: los incumplimientos referidos en la Segunda Pretensión Principal de la demanda.
 - Relación causal: adecuada, directa e inmediata, a consecuencia de los incumplimientos.
 - Factor de atribución: dolo, por ser consciente de la existencia del incumplimiento.
318. El monto reclamado por esta parte corresponde también con el desarrollo realizado en la pericia ofrecida por el CONSORCIO.
319. Por su parte, el PSI rechaza el pago de costos directos, señalando que al no haber ampliaciones de plazo no procede algún tipo de pago.
320. Durante el proceso, el CONSORCIO fue enfático en señalar que esta pretensión, al igual que la Sexta y Séptima de sus pretensiones de la demanda, reclaman los costos originados por el mayor plazo en el que realmente se efectuó el servicio. Siendo ello así y tratándose de un contrato sujeto a la aplicación de normas específicas para su ejecución, debe partirse de considerar el artículo 65 al cual ha hecho mención esta misma parte que es el que establece las consecuencias justamente frente a ampliaciones de plazo.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



321. Con relación a esto último, recordemos que el artículo ha sido citado en líneas anteriores, de cuya lectura de su segundo párrafo se advierte que las ampliaciones de plazo en prestación de servicios en general dan lugar al pago de gastos generales debidamente acreditados, tal como se precisa a continuación:

“Artículo 65.- Ampliación del plazo contractual en bienes y servicios
(...)

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal. Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista el gasto general variable y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.”

322. Con lo anterior queda claro que frente al reconocimiento de una ampliación de plazo procede el pago de gastos generales debidamente acreditados a favor del contratista. Sin perjuicio de ello, nótese que, del artículo en mención, podemos resaltar dos temas: por un lado, la posibilidad de solicitar la ampliación de plazo frente a hechos que no resultan atribuibles a fin de poder cumplir con el servicio y, por otro lado, y sobre el cual ya se ha hecho mención, que habiendo la Entidad declarado la procedencia de esta solicitud, la norma establece los gastos que corresponden reconocer.
323. Sobre el particular, ha de considerarse entonces que el Reglamento aplicable a la controversia ha establecido una disposición que ampara al Contratista, para que ante atrasos que no le resulten imputables, pueda solicitar una ampliación de plazo, precisando además el procedimiento que ha de seguirse para su aprobación. Es decir, el Reglamento prevé un mecanismo para que justamente en situaciones como las que ha alegado el CONSORCIO – demoras no atribuibles a su representada – esta parte pueda requerir la extensión del plazo con el derecho al pago de los gastos que expresamente reconoce la norma.
324. Lo mencionado, sin embargo, no se aprecia en el presente caso, en el que el CONSORCIO solicita el pago del costo directo por un mayor plazo del Contrato, teniendo como fundamento el sistema de contratación, así como la responsabilidad civil, sin que haya podido demostrar que, en su oportunidad, solicitó la ampliación de plazo conforme a los términos del Reglamento que impliquen un reconocimiento de gastos. A ello se suma que, la propia norma reconoce solamente gastos generales acreditados.
325. Distinto es el caso del plazo adoptado para la aprobación de los entregables, en el que, pese a que se señaló que el tiempo que demandaba la revisión y, observaciones no interrumpía el plazo de ejecución contractual, es claro que de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



verificarse una afectación por las demoras de la Entidad y de comprobarse la existencia de los elementos de la responsabilidad civil, se incurría en responsabilidad, dando lugar al pago de una indemnización. Pese a ello, como se analizará en la segunda pretensión, el CONSORCIO no ha podido acreditar de manera fehaciente, las demoras incurridas por la Entidad con relación al procedimiento de aprobación.

326. Pese a lo anterior, no debe perderse de vista que en las notas para todos los entregables contempladas en los términos de referencia, se dejó en claro lo siguiente:

• El tiempo que demande la revisión, levantamiento de observaciones y verificación del correcto levantamiento de observaciones, no interrumpe el plazo de ejecución contractual, ni generará mayores costos ni reconocimiento de mayores gastos generales, a favor del Consultor.

327. Es decir, quedó establecido expresamente que el tiempo de revisión, levantamiento de observaciones y verificación de ello no generaría mayores costos a favor del CONSORCIO, de manera que tampoco es procedente su pretensión sobre el particular.
328. Por último, con relación a la ampliación de plazo otorgada que también fuese mencionada y comprendida por el CONSORCIO en esta pretensión- Tercera Pretensión Principal-, se recuerda que el artículo 65 del Reglamento es claro al determinar que sólo corresponde reconocer los gastos generales acreditados.
329. En consecuencia, la Sexta Pretensión de la demanda debe ser declarada INFUNDADA, por lo que no corresponde que el PSI pague al CONSORCIO la suma de S/ 506,500 (Quinientos seis mil quinientos y 00/00 Soles) por mayores costos directos más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por más tiempo.
330. A su vez, el CONSORCIO solicita el pago de mayores gastos generales variables más IGV, como se aprecia del séptimo punto controvertido:

Séptimo punto controvertido: *determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagarnos la suma de S/ 392,265.80 más IGV (al 28 de febrero de 2021) por mayores gastos generales más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.*

Posición del CONSORCIO:

331. Para el CONSORCIO, la consecuencia jurídica de que el PSI haya incumplido el Contrato y/o la ley es que tiene que indemnizarlo por los daños causados,

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



siendo los mayores gastos generales un componente del daño emergente (junto con los costos directos).

332. El CONSORCIO indica que además del Código Civil las normas de ampliación de plazo del Reglamento también prevén que el mayor tiempo genera pago de los mayores gastos generales realmente incurridos y acreditados de acuerdo con el artículo 65 del mencionado cuerpo legal. A su vez, citando al artículo 74 del Reglamento, el CONSORCIO señala que, por analogía, en los períodos de demora no imputable al Consultor, se deben reconocer los gastos generales debidamente acreditados.
333. Precisa el CONSORCIO que, respecto de las ampliaciones de plazo y demoras no imputables, se tiene:
 - 51 días de suspensión del Contrato, entre el 19 de diciembre de 2019 y el 7 de febrero de 2020, según acta de suspensión del 19 de diciembre de 2019.
 - 344 días vinculados a la ampliación de plazo del 27 de agosto y/o a la ampliación de plazo del 10 de septiembre por demora de la aprobación de la campaña geotécnica, de los que el PSI ha reconocido 247 días.
 - Existen días no cubiertos formalmente con una ampliación de plazo, pero que son días adicionales no imputables al Consultor, pero imputables al PSI, por los que se deben pagar los mayores gastos generales.
334. Si se considerara que el PSI no ha incurrido en incumplimiento, el derecho ordena que por el mayor plazo de duración se les pague los gastos generales debidamente acreditados. Hace notar también que es posible que los gastos generales sean mucho más altos que lo inicialmente previsto.
335. El CONSORCIO sostiene que ha aportado cartas en las que se reclama y sustenta su solicitud de mayores gastos generales variables, que en resumen son los siguientes:
 - Carta N°CRM-RC-073-2020 del 28 de septiembre de 2020, en la que se describen los gastos generales solicitados por el periodo de suspensión que fue de 51 días calendario.
 - Carta N°CRM-RC-079-2020 del 23 de noviembre de 2020, que describe los gastos generales solicitados por la suspensión del servicio y, la ampliación de plazo de 344 días. Refiere el CONSORCIO que cumplió con acreditar la ocurrencia de los mencionados gastos con: contrato de prestación de servicio del Comité Ejecutivo (Gerencia General), contrato de prestación de servicio del adjunto al jefe de proyecto (Gerencia Técnica y Encargado de Logística), contrato de prestación de servicios varios (asesor legal, asistencia y soporte administrativo) y contrato de arrendamiento de oficina central.
 - Carta N°1502-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD recibida el 21 de diciembre de 2020. El PSI alega que falta acreditar los gastos de la suspensión y, además,

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



pide que se deje de lado el ítem Guardianía y mantenimiento de Oficina local, adjuntando el Informe N°2422-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD/SUGEP238. La denegación se dio por considerar que el monto solicitado era incongruente por hallazgos en la partida de guardianía y debido a que el CONSORCIO no acreditó gastos correspondientes a la suspensión de plazo.

- Carta CRM-RC-008-2021 enviada el 17 de febrero de 2021, en la que se atendió la Carta 1502 del PSI, cumpliendo con (i) sustentar los gastos de la suspensión ocurrida entre el 19 de diciembre de 2019 y el 7 de febrero de 2021. Así, por ejemplo, se adjuntó las fianzas; los contratos entre el CONSORCIO y los Consorciados vinculados al comité ejecutivo del Consorcio; los contratos entre el CONSORCIO y los Consorciados vinculados a la gerencia técnica y a la logística, cargos como el adjunto a la gerencia del proyecto; los contratos entre el Consorcio y los Consorciados vinculados a la jefatura del proyecto, asesoría legal, secretaría y contabilidad; gastos vinculados a la oficina central; gastos oficial central, personal y limpieza. Asimismo, en todos los casos se adjuntaron facturas y/o vouchers de transferencias en el marco de las fechas de la Suspensión, así como se eliminó el ítem de Guardianía.
 - Pericia, la cual concluye que los montos planteados por el CONSORCIO son incluso superiores a los solicitados mediante Carta CRM-RC-008-2021 del y enviada el 17 de febrero de 2021.
336. Por tanto, el CONSORCIO solicita S/ 107,145.21 por el período de Suspensión; S/ 285,120.59 por el período de la Ampliación de Plazo; que dan un total de S/ 392,265.80 más IGV.

Posición del PSI:

337. La posición de esta parte fue abordada de manera conjunta con la Quinta pretensión del CONSORCIO referida al pago de mayores costos directos.

Posición del Tribunal Arbitral:

338. De acuerdo con la solicitud del CONSORCIO, los gastos generales a reconocer se originan a consecuencia de: (i) 51 días de suspensión del Contrato, entre el 19 de diciembre de 2019 y el 7 de febrero de 2020; (ii) 344 días vinculados a la ampliación de plazo; y, (iii) días adicionales no cubiertos por una ampliación de plazo, pero que no le son imputables a su representada sino al PSI.
339. Con relación a este último concepto, de acuerdo con lo señalado en la pretensión anterior, tenemos que de no resultarle imputable la extensión del plazo, el Contratista debió solicitar la solicitud correspondiente en su oportunidad, que es el procedimiento que contemplan las normas aplicables al presente caso. En circunstancias como la alegada demora de los entregables además tal situación no se ha acreditado en los términos especificados por el

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



CONSORCIO. De esta manera, solo procede analizar si corresponde el reconocimiento de gastos generales con relación a la suspensión y la ampliación de plazo otorgada.

340. Con relación a la suspensión de plazo, en el expediente obra el acta de suspensión de plazo del Contrato de fecha 19 de diciembre de 2019, donde se señaló lo siguiente:

1. Suspender la ejecución del plazo de Contrato N° 035-2019-MINAGRI-PSI por causas no atribuibles a las partes, para el desarrollo de las acciones descritas en el referido informe, así como aquellas que deriven y/o relacionadas a las mismas, por un plazo estimado de noventa (90) días calendarios contados a partir de suscrita la presente acta, siendo que la fecha de finalización de dicha suspensión será comunicada por la Entidad al Contratista Formulador con una anticipación de diez (10) días calendarios como mínimo, reiniciándose el plazo al día siguiente de finalizada la suspensión.

341. Es decir, se dispuso la suspensión en un estimado de 90 días, siendo que con la Carta N° 217-2020-MINAGRI-PSI-DIR del 27 de enero de 2020, el PSI informó al CONSORCIO como fin de la suspensión el 7 de febrero de 2020 y el reinicio a partir del día siguiente. Con ello, se acredita que en efecto existió una suspensión de 51 días.
342. Sobre la suspensión del plazo contractual y los gastos a reconocer considérese que el artículo 74 del Reglamento, establece lo siguiente:

“Artículo 74.- Suspensión del plazo de ejecución

74.1 *Cuando se produzcan eventos no atribuibles a las partes que originen la paralización de la obra, estas pueden acordar la suspensión del plazo de ejecución de la misma, hasta la culminación de dicho evento, sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y costos, salvo aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión.*

(...)

74.5 *La suspensión del plazo da lugar al pago de mayores gastos generales variables, directamente vinculados, debidamente acreditados. En este caso también corresponde la suspensión del contrato de supervisión, aplicándose la regla contenida en el presente párrafo.*

74.6 *Cuando se produzca la suspensión del contrato de obra según lo previsto en el numeral 74.1 precedente, corresponde también la suspensión del contrato de supervisión sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y costos, salvo aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión. Esta disposición también se aplica en caso la suspensión de la ejecución de la obra se produzca como consecuencia del*

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

sometimiento a arbitraje de una controversia. Lo dispuesto en este numeral resulta aplicable a los contratos de supervisión de servicios.

74.7 Los supuestos señalados en los numerales anteriores, con excepción del regulado en el numeral 74.3, también pueden ser aplicables para la prestación de servicios y/o consultoría de obra.”

343. De acuerdo con lo anterior, se verifica que con la suspensión se reconoce el pago de aquellos gastos que se tornan necesarios para su viabilidad, precisándose que la suspensión de plazo da lugar al pago de mayores gastos generales variables directamente vinculados y acreditados.
344. Ahora bien, con relación a lo señalado por el CONSORCIO, se aprecia que mediante Carta CRM-RC-073-2020, esta parte solicita el reconocimiento de gastos generables variables por el periodo de suspensión calculándolos en S/ 68,903.93 Soles, en atención al siguiente cuadro:

DESGLOSE DE GASTOS GENERALES VARIABLES INCURRIDOS EN LA SUSPENSIÓN TEMPORAL DEL CONTRATO						
Ítem	Descripción	Precio				
		Ud	Cantidad	Dedición	PU (S/ sin IGV)	PP (S/ sin IGV)
	Gastos Generales Variables (Suspensión)					68,903.93
	Gastos Concurso y Contratación					
	Elaboración y presentación de Propuesta	g/b		100%	5,000.00	-
	Fianzas					
	Fianza de Fiel Cumplimiento (10%)	mes	1.67	100%	2,589.76	4,316.27
	Fianza de Adelanto (30%)	mes	1.67	100%	7,769.27	12,948.78
	Seguros de Contratación					
	(SCTR) - Personal Prof. y Técnico de la Consultoría	g/b	1.67	100%	20,772.82	-
	Otros gastos					
	Legales y Notariales de la Organización	g/b	1.67	100%	2,000.00	-
	Seguro de las Instalaciones de la Empresa	g/b	1.67	100%	8,500.00	-
	EPPs	g/b	1.67	100%	6,600.00	-
	Equipos de Comunicación	g/b	1.67	100%	8,000.00	-
	Computadores personales	g/b	1.67	50%	40,000.00	-
	Personal de Soporte Matriz					
	Gerencia General	mes	1.67	30%	21,000.00	10,500.00
	Gerencia Técnica	mes	1.67	30%	18,000.00	9,000.00
	Asesor Legal	mes	1.67	30%	13,000.00	6,500.00
	Encargado de Logística	mes	1.67	30%	10,000.00	5,000.00
	Contador	mes	1.67	30%	8,000.00	4,000.00
	Secretaría	mes	1.67	30%	2,500.00	1,250.00
	Gastos Oficina Central					
	Alquiler, guardería y mantenimiento de Oficina Central	mes	1.67	30%	15,000.00	7,500.00
	Guardería y mantenimiento de Oficina local	mes	1.67	100%	1,233.33	2,055.55
	Software e insumos	g/b		100%	40,000.00	-
	Personal de limpieza y mantenimiento	mes	1.67	100%	3,500.00	5,833.33

Por lo expuesto, por el concepto (i) solicitamos el pago inmediato de gastos generales variables por la suma de S/ 68,903.93 más IGV, sumando los intereses devengados y los que se devenguen.

345. A su vez, con la Carta CRM-RC-079-2020, el CONSORCIO reitera a la Entidad los gastos generales variables incurridos por la suspensión del plazo, así como informa aquellos originados por la ampliación de plazo, que cuantifica en S/ 474,059.06 Soles.
346. Es a través de la Carta 1502-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD del 22 de diciembre de 2020 que la Entidad le informa que no ha acreditado debidamente los gastos generales variables y que el monto es incongruente con los hallazgos. Adjunto

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

a esta comunicación se encuentra el Informe N° 750-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD/SUGEPCOORD.PI/DGCJ del 21 de diciembre de 2020, en el que, si bien dentro de sus conclusiones señala que, de acuerdo con opinión del OSCE, no se han acreditado los gastos, en su desarrollo realiza una observación respecto del concepto contemplado para “Guardianía y mantenimiento local” y señala, sin perjuicio de lo anterior, que el pago que correspondería reconocerle es de S/ 67,177.28 Soles. A mayor detalle, sus afirmaciones son las siguientes:

3.3 En el numeral 2.4 de los antecedentes, se indica que, en la fecha 27 de diciembre de 2019, el CONSORCIO RIO MALA comunicó al PSI el cierre de sus oficinas en campo en la localidad de Mala. Esta información proporcionada por el contratista muestra una incongruencia con el monto solicitado con respecto a la partida “Guardianía y mantenimiento de Oficina Local” incrementando la cantidad de 0.27 a 1.67 (correspondería únicamente 8 días en el periodo de suspensión de plazo); por lo que, el pago que correspondería a los Gastos Generales Variables ascendería a S/ 67,177.28 soles de acuerdo a la siguiente distribución:

347. El CONSORCIO responde a lo anterior, mediante la Carta CRM-RC-008-2021 del 17 de febrero de 2021 en la que señala que suprime el alcance de los servicios de guardianía y mantenimiento de la oficina local y que justifica los gastos. En tal sentido, con esta comunicación, solicita el monto de S/ 99,121.05 Soles. Sin embargo, debe tenerse presente que el monto solicitado en esta pretensión y de acuerdo con lo indicado en la pericia asciende a S/ 107,145.21 Soles, considerando el cuadro siguiente:

CALCULO DE GASTO GENERAL VARIABLE - PERIODO DE SUSPENSIÓN				
Ítem	Descripción	D. Cal	MESES	Precio PEN (sin IGV)
	Fianzas			
1	Fianza de Fiel Cumplimiento (10%)	51	1.7	4,402.59
2	Fianza de Adelanto (30%)	51	1.7	13,207.78
	Personal de Soporte Matriz			
3	Gerencia General	51	1.7	18,742.16
4	Gerencia Técnica	51	1.7	37,962.70
5	Encargado de Logística	51	1.7	
6	Asesor Legal	51	1.7	
7	Contador	51	1.7	15,300.00
8	Secretaria	51	1.7	
	Gastos Oficina Central			
9	Alquiler, guardianía y mantenimiento de Oficina Central	51	1.7	11,900.00
10	Personal de limpieza y mantenimiento	51	1.7	1,380.00
	TOTAL GASTO GENERAL VARIABLE - 51 DIAS DE SUSPENSIÓN S/.			107,145.21

Tabla 31: Total Gasto General Variable – Suspensión de Contrato 51 días

348. De lo anterior, se contempla que los conceptos a los que refiere la pericia son aquellos que en su oportunidad se indicó que podían ser reconocidos, sin

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

embargo, se señaló que no estaban acreditados. Con relación a este argumento, a criterio del PSI, no basta con la presentación de un comprobante de pago, sino que debe demostrarse que las operaciones se realizaron. Sin embargo, cabe mencionar que, si bien la norma hace referencia a gastos generales variables acreditados, el Tribunal Arbitral no comparte la opinión de la Entidad pues sería establecer una exigencia no comprendida en la norma, por ende, la acreditación de los montos solicitados no puede ser entendida de manera tan estricta, permitiendo que estos se acrediten con documentos tales como contratos, planillas u otros, de conformidad con el criterio establecido en la Opinión N° 034-2018/DTN:

“Sin perjuicio de ello, debe considerarse que debe existir una relación de causalidad entre la paralización total de obra y los mayores gastos generales variables cuyo reconocimiento solicita el contratista, los cuales deben acreditarse con la presentación de documentos que demuestren fehacientemente que se ha incurrido en estos, ya sea con comprobantes de pago, planillas, o cualquier otro documento que resultara pertinente.

En tal sentido, de conformidad con lo señalado por la Opinión N° 271-2017/DTN, a efectos de realizar el pago de los mayores gastos generales variables derivados del incremento del plazo, independientemente de los documentos presentados por el contratista, se debe verificar que estos últimos evidencien que, en efecto, se ha incurrido en mayores gastos generales variables como consecuencia de la ampliación del plazo de obra; en otras palabras, la documentación presentada debe demostrar de que el incremento del plazo ha generado mayores gastos generales variables al contratista”

349. En tal sentido, si bien se busca una debida acreditación, no se descarta la presentación de los documentos señalados, que serán materia de evaluación. Para ello, es importante recordar que las partidas que se reclaman obedecen a aquellas que, en su momento, no fueron cuestionados por el PSI, tal como se observa del Informe de la Coordinación de Planes Integrales - Informe N° 750-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD/SUGEP/COORD.PI/DGCJ- que fuera comunicado por la Entidad al PSI en su momento. De esta manera, pese a que durante el proceso no se reconocen, lo cierto es que anteriormente el PSI mostró una conducta contraria, independientemente de considerar que no estaban acreditados.
350. Existiendo tal reconocimiento y habiendo dejado en claro lo que debe entenderse por gastos debidamente acreditados se pasará a analizar si ello ha sucedido en el presente caso, de acuerdo a los conceptos abarcados:

Fianzas

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

351. Con relación a estas, en el informe pericial se ha determinado el monto a reconocer de acuerdo con el precio unitario ofertado, lo cual multiplicado por el plazo de 51 días resulta lo siguiente:

Fianzas						
1	Fianza de Fiel Cumplimiento (10%)	51	mes	1.7	100%	2,588.76
2	Fianza de Adelanto (30%)	51	mes	1.7	100%	7,766.27
						10,355.03

352. Igualmente, se han ofrecido las cartas de presentación de las mencionadas fianzas, en las que se deja constancia de su vigencia. Pese a ello, no debe dejarse de lado que nos encontramos ante una solicitud de gastos acreditados, de manera que, en este caso, correspondía al CONSORCIO, acreditar el gasto realmente incurrido por mantener vigentes tanto la carta fianza de fiel cumplimiento como la carta fianza de adelanto. Pese a ello, no obran documentos donde se verifique tales gastos, no procediendo entonces el reconocimiento del monto precisado en la pericia.

Personal de soporte matriz

353. Con relación a la gerencia general se registra un aumento del monto inicialmente solicitado por el CONSORCIO. De esta manera, en la pericia se señala que se revisaron 4 contratos de prestación de servicios del Comité Ejecutivo y documentos de respaldo con las empresas consorciadas, constatándose S/ 2,576.25 Soles por mes por cada empresa, lo que resulta en S/ 11,024.80 Soles, considerando el importe mensual por las 4 empresas. Este monto es a su vez multiplicado por 51 días lo que determina 18,742.16 Soles, que es el monto que se concluye en la pericia.
354. Cabe considerar que, para este último cálculo, el informe pericial ha convertido los 51 días en 1.7 meses, lo que se considera atendible debido a que la oferta económica contempla en meses los montos a reconocer por cada partida.
355. Ahora bien, como anexo de la pericia se encuentran los contratos celebrados con las mencionadas empresas consorciadas, como son: Aquatec, Proyectos para el sector del agua; Fichtner GMBH & CO.KG, Inypsa Informes y Proyectos S.A. Sucursal del Perú y Suez Water Advanced Solutions Perú SAC. En el Anexo II de cada uno de estos contratos se estableció como retribución el pago de S/ 1,575.00 Soles mensuales, como se observa a continuación:

ANEXO II

RETRIBUCIÓN

La retribución económica que recibirá FICHTNER por los Servicios de Comité Ejecutivo prestados a favor del Consorcio Río Mala bajo este Contrato será de S/ 1,575.00 soles mensuales o su equivalente en dólares, más el impuesto General a las Ventas (IGV).

356. Seguido de cada contrato además obran facturas electrónicas por el mes de enero de 2020 y febrero de 2020, cuyo importe mensual es de S/ 2,756.25:

Cantidad	Unidad Medida	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD	SERVICIO DE COMITE EJECUTIVO CORRESPONDIENTE AL MES DE ENERO 2020	2756.25	0.00
Valor de Venta de Operaciones				
Gratuitas : S/ 0.00				
Sub Total :			S/ 2,756.25	
Ventas :			S/ 0.00	
Anticipos :			S/ 0.00	
Descuentos :			S/ 0.00	
Valor Venta :			S/ 2,756.25	
ISC :			S/ 0.00	
IGV :			S/ 496.13	
ICBPER :			S/ 0.00	
Otros Cargos :			S/ 0.00	
Otros Tributos :			S/ 0.00	
Importe Total :			S/ 3,252.38	

357. Monto que ha sido considerado en la pericia pero que, no obstante, no encuentra relación con los términos de los contratos expuestos, no habiéndose desarrollado en base a que consideraciones se habría facturado tal importe. En tal sentido y, considerando el monto contemplado en los términos de los contratos presentados, se tiene que el gasto general acreditado en este caso sería de S/ 10,710.00 Soles, resultante de considerar el monto mensual de los contratos (S/ 1,575.00 Soles) por 4 y multiplicado por el número de días (1.7 meses).

358. Al respecto, además, debe considerarse que, de acuerdo con el desglose de gastos generales presentados en la propuesta, se hace referencia a una dedicación por personal de soporte de matriz del 30%, tal como se observa a continuación:

Ítem	Descripción	Precio				
		Ud	Cantidad	Dedicatoria	PU (S/ sin IGV)	PP (S/ sin IGV)

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

Personal de Soporte Matriz					
Gerencia General	mes	9	30%	21,000.00	56,700.00
Gerencia Técnica	mes	9	30%	18,000.00	48,600.00
Asesor Legal	mes	9	30%	13,000.00	35,100.00
Encargado de Logística	mes	9	30%	10,000.00	27,000.00
Contador	mes	9	30%	8,000.00	21,600.00
Secretaria	mes	9	30%	2,500.00	6,750.00
Gastos Oficina Central					
Alquiler, guardería y mantenimiento de Oficina Central	mes	9	30%	15,000.00	40,500.00
Alquiler, guardería y mantenimiento de Oficina local	mes	9	100%	1,233.33	11,100.00
Software e insumos	glb	1	100%	40,000.00	40,000.00
Personal de limpieza y mantenimiento	mes	9	100%	3,500.00	31,500.00

359. De esta manera, el monto a reconocer por gastos de gerencia general asciende a **S/ 3,213.00** Soles.
360. Respecto de la gerencia técnica y encargado de logística, obra el contrato de prestación de servicios de estudios técnicos, en el que se contempla una retribución mensual de 22,331.00 Soles, existiendo facturas que también acreditan los montos referidos:

Cantidad	Unidad	Medida	Código	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD		8110150500086180	SERVICIO DE JEFE ADJUNTO DEL CONSORCIO RIO MALA CORRESPONDIENTE AL MES DE DICIEMBRE 2019	22331.00	0.00
Valor de Venta de Operaciones Gratis : S/ 0.00						
SON: VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y 58/100 SOLES						
Sub Total : S/ 22,331.00 Anticipos : S/ 0.00 Descuentos : S/ 0.00 Valor Venta : S/ 22,331.00 ISC : S/ 0.00 IGV : S/ 4,019.58 ICBPER : S/ 0.00 Otros : Cargos : S/ 0.00 Otros : Tributos : S/ 0.00 Importe : Total : S/ 26,350.58						
<i>Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.</i>						

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

DETRACCION (12%)						
Cantidad	Unidad	Medida	Código	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD		8110150500086180	SERVICIO DE JEFE ADJUNTO DEL CONSORCIO RIO MALA CORRESPONDIENTE AL MES DE ENERO 2020	22331.00	0.00
Valor de Venta de Operaciones Gratis : S/ 0.00						
SON: VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y 58/100 SOLES					Sub Total Ventas : S/ 22,331.00	
					Anticipos : S/ 0.00	
					Descuentos : S/ 0.00	
					Valor Venta : S/ 22,331.00	
					ISC : S/ 0.00	
					IGV : S/ 4,019.58	
					ICBPER : S/ 0.00	
					Otros Cargos : S/ 0.00	
					Otros Tributos : S/ 0.00	
					Importe Total : S/ 26,350.58	
Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.						

Cantidad	Unidad	Medida	Código	Descripción	Valor Unitario	ICBPER
1.00	UNIDAD		8110150500086180	SERVICIO DE JEFE ADJUNTO DEL CONSORCIO RIO MALA CORRESPONDIENTE AL MES DE FEBRERO 2020	22331.00	0.00
Valor de Venta de Operaciones Gratis : S/ 0.00						
SON: VEINTISEIS MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y 58/100 SOLES					Sub Total Ventas : S/ 22,331.00	
					Anticipos : S/ 0.00	
					Descuentos : S/ 0.00	
					Valor Venta : S/ 22,331.00	
					ISC : S/ 0.00	
					IGV : S/ 4,019.58	
					ICBPER : S/ 0.00	
					Otros Cargos : S/ 0.00	
					Otros Tributos : S/ 0.00	
					Importe Total : S/ 26,350.58	
Esta es una representación impresa de la factura electrónica, generada en el Sistema de SUNAT. Puede verificarla utilizando su clave SOL.						

361. En tal sentido corresponde reconocer la suma de S/ 37,962.70 Soles, que derivan de multiplicar la retribución mensual (22,331.00) por los días de suspensión (1.7 meses). En este caso, a su vez, debe considerarse que se ha contemplado una dedicación del 30%, por lo que el monto a reconocer asciende a **S/ 11,388.81** Soles.
362. Sobre el asesor legal, contador y secretaria, obra el contrato, su adenda, facturas por dichos montos e incluso transacción bancaria, pero esta última por un monto mayor que no encuentra sustento en los anteriores documentos tales como contrato y la factura.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



363. En tal sentido, para acreditar este gasto corresponde remitirse a los términos pactados sobre el servicio. Así, el contrato establece por asesoría legal un monto de S/ 2,500 Soles y, por asistencia contable, servicios en tesorería, servicios en recursos humanos, servicios en administración: S/ 9,000.00 Soles, los cuales multiplicados por los 51 días (1.7 meses) dan la suma de S/ 4,250.00 y 15,300.00 Soles, respectivamente. Considerándose el 30%, corresponde reconocer entonces **S/ 1,275.00 Soles** por asesor legal y **S/ 4,590.00 Soles** por secretaria.
364. Finalmente, sobre gastos de oficina central, se encuentra lo relativo al alquiler y guardianía y, por otro lado, personal de limpieza y mantenimiento. Respecto del alquiler, obra el contrato por este concepto, así como transferencias realizadas que acreditan el pago de 2,000.00 Dólares (S/ 7000.00 Soles), y responde efectivamente a la contraprestación pactada:

CUARTA: RENTA Y REEMBOLSO DE GASTOS COMUNES

- 4.1 Las partes, de común acuerdo, establecen que la renta mensual que **LA ARRENDATARIA** pagará a **LA ARRENDADORA** por mes adelantado del arrendamiento de **LOS INMUEBLES** será de US\$.2,000.00.- (Dos mil con 00/100 Dólares Americanos) mensuales incluido impuestos, en las condiciones tal y como se encuentran **LOS INMUEBLES**, y que **LA ARRENDATARIA** declara conocer según anexo del contrato.

365. Por lo mencionado, resulta atendible reconocer el mencionado monto que, considerando los días de suspensión equivale a S/ 11,900.00 Soles. En este caso, también se ha considerado una dedicación de 30%, por lo que el monto a reconocer equivale a **S/ 3,570** Soles.
366. Igualmente, obra contrato de locación de servicios en el que se fija como contraprestación un monto de S/ 40.00 por día. A ello se han adjuntado transferencias realizadas por este servicio. De estas transferencias, se observa que por el mes de diciembre se canceló S/ 720.00 Soles, por el mes de enero S/ 880.00 Soles y por el mes de febrero S/ 840 Soles. Si bien no ha sido detallado, puede observarse que la cantidad cancelada por cada mes equivale a multiplicar los 40 soles por los días hábiles del mes, de los que puede inferirse son días que efectivamente se prestó el servicio.
367. Siendo ello así y, con relación a los días de suspensión, en el caso del mes de diciembre estos corresponden a 5 días hábiles, a S/ 40.00 Soles diarios, ascienden a S/ 200.00 Soles. En el mes de enero el monto será de 22 días hábiles que equivalen a S/ 880.00 Soles, mientras que en febrero son 5 días hábiles que dan un resultado de S/ 200.00 Soles. Esto da la suma de **S/ 1280.00 Soles**.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

368. Conforme con lo expuesto, corresponde reconocer el pago de mayores gastos generales variables por la suspensión de plazo contractual la suma de **S/ 25,316.81 Soles**.
369. De otro lado, corresponde analizar la procedencia del pago de gastos generales también debidamente acreditados para el caso de la ampliación de plazo, la cual ha sido otorgada por 248 días, al resolver la Pretensión Subordinada de la Tercera Pretensión Principal de la demanda.
370. Al respecto, cabe hacer mención nuevamente a la Carta CRM-RC-079-2020 del 23 de noviembre de 2020, en la que el CONSORCIO comunica lo referente a los gastos generales variables como consecuencia de la ampliación de plazo solicitada por 344 días, precisándose que son los siguientes:

DESGLOSE DE GASTOS GENERALES VARIABLES INCURRIDOS EN LA AMPLIACIÓN DEL CONTRATO (344 días)					
Descripción	Ud	Cantidad	Dedición	Precio	
				PU (S/ sin IGV)	PP (S/ sin IGV)
Gastos Generales Variables (Suspensión)					474,059.06
Gastos Concurso y Contratación					
Elaboración y presentación de Propuesta	glb		100%	5,000.00	-
Fianzas					
Fianza de Fiel Cumplimiento (10%)	mes	11.47	100%	2,589.76	29,695.91
Fianza de Adelanto (30%)	mes	11.47	100%	7,769.27	89,087.63
Seguros de Contratación					
(SCTR) - Personal Prof. y Técnico de la Consultoría	glb	11.47	100%	20,772.82	-
Otros gastos					
Legales y Notariales de la Organización	glb	11.47	100%	2,000.00	-
Seguro de las Instalaciones de la Empresa	glb	11.47	100%	8,500.00	-
EPPs	glb	11.47	100%	6,600.00	-
Equipos de Comunicación	glb	11.47	100%	8,000.00	-
Computadores personales	glb	11.47	50%	40,000.00	-
Personal de Soporte Matriz					
Gerencia General	mes	11.47	30%	21,000.00	72,240.00
Gerencia Técnica	mes	11.47	30%	18,000.00	61,920.00
Asesor Legal	mes	11.47	30%	13,000.00	44,720.00

DESGLOSE DE GASTOS GENERALES VARIABLES INCURRIDOS EN LA AMPLIACIÓN DEL CONTRATO (344 días)					
Descripción	Ud	Cantidad	Dedición	Precio	
				PU (S/ sin IGV)	PP (S/ sin IGV)
Encargado de Logística	mes	11.47	30%	10,000.00	34,400.00
Contador	mes	11.47	30%	8,000.00	27,520.00
Secretaria	mes	11.47	30%	2,500.00	8,600.00
Gastos Oficina Central					
Alquiler, guardería y mantenimiento de Oficina Central	mes	11.47	30%	15,000.00	51,600.00
Guardería y mantenimiento de Oficina local	mes	11.47	100%	1,233.33	14,142.18
Software e insumos	glb		100%	40,000.00	-
Personal de limpieza y mantenimiento	mes	11.47	100%	3,500.00	40,133.33

371. Además, en la demanda y durante el proceso, esta parte ha señalado que el monto que reclama está acreditado en la pericia ofrecida. De la lectura del informe pericial sobre este tema, tenemos que, en el documento, se parte de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



considerar un plazo de 252 días, contados además desde el 9 de febrero de 2020, un día después de la suspensión, hasta el 17 de noviembre de 2020.

372. De lo anterior, tanto la carta remitida al PSI sobre este tema, como el informe pericial, difieren del plazo reconocido por este Tribunal Arbitral. Más aún, la pericia contempla un plazo posterior a la suspensión, habiéndose hecho mención que el inicio de causal de la ampliación refería a la aprobación de las partidas adicionales.
373. Un tema adicional a considerar, es que el cálculo de los gastos generales por ampliación de plazo realizado en el informe pericial difiere de aquél cálculo contemplado para los gastos de la suspensión. Así, en este último supuesto (salvo lo relativo a las cartas fianza), se consideraron los documentos que acreditaban los gastos, tales como contratos, facturas, entre otros, que son los que han sido valorados anteriormente; mientras que, para la ampliación de plazo, el cálculo se basa en los precios unitarios de cada partida, por lo que no reflejan los gastos que reconoce la norma, esto es, gastos generales acreditados.
374. En atención a esto último, es que corresponde verificar los gastos generales a los que refiere el artículo 65 del Reglamento, conforme con la documentación ofrecida por el CONSORCIO y, de acuerdo con el análisis de los conceptos reclamados, con relación a la ampliación de plazo.

Cartas Fianza

375. En este caso, las cartas fianza se han mantenido vigente durante el periodo de ampliación, sin embargo, al igual que en el caso de la suspensión, no se han ofrecido medios de prueba en los que realmente pueda verificarse el costo devengado a consecuencia del mantenimiento de estas garantías, por lo que no procede algún monto por tal concepto, tratándose de gastos generales acreditados.

Personal de soporte matriz

376. Respecto a la gerencia general, obran los contratos celebrados con las empresas consorciadas, cuya duración fue contemplada hasta el 28 de marzo de 2020. Sin perjuicio de ello, adjuntos al informe pericial se aprecian adendas relacionadas respecto de los contratos suscritos con: Fichtner GMBH & CO.KG e, Inypsa Informes y Proyectos S.A (Anexo NAV 146 del informe pericial). De la revisión de las referidas adendas se observa que solamente la adenda N° 1 del Contrato con Fichtner GMBH & CO.KG ha sido suscrita por todos los representantes señalados en la parte final del documento, mientras que las demás adendas carecen de firmas completas que restan valor a estos

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



documentos. En tal sentido, puede acreditarse que sólo el Contrato con Fichtner estuvo vigente hasta el 28 de septiembre de 2020.

377. En el Anexo II de cada uno de estos contratos se estableció como retribución el pago de S/ 1,575.00 Soles mensuales. Tratándose de gastos acreditados, corresponde reconocer de los contratos con duración hasta el 28 de marzo, el importe de S/ 2,346.75 Soles que deriva de considerar la contraprestación mensual por 1.49 meses (equivalente al periodo entre el 12 de febrero al 28 de marzo de 2020) por cada uno de ellos. Esta suma por los 3 contratos asciende a S/ 7,040.25 Soles. Por su parte, del Contrato con duración hasta el 28 de septiembre de 2020, corresponde reconocer la suma de S/. 11,844.00 Soles, que es consecuencia de multiplicar la contraprestación por 7.52 meses (equivalente al periodo entre el 12 de febrero al 28 de septiembre de 2020). La suma de los contratos asciende a S/ 18,884.25.
378. Al respecto, debe considerarse que, de acuerdo con el desglose de gastos generales presentados en la propuesta, se hace referencia a una dedicación por esta partida del 30%, de manera que el monto a reconocer asciende a **S/ 5,665.28** Soles.
379. Con relación a la gerencia técnica y encargado de logística obra el contrato de prestación de servicios de estudios técnicos y sus adendas (Anexo NAV 147 y NAV 150 del informe pericial), en el que se contempla una retribución mensual de 22,331.00 Soles hasta abril de 2020 y a partir de mayo del mencionado año por S/ 15,500.00 Soles, existiendo facturas que también acreditan los montos referidos.
380. Así, tenemos que, desde el 12 de febrero hasta el 30 de abril, la contraprestación por el servicio correspondía a S/ 22,331.00 Soles, lo que equivale a un total de S/ 58,522.62 (2.62 meses). En el caso de mayo hasta 17 de octubre de 2020, considerando la ampliación de plazo otorgada y la contraprestación de S/ 15,500.00 Soles, el monto asciende a S/. 86,025.00 (5.55 meses). En ese sentido, tenemos que los gastos generales a reconocer por gerencia técnica y encargado de logística corresponden a S/ 144, 547.62 Soles.
381. Igualmente, considerándose un 30% de dedicación, el monto a reconocer es de **S/ 43,364.29** Soles.
382. En lo que respecta a asesor legal, contador y secretaria, se encuentra el contrato que contempla por asesoría legal: S/ 2,500 Soles y, asistencia contable, servicios en tesorería, servicios en recursos humanos, servicios en administración: S/ 9,000.00 Soles, con vigencia hasta enero de 2020. Si bien se presentan adendas, lo cierto es que aquellas vinculadas con el plazo contractual

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

no se encuentran firmadas, por lo que no pueden representar medios de prueba fehacientes para acreditar gastos por este concepto.

Gastos de oficina central

383. Sobre los gastos de oficina central, se encuentra lo relativo al alquiler y guardianía y, por otro lado, personal de limpieza y mantenimiento. Respecto del alquiler, obra el contrato de arrendamiento con vigencia hasta 12 de mayo de 2020, sin que se haya presentado alguna adenda al mismo. En este se contempló una contraprestación de USD 2000.00 Dólares americanos. Siendo ello así, el monto a reconocer por el plazo acreditado es de S/ 21,000 (3 meses). En este caso, también se ha considerado una dedicación de 30%, por lo que el monto a reconocer equivale a **S/ 6,300.00** Soles.
384. Igualmente, obra el contrato de locación de servicios y transferencias realizadas por tal prestación, en el que se fija una contraprestación de S/ 40.00 por día. A ello se han adjuntado transferencias realizadas por el mes de diciembre de 2019, mes de enero S/ 880.00 Soles, mes de febrero S/ 840 Soles y mes de marzo por S/ 400.00 Soles. Sobre el particular, corresponde reconocer los días hábiles de febrero contados desde el día 12 de este mes hasta el 28 que se encuentra debidamente acreditados por la vigencia del Contrato de locación de servicios. Esto equivale a la suma de S/. **520.00** Soles.
385. Considerando lo expresado, el monto a reconocer por mayores gastos generales variables derivados de la ampliación de plazo asciende a **S/ 55,849.57** Soles.
386. Cabe indicar que, con relación a los intereses, esta parte no ha desarrollado el fundamento de este extremo de su solicitud. Al no existir sustento jurídico que haya sido desarrollado por la parte demandante respecto de este extremo de su pretensión, el Tribunal Arbitral no puede otorgar lo solicitado, pues corresponde a cada una de las partes presentar la debida argumentación, sin que los árbitros puedan asumir tal atribución.
387. Por lo expuesto, se declara INFUNDADA la Sexta Pretensión Principal de la demanda, por lo que no corresponde ordenar al PSI la suma de S/ 392,265.80 más IGV (al 28 de febrero de 2021) por mayores gastos generales más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.
388. Por su parte, se declara FUNDADA EN PARTE la Pretensión Subordinada de la Sexta Pretensión Principal, definiendo que los gastos generales variables que deben reconocerse a favor del CONSORCIO ascienden en total a S/ 81,166.38 Soles, más el IGV, por suspensión y la ampliación de plazo otorgada.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



389. Como octavo punto controvertido corresponde determinar la procedencia del pago de utilidad, que ha sido reclamado por el CONSORCIO:

“Octavo punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar la suma de S/ 903,297.66 más IGV por concepto de utilidad incluyendo el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago. Este monto tiene como fecha de corte el 28 de febrero del 2021.”

Posición del CONSORCIO:

390. De acuerdo con lo desarrollado por el CONSORCIO, el PSI le debe pagar el lucro cesante en función proporcional al tiempo de más que ha durado el Contrato, por lo que para esta pretensión precisa que es toda la utilidad que debe percibir en razón al mayor tiempo de vigencia de los servicios bajo el Contrato.
391. Hace notar esta parte que el objeto de reclamo es solo el período de más (13 de febrero 2020 al 29 de diciembre de 2021), el cual no hubiese existido de no haber mediado los incumplimientos del PSI. Para el CONSORCIO, si el PSI hubiese cumplido sus obligaciones, el Proyecto hubiese culminado el 13 de febrero de 2020 con valorizaciones sanas y no habría lucro cesante alguno.
392. Como parte del fundamento de su solicitud, aclara el CONSORCIO que el objetivo de la indemnización es poner a la víctima en la misma situación que tendría de no haber mediado incumplimiento. De esta manera, no indemnizar por este concepto equivale a decirle a un ahorrista de un banco que el banco hace bien cuando le paga 10% de interés en año y medio cuando se obligó a pagar dicho interés, pero en forma anual.
393. El CONSORCIO solicita el monto de S/ 903,297.66 más IGV, habiendo determinado como utilidad diaria, la suma de S/ 2,370.86 Soles, de considerar que ello deriva del incumplimiento del PSI. De no ser así y de establecer el Tribunal Arbitral que ha ejecutado más cantidades a las pensadas, se debe reconocer el mismo porcentaje de utilidades.
394. El CONSORCIO hace mención que esta pretensión es muy parecida a la Sexta en las que, como tesis principal, pide que se apliquen las reglas de la responsabilidad civil, razón por la cual, se deberán reconocer los gastos generales realmente incurridos y la utilidad proporcional al tiempo; pero de no acoger esta tesis, en ambas pretensiones pide se le adjudique gastos generales y utilidad en función a su porcentaje de incidencia en los mayores costos directos.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Posición del PSI:

395. Sin perjuicio de lo indicado en la quinta y sexta pretensión, el PSI se reservó el derecho de ampliar sus fundamentos.

Posición del Tribunal Arbitral:

396. Al analizar la Sexta Pretensión Principal de la demanda se ha dejado en claro que no resulta procedente el pago de otros conceptos conforme al Reglamento y los términos contractuales, de manera que tampoco resulta amparable el pago de utilidades solicitado en esta pretensión, debiendo ser declarada INFUNDADA.
397. Habiendo analizado materias correspondientes a incumplimientos atribuidos al PSI, el Tribunal Arbitral considera apropiado desarrollar el primer punto controvertido, que es el siguiente:

“Primer punto controvertido: determinar si corresponde o no declarar que los servicios prestados en el marco del Contrato han tenido una duración más larga que su vigencia original y/o que el Consorcio ha ejecutado más cantidades que las originalmente consideradas en el presupuesto en un contrato a precios unitarios.”

Posición del CONSORCIO:

398. Para el CONSORCIO, los incumplimientos del PSI han originado que el Contrato haya durado mucho más de lo previsto y el Consultor haya ejecutado mayores cantidades de las unidades pactadas en el presupuesto contractual original. Siendo así, el Consultor se encuentra en la facultad para cobrar más costos directos, gastos generales variables y utilidad a causa del incumplimiento del Contrato y/o la Ley, toda vez que, la suma de ambos conceptos, este mayor tiempo y trabajo no le es imputable.
399. Por ello, asegura el CONSORCIO que en esta Primera Pretensión solicita se declare que el Contrato ha durado más de lo previsto y, en sentido similar, que declare que el Consultor ha ejecutado más cantidades que las previstas en el presupuesto contractual en un contrato pactado a precios unitarios. Su fundamentación la divide en lo relacionado al plazo ampliado y el carácter de precios unitarios del Contrato.
400. Sobre el primer tema, señala que el Contrato debió haber culminado el 24 de diciembre de 2019, pero a 5 días para el término se firmó el Acta de suspensión, de manera que los últimos días del plazo contractual original fueron del 8 al 12 de febrero de 2020. Indica que al 13 de febrero de 2020 ya se encontraba ante un plazo de más de ejecución contractual.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



401. Respecto del segundo tema, sostiene que la Cláusula Tercera del Contrato establece el monto ascendente a S/ 8'257,235.03 Soles, indicando el numeral 20 de los términos de referencia que era un sistema de precios unitarios, el cual se desarrolla en el artículo 16 del Reglamento y respecto al cual el CONSORCIO precisa que el Consultor cobra por las cantidades realmente ejecutadas en un periodo determinado.
402. Destaca esta parte que, por causas no atribuibles al CONSORCIO, el Contrato ha durado el triple del plazo que debió durar y las cantidades ejecutadas han sido mayores de lo considerado.

Posición del PSI:

403. Para la Entidad, el Contrato se vio extendido solo por responsabilidad del CONSORCIO, al haberse declarado improcedentes las solicitudes de ampliación de plazo presentadas. Por tanto, considera que no existió el plazo ampliado mencionado y que no se reconoció ningún pago de gastos generales aun habiéndose pactado un sistema contractual de precios unitarios.
404. Además, refiere que del pedido del CONSORCIO no se establece de manera expresa cuál sería la cuantificación de la pretendida “duración más larga” o “más cantidades que las originalmente consideradas”.

Posición del Tribunal Arbitral:

405. El mencionado punto controvertido corresponde a la Primera Pretensión principal de la demanda, formulada en los términos siguientes:

“Primera Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral declare que los servicios prestados en el marco del Contrato han tenido una duración más larga que su vigencia original y/o que el Consorcio ha ejecutado más cantidades que las originalmente consideradas en el presupuesto en un contrato a precios unitarios”.

406. El CONSORCIO divide su pretensión en dos, esto es, lo correspondiente al mayor plazo de vigencia del contrato y el carácter de precios unitarios del Contrato.
407. Sobre el primer tema, esta parte señala que el plazo del Contrato culminó el 12 de febrero de 2020, por lo que a partir del 13 de febrero de 2020 era un plazo mayor de ejecución contractual. La pretensión del CONSORCIO es formulada de manera general, sin embargo, de acuerdo con lo expuesto líneas arriba se ha determinado que no todos los atrasos que se plantean como imputables a la Entidad han sido acreditados. En ese sentido, no puede colegirse que el mayor

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)
Marco A. Rivera Noya (Árbitro)
Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

plazo sea imputable únicamente al PSI, sin perjuicio del reconocimiento de una ampliación de plazo otorgada a favor del CONSORCIO.

408. Por otro lado, respecto de que el CONSORCIO ha ejecutado más cantidades que las originalmente consideradas en el presupuesto en un contrato a precios unitarios, el CONTRATISTA indica que el PSI debe pagar las cantidades mayores en función al mayor tiempo transcurrido. Cabe considerar que lo alegado por esta parte se traduce en el petitorio de sus demás pretensiones sobre pago de costos directos y otros, que han sido analizados anteriormente.
409. De esta manera tenemos que, con la Primera Pretensión Principal de la demanda, el CONSORCIO de manera general describe lo referente a los peticiones desarrollados en sus demás pretensiones, que han sido analizadas líneas arriba y respecto a los cuales se debe estar a lo resuelto en cada uno de estos peticiones. En consecuencia, corresponde declarar FUNDADA EN PARTE la Primera Pretensión Principal, precisándose que, si bien los servicios prestados en el marco del Contrato han tenido una duración más larga que su vigencia original, no se ha acreditado que dichos atrasos sean imputables únicamente a la Entidad.

XIII.5 SOBRE PENALIDADES DESCENTRADAS DE LA VALORIZACIÓN N° 4 DEL CONSORCIO

410. El Contratista solicita el pago de S/. 38,000.00 Soles, incluido IGV, correspondiente a penalidades descontadas de la Valorización N° 4. Esto ha sido recogido en el noveno punto controvertido, conforme con los siguientes términos:

“Noveno punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI el pago de S/ 38,000 (Treinta y ocho mil con 00/100 Soles) incluyendo el IGV, indebidamente descontados por penalidades en la Valorización N°04. A ello hay que agregarle los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.”

Posición del CONSORCIO:

411. El Contratista solicita ordenar el pago de la suma de S/ 38,00.00 (incluyendo el IGV), descontados por penalidades en la Valorización N° 4. La penalidad impuesta, sin preaviso alguno, obedeció al supuesto incumplimiento de la causal 4 de “Otras Penalidades” dispuestas en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato vinculado a cambio de profesionales sin autorización.
412. Menciona el CONSORCIO que recién se enteró del supuesto incumplimiento y de la penalidad al recibir el pago de la Valorización N° 4, el 21 de setiembre de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

2020, con un descuento, de S/ 38,000.00 (incluyendo el IGV). Penalidad que considera contraria a norma por las siguientes razones:

- No se ha respetado el procedimiento de aplicación de penalidades, motivo por el cual, es ineficaz.
 - La normativa vigente a la fecha permite el cambio de profesionales, en tanto cumplan con las bases.
413. El CONSORCIO sostiene que la Valorización N° 4 (correspondiente al Entregable N° 5) fue aprobada y facturada por S/ 571,211.07; no obstante, la Entidad realizó el pago por el monto ascendente a S/ 533,211.07, esto es, por un monto menor en S/ 38,000.00.
414. Sostiene que el 5 de octubre de 2020, mediante Carta CRM-RC-074-2020 mostró al PSI su preocupación por este descuento no informado, solicitando el sustento, ante la cual no obtuvo respuesta, por lo que reiteró el pedido mediante la Carta CRM-RC-007-2021 del 3 de febrero de 2021.
415. Fue el 11 de febrero de 2021, en el que el CONSORCIO asegura que, con la Carta N° 00129-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD, junto con el Informe N° 172-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGEP247, que el PSI le informó que el motivo de la aplicación de la penalidad radicaba en que, si bien los profesionales reemplazantes cumplían con los requisitos de las Bases, tenían menos años de experiencia que los profesionales iniciales. Se trataba de 9 profesionales que considerando que cada ocurrencia equivale a 1UIT, la penalidad se calculó en 38,000.00 Soles.
416. Sin embargo, para el CONSORCIO, la penalidad ha sido indebidamente impuesta. El primer motivo de ello es que expresa que no se respetó el debido procedimiento de aplicación de penalidades. Citando los numerales 2 y 3 del artículo 62 del Reglamento, menciona que este artículo prevé que las penalidades por mora se aplican en forma automática y que las otras penalidades requieren un procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar, procedimiento que, a su parecer, involucra una intimación, descargo del contratista y recién con eso la imposición de la penalidad.
417. Recuerda que el incumplimiento o cumplimiento parcial, tardío, defectuoso para generar la activación de un remedio, incluyendo la aplicación de una penalidad, requiere la intimación en mora, como establece el artículo 1333 del Código Civil.
418. Para el CONSORCIO, no existe norma o pacto que automatice la mora para los casos de otras penalidades, de manera que considera que era necesario que el PSI intime en mora, esto es, le exija el cumplimiento de su obligación y recién ahí esté en mora éste, intimación que indica no existió.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



419. Precisa además que, a nivel de casos arbitrales en contratación pública, está reconocido que si un ente público no cumple con el debido procedimiento (que incluye, pero no se limita a la intimación en mora) la penalidad es ineficaz. Menciona el Laudo Transvial Lima SAC vs. Municipalidad Metropolitana de Lima como ejemplo.
420. El otro motivo expuesto por el CONSORCIO por el que no debe aplicarse la penalidad es que se aplicó sobre la base de una norma derogada. Así indica que el ítem 4 del cuadro de penalidades contenido en los términos de referencia quedó sin efecto en septiembre de 2019, con la vigencia del Decreto Supremo N° 148-2019-PCM, que estableció que, en caso de reemplazo del personal, la sustitución será aceptada siempre que la calificación del nuevo personal sea igual o superior a lo establecido en las bases. Criterio con el que el CONSORCIO señala cumplió.
421. El CONSORCIO solicita tener en cuenta que, en materia de contratación administrativa, los contratos y las bases pueden regular cuestiones no señaladas en las normas legales y reglamentarias. Sin embargo, si éstas conceden un derecho a los contratistas, este derecho no puede ser suprimido o recortado por las bases o por contrato. Caso contrario, cada entidad actuaría como una isla y no habría sentido de regular cuestiones generales en la normativa de contrataciones.
422. Así, sostiene que al momento que el PSI impuso la penalidad –en el 2020- esta norma ya estaba vigente. Es decir, el PSI aplicó las penalidades conforme a una norma derogada (la anterior), por lo que solicita dejar sin efecto la penalidad de S/ 38,000 impuesta por el PSI por un supuesto incumplimiento en lo que concierne al cambio de profesionales.

Posición del PSI:

423. Con relación a que la penalidad habría sido aplicada sobre una norma derogada, el PSI sostiene que se debe tener en cuenta el carácter de inmutabilidad de las bases de un proceso de selección, que rige desde el otorgamiento o adjudicación de la buena pro.
424. Respecto a la que califica como indebida aplicación de la penalidad en la valorización N° 4, solicita tomar en consideración lo analizado y explicado en el Informe Técnico de la Entidad, en el cual se precisa que la mencionada penalidad se realizó en estricto cumplimiento de los Términos de Referencia, pues mediante Memorando No. 2946-2019-MINAGRI-PSI-UGIRD del 10 de setiembre de 2020, la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje remite el expediente de pago de conformidad de la valorización N° 4, el cual contiene el Informe No. 520-2020-MINAGRI-PSI-

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



UGIRD/SUGEPCOORD.PI/DGCH del 10 de setiembre de 2020, que advirtió que el Consorcio había incurrido en penalidades conforme al ítem 22 – Penalidades (Otras Penalidades) de los Términos de Referencia.

425. Así, asegura que el importe descontado en la valorización N° 4 se debió a que el CONSORCIO había solicitado el cambio de 9 profesionales que no cumplían con las calificaciones del personal a ser reemplazado, por lo que la penalidad fue correctamente aplicada.

Posición del Tribunal Arbitral:

426. El noveno punto controvertido corresponde a la Octava Pretensión Principal de la demanda, planteada de la siguiente manera:

“Octava Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene al PSI el pago de S/ 38,000 (Treinta y ocho mil con 00/100 Soles) incluyendo el IGV, indebidamente descontados por penalidades en la Valorización N°04. A ello hay que agregarle los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.”

427. El CONSORCIO indica que tomó conocimiento de esta penalidad al recibir el pago de la Valorización N° 4, el 21 de setiembre de 2020. Sin embargo, indica que, para esta penalidad, el PSI no ha respetado el procedimiento de aplicación de penalidades y que, la normativa vigente permite el cambio de profesionales, en tanto cumplan con las bases.
428. El PSI considera que aplicó las penalidades en cumplimiento de los términos de referencia, y que esta obedeció a que en 9 cambios de profesionales no cumplió con las calificaciones establecidas, por lo que en virtud del ítem 22 de los términos de referencia sobre otras penalidades procedió a su aplicación.
429. En referencia a la aplicación de penalidades, el artículo 62 del Reglamento contempla su aplicación de acuerdo a los términos siguientes:

“Artículo 62.- Penalidades

62.1 El contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, las mismas que deben ser objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria.

La Entidad debe prever en las bases la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades. Estos dos 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.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

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.

62.2 En caso de retraso injustificado del contratista en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso. La penalidad se aplica automáticamente y se calcula de acuerdo a la siguiente fórmula:

(...)

62.3 Las bases del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el numeral anterior, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, deben incluir los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar. Estas penalidades se calculan de forma independiente a la penalidad por mora.

430. Cabe precisar que, en la misma línea, la Cláusula Décimo Tercera del Contrato, contempló la aplicación de penalidades, precisando la penalidad por mora y los supuestos de aplicación de otras penalidades. Con relación a los supuestos contemplados para esta última, se encuentra el correspondiente al cambio de personal, en caso de que la persona propuesta no cumpla con las mismas o superiores calificaciones del personal a reemplazar. Ello fue establecido en los términos siguientes:

Nº	SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	UNIDAD	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO
4	Realizar el procedimiento de cambio de personal sin que el personal propuesto para el cambio cumpla con las mismas o superiores calificaciones del personal a reemplazar.	Por cada ocurrencia	01 UIT	Según Informe de la Supervisión y/o Ingeniero de seguimiento de la DIR

431. Conforme con lo anterior, por cada ocurrencia, el Contratista sería penalizado con 01 UIT, de acuerdo con el Informe de la Supervisión y/o ingeniero de seguimiento de la DIR, como procedimiento a ser cumplido para su aplicación.

432. Es sobre el procedimiento en que recae una de las observaciones planteadas por el CONSORCIO, pues considera que el procedimiento al cual hace referencia el Reglamento presupone una intimación, oportunidad de subsanación o descargo del Contratista y solo con ello, se procede a la

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



imposición de penalidad. Para ello, señala que no existe norma que automatice la mora para los casos de otras penalidades.

433. Cabe indicar que esta parte señala que en casos arbitrales de contratación pública está reconocido que, si no se cumple con el debido procedimiento, la penalidad es ineficaz.
434. A diferencia de lo señalado por el CONSORCIO y de la lectura del Reglamento no puede colegirse que el procedimiento exija, involucre o presuponga una intimación. Así, de la lectura del artículo 62 se hace referencia a establecer: “*el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar*”, que en el caso concreto sería el informe de la Supervisión y/o ingeniero de seguimiento de la DIR.
435. De esta manera, el Reglamento no contempla alguna otra clase de procedimiento para la aplicación de penalidad. Con referencia al laudo citado por el CONSORCIO, debe aclararse, por un lado, que cada caso debe ser analizado conforme a sus hechos y, por otro lado, que del texto citado, se hace referencia a un procedimiento pactado por las partes, que de la revisión del laudo, tenemos que este comprende una comunicación por parte del Supervisor, lo cual no ha sido contemplado en este caso, por lo que es claro que no puede representar un ejemplo a considerar.
436. Con relación entonces a la aplicación propiamente de la penalidad, se conoce que es con la Valorización N° 4 que el PSI hace un descuento ascendente a S/ 38,000.00 Soles. Mediante Carta CRM-RC-074-2020, el CONSORCIO informó sobre su preocupación por el descuento, debido a que desconocía si se trataba de penalidad o un posible deductivo. Ello fue reiterado con la Carta CRM-RC-007-2021 de fecha 3 de febrero de 2021.
437. Posteriormente, se aprecia la Carta N° 00129-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD de fecha 11 de febrero de 2021 en la que el PSI informa que el monto descontado obedece a la aplicación de otras penalidades, por el hecho que los profesionales reemplazantes cumplían con los requisitos de las Bases, pero tenían menos años de experiencia que el personal inicial.
438. Sin embargo, para el CONSORCIO el cuarto numeral de otras penalidades quedó sin efecto, con la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 148-2019-PCM, que introdujo el artículo 56-A en el Reglamento de Contratación Especial, en donde se establece que: “*En caso el contratista, durante la ejecución del contrato, solicite el reemplazo de personal, la sustitución será aceptada siempre que la calificación del nuevo personal sea igual o superior a lo establecido en las bases, siempre que no haya sido factor de evaluación*”.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



439. El CONSORCIO ha manifestado además que, si una norma legal o reglamentaria prevé el derecho del contratista a cambiar de profesionales, en tanto cumplan con el mínimo de las Bases, las Bases no pueden recortar ese derecho.
440. Lo cierto es que de amparar lo expresado por el CONSORCIO, en realidad se estaría reconociendo una modificación a los términos contractuales pactados. Si bien la norma puede variar durante la ejecución del Contrato, ésta no puede significar una modificación a los términos pactados por las partes, cuando además lo inicialmente acordado no vulnera lo dispuesto en la modificación, sino que establece mayores estándares al momento del cambio de profesionales.
441. En tal sentido, no se desconoce que las disposiciones del Decreto Supremo N° 148-2019-PCM resulten aplicables al Contrato, tal como se hiciera referencia en el Acta de suspensión; no obstante, dicha normativa representa el marco de actuación de las partes al cual deberán dar cumplimiento dentro de lo pactado.
442. Siendo ello así, no corresponde ordenar al PSI, el pago de S/ 38,000.00 Soles, por concepto de la penalidad descontada en la Valorización N° 4. Dado que no corresponde el pago del monto principal de esta pretensión, no corresponde el pago de intereses vinculados al mismo.

XIII.6 SOBRE EL PAGO DE INTERESES SOLICITADO POR EL CONSORCIO

443. Como décimo punto controvertido corresponde determinar la procedencia del pago de intereses por demora en el pago de valorizaciones, tal como se precisa a continuación:

“Décimo punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI el pago de los siguientes montos por los intereses por la demora en el pago de valorizaciones. Al 31 de marzo del 2022, fecha de corte de esta demanda, dicha suma asciende a S/ 16,432.19 (Dieciséis mil cuatrocientos treinta y dos y 19/100 Soles). A este monto se les deberá agregar el IGV, de ser aplicable, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.”

Posición del CONSORCIO:

444. El CONSORCIO solicita el pago de intereses por demoras en el pago de las valorizaciones, que de acuerdo con el detalle que brinda, ascienden a S/ 16,432.19 Soles.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



445. Al respecto, menciona esta parte que cuando al PSI le tocaba pagar valorizaciones, se demoraba en demasiá, por lo que corresponde que se le pague los intereses conforme con las siguientes normas.
446. Así, indica que la página 69 de las Bases Integradas, contiene una estimación de los montos de las valorizaciones, montos que debían ser pagados dentro de los 15 días posteriores al otorgamiento de la conformidad, de acuerdo al numeral 18.2 de los términos de referencia y lo dispuesto en la Cláusula Cuarta del Contrato. Estos 15 días sostiene esta parte, también están indicados en el artículo 71.2 del Reglamento.
447. Pese a lo anterior, el CONSORCIO señala que, en más de una oportunidad, el PSI ha sobrepasado la fecha debida de pago, llegando a demoras de más de 100 días calendario. Por tanto, queda claro que corresponde el pago de intereses.
448. Menciona el CONSORCIO que la tasa de interés legal se fija por el Banco Central de Reserva del Perú (BCRP), según lo dispuesto por los artículos 1242°, 1243° y 1244° del Código Civil y los artículos 51° y 52° de la Ley Orgánica del BCRP. Teniendo en cuenta que se está empleando la tasa establecida por el BCRP, la suma total de los intereses asciende a un monto de S/ 16,432.19 Soles, que el PSI debe cancelar.
449. Además, menciona que las demoras en el pago de valorizaciones solo dan origen a intereses legales (lo que se pide como uno de los conceptos de la Novena Pretensión Principal). Sin embargo, sí es cierto que este incumplimiento adicional revela cómo el PSI ha conducido el Contrato, asegura el CONSORCIO.
450. Este incumplimiento, según esta parte, ha generado que se incurra en gastos indirectos y totalmente innecesarios. Ello dificultó el pago a profesionales, que habrían estado ejecutando y adecuando todo aquello relacionado a las partidas adicionales, solicitadas por el Supervisor del PSI, ya que cada profesional fue contratado por un periodo de tiempo, el mismo que ya habría sobre pasado el plazo contractual inicial.
451. Por lo expuesto, solicita declarar fundada la Novena Pretensión Principal vinculada al pago de intereses moratorios, por el monto ascendente a S/ 16,432.19 Soles. A ello, pide sumarle los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



Posición del PSI:

452. El PSI asegura que el mayor tiempo de servicio se debió al incumplimiento de las obligaciones contractuales del CONSORCIO, no siendo responsabilidad de la Entidad.

Posición del Tribunal Arbitral:

453. Este punto controvertido responde a la Novena Pretensión Principal del CONSORCIO, formulada en los términos siguientes:

“Novena Pretensión Principal:

Que el Tribunal ordene al PSI el pago de los siguientes montos por los intereses por la demora en el pago de valorizaciones. Al 31 de marzo del 2022, fecha de corte de esta demanda, dicha suma asciende a S/ 16,432.19 (Dieciséis mil cuatrocientos treinta y dos y 19/100 Soles). A este monto se les deberá agregar el IGV, de ser aplicable, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.”

454. Sobre el particular, en la Cláusula Cuarta del Contrato se estableció que los pagos se realizarían dentro de los quince (15) días posteriores al otorgamiento de la conformidad y que, en caso de retraso, el Contratista tendría derecho al pago de intereses:

En caso de retraso en el pago por parte de **LA ENTIDAD**, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, **EL CONTRATISTA** tendrá derecho al pago de intereses legales conforme a lo establecido en el artículo 71.2 del Reglamento, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

455. El CONSORCIO hace referencia también al artículo 71 del Reglamento, en el que se establece que la Entidad debe pagar las contraprestaciones dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la conformidad de los bienes. Es en base a lo anterior, que el Contratista reclama el monto de S/ 16,432.19 Soles, por concepto de intereses, de acuerdo con el detalle siguiente:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

CUENCA MALA						
DETALLE	FECHA DE APROBACIÓN	CARTA	FECHA DE PAGO	FECHA EN LA QUE SE	RETRASO EN EL PAGO	INTERESES
ENTREGABLE 01	22/07/2019	2290-2019-MINAGRI-PSI-DIR	09/12/2019	06/08/2019	125	
ENTREGABLE 02	22/07/2019	2292-2019-MINAGRI-PSI-DIR	09/12/2019	06/08/2019	125	S/6,770.80
ENTREGABLE 03	19/11/2019	3628-2019-MINAGRI-PSI-DIR	13/12/2019	04/12/2019	10	S/1,360.17
ENTREGABLE 04	30/12/2019	4024-2019-MINAGRI-PSI-DIR	14/01/2020	14/01/2020	0	S/0.00
ENTREGABLE 05	07/09/2020	1050-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD	21/09/2020	22/09/2020	0	S/0.00
ENTREGABLE 06	02/12/2020	1407-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD	04/05/2021	17/12/2020	138	S/6,404.05
ENTREGABLE 07	30/12/2020	1558-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD	05/05/2021	14/01/2021	111	S/1,897.17
ENTREGABLE 08	23/07/2021	0659-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD	12/08/2021	11/09/2021	0	0
					TOTAL	S/16,432.19

456. De lo anterior, a criterio del CONSORCIO, se verifica el retraso en el que habría incurrido la Entidad para pagar la contraprestación por cada uno de los entregables presentados. Pese a esto, si bien se puede determinar de los actuados la fecha de aprobación de cada uno de los entregables, lo cierto es que no es posible verificar la fecha alegada por el CONSORCIO respecto a aquella en la que efectivamente la Entidad realizó el pago y que lleva a imputar los días señalados en el cuadro. Es claro que sin poder verificar la fecha de pago de cada uno de los entregables no se puede tener certeza entonces de los días de demora incurridos. En tal sentido, no corresponde amparar este punto, debiendo ser declarado improcedente.
457. Por tanto, se declara IMPROCEDENTE la Novena Pretensión Principal de la demanda, por lo que no corresponde ordenar al PSI el pago de intereses por la demora en el pago de valorizaciones.

XIII.7 SOBRE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN DE CARTAS FIANZA Y OTORGAMIENTO DE LA CONFORMIDAD DEL SERVICIO

458. Además, el CONSORCIO solicita la devolución de las garantías de fiel cumplimiento otorgadas al PSI, lo cual es materia del décimo primer punto controvertido:

“Décimo primer punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI la devolución inmediata de las garantías por fiel cumplimiento”

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



del Contrato, que se puedan tener al momento de la emisión del laudo, declarando la conformidad de servicio y la no necesidad de renovación.”

Posición del CONSORCIO:

459. El CONSORCIO solicita se ordene la devolución de las garantías de fiel cumplimiento cuando se cumplan las condiciones para ello, que supone ocurrirá antes de la emisión del laudo.
460. Sobre ello, hace referencia a que el artículo 60.2 del Reglamento de Contratación Especial, establece que, en las consultorías en general, la garantía debe estar vigente hasta la conformidad de la prestación a cargo del Contratista, lo cual se verificó con la conformidad del entregable N° 8, mediante Carta N° 0659-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD255 del 23 de julio de 2021.
461. Indica que, de acuerdo con la Cláusula Séptima del Contrato, el Consorcio estaba obligado a entregar una garantía de fiel cumplimiento para garantizar todas y cada una de las obligaciones asumidas en el Contrato. A la fecha de su demanda, señala que las garantías vigentes a favor del PSI son las siguientes:
 - Por la suma de S/ 443,958.46, emitida por BBVA Banco Continental, con vigencia hasta el 15 de julio de 2021.
 - Por la suma de S/ 221,979.24, emitida por BANBIF, con vigencia hasta el 31 de mayo de 2021 (en proceso de renovación).
 - Por la suma de S/ 221,979.24, emitida por BBVA Banco Continental, con vigencia hasta el 16 de diciembre de 2021.
462. Por tanto, el CONSORCIO considera que el PSI debe devolver la garantía de fiel cumplimiento cuando ocurran los hechos señalados en el Reglamento.

Posición del PSI:

463. El PSI manifestó que esta pretensión debe ser rechazada por no existir la conformidad del servicio, de acuerdo con lo establecido en el artículo 149 de la RLCE. De otro lado, refiere que el artículo 60 del Reglamento manifiesta que subsiste la obligación de mantener vigente la garantía de fiel cumplimiento hasta la culminación de la controversia, por no haberse obtenido la conformidad de la recepción.

Posición del Tribunal Arbitral:

464. Sobre la devolución de las garantías por fiel cumplimiento, este petitorio corresponde a la Décima Pretensión Principal, que es la siguiente:

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



“Décima Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene al PSI la devolución *inmediata* de las garantías por fiel cumplimiento del Contrato, que se puedan tener al momento de la emisión del laudo, declarando la conformidad de servicio y la no necesidad de renovación.

A la fecha de interposición de esta demanda, el PSI tiene en su poder las siguientes garantías:

- *Garantía de Fiel Cumplimiento”*

465. La Cláusula Séptima del Contrato regula lo concerniente a las garantías, estableciendo con relación a la carta fianza de fiel cumplimiento lo que se detalla a continuación:

De fiel cumplimiento del contrato, por los montos de: S/ 443,958.46 (Cuatrocientos Cuarenta y Tres Mil Novecientos Cincuenta y Ocho con 46/100 Soles), S/ 221,979.23 (Doscientos Veintiún Mil Novecientos Setenta y Nueve con 23/100 Soles) y S/ 221,979.24 (Doscientos Veintiún Mil Novecientos Setenta y Nueve con 24/100 Soles, a través de las Cartas Fianza Nº 0011-0708-9800123719-51, Nº 0011-0708-9800123751-54 emitidas por el Banco Continental y la Carta Fianza Nº 4410075893.00 emitida por el Banco Interamericano de Finanzas respectivamente, cuya suma asciende a S/. 887,916.93, monto que supera el equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original, cada una con una **vigencia hasta el día 19, 21 y 31 de marzo de 2020**. Estas garantías han sido emitidas por una empresa bajo el ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones. Dicha garantía deberá mantenerse vigente hasta el consentimiento de la liquidación final.

466. El artículo 60 del Reglamento establece lo correspondiente a las garantías, precisándose en su segundo numeral lo siguiente:

“Artículo 60.- Garantía

(...)

*60.2 La garantía de fiel cumplimiento del contrato es emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original. Esta debe mantenerse vigente **hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes, servicios en general y consultorías en general**, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.”*

467. De acuerdo con la naturaleza del Contrato, la obligación radica en que la garantía se mantenga vigente hasta la conformidad de la recepción. Conformidad que a su vez está siendo solicitada por el CONSORCIO a través de esta pretensión.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



468. De los actuados, se observa que el PSI ha brindado conformidad a cada uno de los entregables presentados por el CONSORCIO, habiendo ocurrido la conformidad del último de estos (entregable N° 8), el día 23 de julio de 2021. Respecto a esto, el PSI no ha expresado que se encuentre pendiente algún otro tipo de prestación, lo que tampoco se colige de los términos contractuales. Habiéndose dado aprobación entonces a todos los entregables, el colegiado considera que corresponde otorgar la conformidad del servicio.
469. Ocurrido ello, corresponde disponer la devolución de las garantías por fiel cumplimiento del Contrato, que se tienen a la fecha y, por tanto, FUNDADA la Décima Pretensión Principal de la demanda.

XIII.8 SOBRE LA SOLICITUD DE DEVOLUCIÓN DEL DESCUENTO APLICADO A LA VALORIZACIÓN N° 5

470. A su vez, el CONSORCIO solicita devolución del importe impago de la Valorización N° 5, que se recoge en el décimo tercer punto controvertido:

“Décimo tercer punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar la suma de S/ 887,869.75 (Ochocientos ochenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve y 75/100 Soles) incluyendo IGV más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, impagos de la Valorización N°05”

Posición del CONSORCIO:

471. El CONSORCIO menciona que con la aprobación del entregable N° 6, a través de Carta N° 1407-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD del 1 de diciembre y recibida el 2 de diciembre de 2020, se activó su derecho al pago de la Valorización N°05.
472. En ese sentido, sostiene que mediante la Carta CRM-RC-026-2021 el 16 de abril de 2021 envió su factura por la suma de S/ 1'819,947.37 Soles, para que el PSI la pague. Sin embargo, asegura que recibió solo S/ 713, 683.62 Soles sin explicación alguna, habiéndosele descontado S/ 887,869.75 Soles.
473. De acuerdo al CONSORCIO el descuento era inexplicado, por lo que mediante Carta CRM-RC-034-2021 enviada el 12 de mayo de 2021 solicitó explicaciones, pero no recibió respuesta.
474. Considera el CONSORCIO que el solo hecho de hacer un descuento inexplicado, sin informar, sin haber seguido el debido procedimiento es razón suficiente para que el Tribunal deje sin efecto dicho descuento y ordene el pago de las sumas debidas. Para ello, además, se remite a lo desarrollado en su Octava Pretensión principal sobre el procedimiento para la aplicación de penalidades.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

475. Precisa también que, si el descuento obedeciese a una penalidad moratoria, lo cual no sabe por no haber sido informado, ésta sería infundada porque presupone un incumplimiento o un retraso injustificado y además imputable al contratista, lo que no ha ocurrido, debido a que ni siquiera el PSI le ha imputado incumplimientos y, además, es el PSI quien ha incumplido asegura esta parte. Por tanto, solicita se ordene el pago de S/ 887,869.75 Soles más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

Posición del PSI:

476. La Entidad señala que la valorización N° 5 tiene vinculación con la aplicación de la penalidad originada por el retraso en la presentación del entregable N° 8, de acuerdo con lo indicado en el numeral 4.2.13 de su informe. En el que indica que se desarrolla como es que el CONSORCIO estuvo afecto a la penalidad por mora por haber presentado el entregable N° 8 con 274 días calendario de atraso, lo cual fue informado mediante el Informe N° 772-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD/SUGEPCOORD.PI/DGCH.
477. Señala que lo mismo fue recogido por la Coordinación de Logística del PSI, quien como parte de sus conclusiones en el informe que se acompaña como Anexo A-3 menciona la determinación de penalidad por mora conforme con los términos de referencia.

Posición del Tribunal Arbitral:

478. Lo expuesto encuentra relación con la duodécima pretensión principal de la demanda, que es la siguiente

“Duodécima Pretensión Principal: Que el PSI nos pague la suma de S/ 887,869.75 (Ochocientos ochenta y siete mil ochocientos sesenta y nueve y 75/100 Soles) incluyendo IGV más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, impagos de la Valorización N°05.”

479. Como ha sido señalado anteriormente, al presentar su escrito de demanda, el CONSORCIO solicitó que el PSI le pague aquella suma descontada de la valorización N° 5, cuya razón era desconocida por esta parte. Al contestar la demanda, el PSI sostuvo que la valorización N° 5 tenía vinculación con la aplicación de la penalidad por el retraso en el entregable N° 8. Afirmó que el entregable N° 8 se había aprobado con 274 días de atraso.
480. Una vez precisada esta información, el CONSORCIO ha considerado que esta penalidad es ineficaz tanto por razones de forma y de fondo. En lo que respecta a la forma, manifiesta que en ningún momento fue intimado en mora, a fin de

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



poder formular descargos frente a la imputación y; por razones de fondo, debido a que no ha incurrido en algún supuesto para la aplicación de penalidad.

481. Con relación al tema de forma, tratándose de una penalidad automática el Tribunal Arbitral no comparte lo señalado por el CONSORCIO, precisándose además que dentro de la normativa aplicable y en lo que respecta a la penalidad por mora, no se establece un procedimiento de intimación en mora.
482. Respecto al tema de fondo, según lo señalado por el PSI, la penalidad por mora responde al atraso incurrido en el entregable N° 8. Sobre este punto, debe recordarse que, como parte de las pretensiones, este Tribunal Arbitral ha otorgado una ampliación de plazo de 248 días a favor del CONSORCIO, de manera tal que la penalidad aplicada en su momento no está considerando lo resuelto al respecto.
483. Siendo ello así, el monto descontado no responde al plazo real sobre el cual fue calculado, debiendo procederse a su devolución sólo en la cantidad correspondiente. En consecuencia, corresponde declarar FUNDADA EN PARTE la Duodécima Pretensión Principal de la demanda, por lo que el PSI debe devolver al CONSORCIO el monto que corresponda, de acuerdo a lo expuesto.
484. Cabe indicar que, con relación a los intereses, esta parte no ha desarrollado el fundamento de este extremo de su solicitud. Al no existir sustento jurídico que haya sido desarrollado por la parte demandante respecto de este extremo de su pretensión, el Tribunal Arbitral no puede otorgar lo solicitado, pues corresponde a cada una de las partes presentar la debida argumentación, sin que los árbitros puedan asumir tal atribución.

XIII.5 COSTOS DEL ARBITRAJE

485. Finalmente, corresponde determinar los costos y costas del proceso. Para ello, cabe considerar que el décimo segundo punto controvertido establece lo siguiente:

“Décimo segundo punto controvertido: determinar si corresponde o no ordenar al PSI pagar los costos arbitrales, incluyendo, pero no limitando los honorarios de los árbitros, gastos administrativos del centro y honorarios de abogados, peritos, entre otros.”

Posición del CONSORCIO:

486. El CONSORCIO solicita que el PSI asuma los costos arbitrales, en caso resulte vencedor de la mayoría de las pretensiones formuladas. En tal sentido, indica

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



que el PSI deberá pagar todos los costos incurridos o por incurrir vinculados al proceso.

487. Sostiene que el convenio arbitral contenido en la Cláusula Décimo Novena no regula quien debe asumir los costos arbitrales, ni tampoco el Reglamento, por lo que debe recurrirse al artículo 73.1 del Decreto Legislativo N° 1071.
488. A criterio del CONSORCIO, de amparar su pretensión, se generará un incentivo a las entidades de respetar los derechos de sus contratistas, sin que un árbitro le recuerde ello.

Posición del PSI:

489. El PSI considera que teniendo en cuenta que el Contrato se vio extendido únicamente por responsabilidad del CONSORCIO, al haberse declarado improcedentes sus solicitudes de ampliación de plazo, dentro de los plazos permitidos por ley, corresponde que se le condene al pago de los costos y gastos derivados de la tramitación del presente arbitraje.
490. Además, indica que la generación de costos arbitrales no genera la aplicación de interés alguno, por lo cual, considera que hay mala fe del Contratista al pretender el cobro de sumas que no aplican al caso, a su parecer.

Posición del Tribunal Arbitral:

491. Este punto controvertido corresponde a la undécima pretensión principal de la demanda, que es la siguiente:

Undécima Pretensión Principal:

Que el Tribunal Arbitral ordene al PSI pagar los costos arbitrales, incluyendo, pero no limitando los honorarios de los árbitros, gastos administrativos del centro y honorarios de abogados, peritos, entre otros.

A dicha suma se le deberá agregar los intereses ya devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

492. En ese sentido, corresponde remitirse a las disposiciones establecidas en el Reglamento de Arbitraje con relación a este aspecto. Así, el artículo 76 del mencionado reglamento establece lo siguiente:

“Artículo 76º.- Costos del arbitraje

Los costos de un arbitraje comprenden los siguientes conceptos:

- a) *Los gastos administrativos del Centro, por la gestión del arbitraje, compuesto por:*

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



- *Tasa por presentación de la solicitud de arbitraje.*
- *Tasa administrativa del Centro.*
- b) *Los honorarios de los árbitros.*
- c) *Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos realicen los árbitros y el personal del Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento.*
- d) *Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento.*
- e) *Los honorarios razonables de las defensas de las partes.*
- f) *Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales.*

La determinación y demás cuestiones referidas a los gastos administrativos del Centro y los honorarios de los árbitros, son de potestad exclusiva del Centro. Las partes y el tribunal arbitral no pueden pactar sobre estos conceptos y de hacerlo se considerará como no puesto. Los procedimientos de cobranza y facturación de los gastos administrativos del Centro y honorarios de los árbitros no se consideran actos arbitrales. Ambos son tramitados directa y exclusivamente por el Centro, debiendo informarse a los árbitros el cumplimiento o no de las obligaciones económicas de las partes para que se proceda conforme corresponda”.

493. En adición a lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, corresponde en este punto que el Tribunal Arbitral se pronuncie acerca de los gastos del presente arbitraje, a fin de determinar si alguna de las partes debe asumirlos en su totalidad, o si, por el contrario, cada parte deberá asumir sus propios gastos y los que sean comunes en partes iguales.
494. El artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 dispone lo siguiente:

“El Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorrinar estos costos entre las partes si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (...).” (El subrayado es de los árbitros).

495. Por lo que corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre si procede o no la condena para el pago de los costos del arbitraje y establezca cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas.
496. En ese sentido, los árbitros consideran que, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Arbitraje y en la Ley de Arbitraje, atendiendo a la

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

especialidad de la materia y a la conducta procesal de las partes, éstas han tenido razones suficientes para litigar, habiéndose presentado una diferencia interpretativa entre las partes, por lo que cada una deberá asumir, proporcionalmente, las costas y costos arbitrales irrogados.

497. En ese orden de ideas, decide que el CONSORCIO y el PSI deben asumir los honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos del Centro, en partes iguales. Asimismo, el Tribunal Arbitral determina que cada una de las partes asuma la totalidad de los gastos vinculados a su respectiva defensa en el presente arbitraje, incluyendo los honorarios de sus respectivos abogados, los honorarios y gastos correspondientes a asesorías, peritos, o cualquier otro gasto vinculado al presente arbitraje.
498. De acuerdo con los actuados en el presente arbitraje, los honorarios de los árbitros y los Gastos Administrativos del Centro fueron notificados, conforme con lo siguiente:

Concepto	Monto Neto (no incluye impuestos)
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 57,142.00
Gastos Administrativos del Centro	S/ 22, 857.00

Dichos montos debían ser cancelados en el plazo y forma acordados para ello. No obstante, el Consorcio canceló la totalidad de los honorarios del tribunal arbitral y los gastos administrativos del Centro, debido a la habilitación del pago en subrogación.

499. En ese sentido, considerando que, el Consorcio ha pagado la totalidad de honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos del Centro, corresponde que la Entidad pague al Consorcio, en calidad de reembolso, lo siguiente: el monto de S/ 28,571.00 más impuestos que el Consorcio pagó en subrogación de la Entidad, por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral y; el monto de S/ 11,428.50 más IGV que el Consorcio pagó en subrogación de la Entidad, por concepto de gastos administrativos del Centro.
500. Cabe indicar que, con relación a los intereses, esta parte no ha desarrollado el fundamento de este extremo de su pretensión. Al no existir sustento jurídico que haya sido desarrollado por la parte demandante respecto de este extremo de su pretensión, el Tribunal Arbitral no puede otorgar lo solicitado, pues corresponde a cada una de las partes presentar la debida argumentación, sin que los árbitros puedan asumir tal atribución.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

XIV. PARTE RESOLUTIVA

166. El Tribunal Arbitral deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el artículo 37° de la Ley de Arbitraje, y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.
167. Por las razones expuestas, sobre la base de los considerandos glosados en este Laudo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49° y 50° del Decreto Legislativo N° 1071, y estando a lo prescrito por las normas legales invocadas, el Tribunal Arbitral, en derecho;

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Primera Pretensión Principal de la demanda, precisándose que, si bien los servicios prestados en el marco del Contrato han tenido una duración más larga que su vigencia original, no obstante, no se ha acreditado que dichos atrasos sean imputables únicamente a la Entidad.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Segunda Pretensión Principal, y, en consecuencia, declarar que el PSI incumplió con las obligaciones derivadas del Contrato al presentar demora en la designación del supervisor y error en la elaboración de la partida 4.10.

TERCERO: Declarar **INFUNDADA** la Tercera Pretensión Principal, por lo que NO CORRESPONDE declarar consentida la solicitud de ampliación de plazo fechada y presentada el 27 de agosto de 2020 (contenida en la Carta CRM-RC-060-2020). Asimismo, NO CORRESPONDE declarar ampliada la vigencia del Contrato por 344 días adicionales; y NO CORRESPONDE condenar al PSI al pago de la suma de S/ 482,835,03 por el mayor tiempo de ejecución del servicio.

CUARTO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal, y en consecuencia, declarar ampliada la vigencia del Contrato en 248 días, por la solicitud de ampliación de plazo presentada con fecha 27 de agosto de 2020.

QUINTO: Declarar **INFUNDADA** la Cuarta Pretensión de la demanda, por lo que NO CORRESPONDE ordenar pagar al PSI la suma de S/ 1'077,153.66 (Un millón setenta y siete mil ciento cincuenta y tres y 66/00 Soles), incluyendo

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



gastos generales, utilidad e IGV por concepto de metrados/cantidades efectivamente ejecutados y no pagados.

SEXTO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Pretensión Subordinada a la Cuarta Pretensión Principal, por lo que el PSI debe pagar al CONSORCIO la suma de S/ 458,600.00 (Cuatrocientos cincuenta y ocho mil seiscientos con 00/100 Soles).

SÉPTIMO: Declarar **INFUNDADA** la Quinta Pretensión Principal y su subordinada de la demanda y, en consecuencia, NO CORRESPONDE que el PSI pague al CONSORCIO la suma de S/ 506,500 (Quinientos seis mil quinientos y 00/00 Soles) o cualquier otra suma, por mayores costos directos más el IGV, ni intereses devengados ni los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por más tiempo.

OCTAVO: Declarar **INFUNDADA** la Sexta Pretensión Principal de la demanda, y en consecuencia, NO CORRESPONDE ordenar al PSI pagar la suma de S/ 392,265.80 más IGV (al 28 de febrero de 2021) por mayores gastos generales más el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

NOVENO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Pretensión Subordinada a la Sexta Pretensión Principal de la demanda y, en consecuencia, los gastos generales variables que deben reconocerse a favor del CONSORCIO ascienden a S/ 81,166.38 Soles, más IGV, por suspensión y la ampliación de plazo otorgada.

DÉCIMO: Declarar **INFUNDADA** la Séptima Pretensión Principal y su subordinada de la demanda y, en consecuencia, NO CORRESPONDE ordenar al PSI pagar la suma de S/ 903,297.66 más IGV o cualquier otra suma, por concepto de utilidad incluyendo el IGV, más los intereses devengados y los que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago. Este monto tiene como fecha de corte el 28 de febrero del 2021.

UNDÉCIMO: Declarar **INFUNDADA** la Octava Pretensión Principal de la demanda y, en consecuencia, NO CORRESPONDE ordenar al PSI el pago de S/ 38,000.00 (Treinta y ocho mil y 00/100 Soles) incluyendo el IGV, que fueran descontados por concepto de penalidades en la Valorización N° 4.

DUODÉCIMO: Declarar **IMPROCEDENTE** la Novena Pretensión Principal de la demanda, por lo que NO CORRESPONDE ordenar al PSI el pago de intereses por la demora en el pago de valorizaciones, de acuerdo con los términos expuestos.

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)

DÉCIMO TERCERO: Declarar **FUNDADA** la Décima Pretensión Principal de la demanda, en consecuencia, se ordena al PSI a la devolución inmediata de las garantías por fiel cumplimiento del Contrato, que se puedan tener al momento de la emisión de este laudo, declarando la conformidad de servicio y la no necesidad de renovación.

DÉCIMO CUARTO: Respecto de la Undécima Pretensión Principal de la demanda, el Tribunal Arbitral **ORDENA** que ambas partes asuman los honorarios del Tribunal Arbitral y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, en proporcionales iguales.

Dado que el Consorcio ha pagado la totalidad de honorarios del Tribunal Arbitral y de los gastos administrativos del Centro, corresponde que PSI pague al Consorcio Río Mala, en calidad de reembolso, lo siguiente: el monto de S/ 28,571.00 más impuestos que el Consorcio Río Mala pagó en subrogación por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral y; el monto de S/ 11,428.50 más IGV que el Consorcio Río Mala pagó en subrogación por concepto de gastos administrativos del Centro.

Asimismo, corresponde que cada una de las partes asuma la totalidad de los gastos vinculados a su respectiva defensa en el presente arbitraje, incluyendo los honorarios de sus respectivos abogados, los honorarios y gastos correspondientes a asesorías, peritos, o cualquier otro gasto vinculado al presente arbitraje.

DÉCIMO TERCERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Duodécima Pretensión Principal de la demanda, de acuerdo con los términos expuestos.



ALFREDO F. SORIA AGUILAR
Presidente del Tribunal Arbitral



MARCO ANTONIO RIVERA NOYA
Árbitro

Tribunal Arbitral

Alfredo F. Soria Aguilar (Presidente)

Marco A. Rivera Noya (Árbitro)

Gustavo A. De Vinatea Bellatin (Árbitro)



GUSTAVO ADOLFO DE VINATEA BELLATIN
Árbitro