

**CORTE SUPERIOR DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE
COMERCIO, INDUSTRIA, SERVICIOS, TURISMO Y DE LA
PRODUCCIÓN DE AYACUCHO**

Caso Arbitral N.^o 13-2021-RAFC-CSA-CCA/AYA

PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR - PESCS

v.
EDUARDO PACORI QUISPE

LAUDO

Árbitro Único
Rodrigo Andrés Freitas Cabanillas

Secretario Arbitral
Yesenia Romani Allpacca

Lima, 14 de abril del 2023

	Corte SUPERIOR DE ARBITRAJE CÁMARA DE COMERCIO DE AYACUCHO RECIBIDO
14 ABR 2023	
Nº de Registro: 192	Nº de Folios: 37
Firma:	Hora: 8:56
LA RECEPCIÓN NO ES SEÑAL DE CONFORMIDAD	

LAUDO

Orden Procesal N.º 17

Lima, 14 de abril de 2023

ÍNDICE

I.	TABLA DE ABREVIATURAS	3
II.	MARCO INTRODUCTORIO.....	4
2.1.	Identificación de las Partes.....	4
2.2.	Convenio Arbitral	4
2.3.	Árbitro Único, sede y normativa aplicable.....	5
III.	ANTECEDENTES AL LAUDO.....	5
3.1.	Inicio	5
3.2.	Constitución del Árbitro Único.....	5
3.3.	Instalación del Árbitro Único	6
3.4.	Escritos de mérito.....	6
3.5.	Admisión de Medios Probatorios y Declaración de Fijación de Puntos Controvertidos	7
3.6.	Alegatos Finales	99
3.7.	Audiencia de Informes Orales	10
3.8.	Cierre de Instrucción y Plazo para Laudar.....	10
IV.	ANÁLISIS DEL CASO	11
4.1.	Cuestiones Preliminares.....	11
V.	CONSIDERANDO	12
5.1.	Materia Controvertida	12
5.2.	De la Prueba actuada y de los Argumentos Expuestos.....	12
5.3.	Análisis del Primer y Segundo Punto Controvertido	16
5.4.	Análisis del Tercer Punto Controvertido	33
VI.	DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS	36
VII.	FALLO.....	377

I. TABLA DE ABREVIATURAS.

TÉRMINOS EMPLEADOS EN LA PRESENTE RESOLUCIÓN	
Demandante y/o Entidad y/o PESCS	'Proyecto especial sierra centro sur - PESCS
Demandado y/o Contratista.	Eduardo Pacori Quispe
Partes	'Proyecto especial sierra centro sur – PESCS y Eduardo Pacori Quispe
Centro	Corte Superior de Arbitraje de la Cámara de Comercio, Industria, Servicios, Turismo y de la Producción de Ayacucho
Árbitro Único	Rodrigo Andrés Freitas Cabanillas
Contrato	Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS “Servicio de Consultoría de Obra para la Elaboración del Expediente Técnico del Proyecto de Inversión con CUI N° 2342275- Mejoramiento del Servicio de agua para el Sistema de Riego Pichccaccocha de las comunidades de Villa San José y Santa Rosa, distrito de Chipao-Lucanas-Ayacucho.” de fecha 15 de junio del 2020.
LCE	Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF
RLCE	Reglamento de la Ley De Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N.º 344-2018-EF y modificado por Decreto Supremo N° 377-2019-EF.
Reglamento de Arbitraje	El reglamento de arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio Industria, Servicios, Turismo de la Producción de Ayacucho.

II. MARCO INTRODUCTORIO.

En la ciudad de Lima, a los 14 días del mes de abril del año 2023, se emite el Laudo Arbitral de Derecho en el arbitraje seguido entre el Proyecto Especial sierra centro Sur – PESCS contra Eduardo Pacori Quispe.

2.1. Identificación de las Partes

1. **PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR - PESCS** con RUC N.º 20143122850 (en adelante, **DEMANDANTE** o **ENTIDAD**), adscrito al Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, representada por la procuradora pública, abogada Katty Mariela Aquíze Cáceres, con correos electrónicos procuraduria@midagri.gob.pe, kaquize@midagri.gob.pe, gvivar@midagri.gob.pe y ringa@midagri.gob.pe
2. **EDUARDO PACORI QUISPE** con RUC N.º 10095830469 (en adelante, **DEMANDADO** o **CONTRATISTA**), con correo electrónico epacoriq@hotmail.com.

2.2. Convenio Arbitral

- 
3. El convenio arbitral que ampara la presente controversia se encuentra contenido en la Cláusula Décimo Octava del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, que establece en iguales términos lo siguiente:

“CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS”

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

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

Todo litigio o controversia, derivados o relacionados con este acto jurídico será resuelto mediante arbitraje institucional de conformidad con los reglamentos

arbitrales de la Corte Superior de Arbitraje de la Cámara de Comercio Industria y Turismo de Ayacucho, a cuyas normas, administración y decisión se someten las partes.”

2.3. Árbitro Único, sede y normativa aplicable

4. Mediante carta de fecha 06 de mayo de 2021, la Secretaría General del Centro de Arbitraje Cámara de comercio industria, servicios, turismo de la producción de Ayacucho, comunicó la designación del abogado Rodrigo Andrés Freitas Cabanillas, identificado con DNI N.º 46625467, en calidad de Árbitro Único.
5. Sobre ello, las partes manifestaron su conformidad con la constitución y composición del Árbitro Único.
6. Las partes no formularon recusación contra el Árbitro Único.
7. La sede del arbitraje es la ciudad de Lima-Perú.
8. El derecho aplicable a esta disputa es la ley peruana y el idioma castellano.
9. El reglamento arbitral aplicable es el del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio Industria, Servicios, Turismo de la Producción de Ayacucho (en adelante, el “Reglamento”).

III. ANTECEDENTES AL LAUDO.

3.1. Inicio

- 
10. Mediante escrito presentado el 15 de marzo del 2021, la Entidad presentó su solicitud de arbitraje.
 11. Mediante escrito presentado el 16 de marzo de 2021, la Entidad subsana su solicitud de arbitraje.
 12. Al respecto, con el escrito de fecha 29 de marzo del 2021, el Contratista respondió la solicitud de arbitraje.

3.2. Constitución del Árbitro Único

13. Mediante Carta de fecha 06 de mayo del 2021, la secretaría Arbitral del Centro de Arbitraje informó que, por Sesión de Consejo Superior de Arbitraje, se designó como Árbitro Único al abogado Rodrigo Andrés Freitas Cabanillas, identificado con DNI N.º 46625467.

14. El 07 de mayo de 2021, el abogado Rodrigo Andrés Freitas Cabanillas, aceptó el cargo de Árbitro Único y presentó su Declaración de Independencia, Imparcialidad y Disponibilidad.

3.3. Instalación del Árbitro Único

15. Mediante Resolución N.º 01, emitida el 05 de julio de 2021, el Árbitro Único, remitió a las partes el proyecto de reglas del proceso arbitral, para que manifiesten su aceptación a los términos de esta o, de ser el caso, remitan sus comentarios u observaciones dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de notificadas.
16. Asimismo, se solicitó a las partes agregar o modificar los datos de contacto y domicilios procesales electrónicos, si así lo requieren, dentro del plazo de cinco (05) hábiles de notificados con la resolución
17. Conforme a lo anterior, dentro del plazo otorgado, la Demandante, mediante escrito de fecha 13 de julio de 2021, se pronunció proponiendo modificaciones a las reglas del proceso arbitral.
18. Mediante la Resolución N.º 02, emitida el 16 de julio de 2021, el Árbitro Único, tuvo presente el escrito presentado por el Demandante respecto a la modificación de las reglas propuestas y corrió traslado de estas al Demandado, para que en un plazo de cinco (5) días hábiles, de notificado con la resolución, manifieste lo conveniente a su derecho.
19. Mediante Resolución N° 03, emitida el 27 agosto de 2021, el Árbitro Único, denegó la solicitud de modificación de reglas propuestas por el Demandante a las reglas arbitrales establecidas en el Acta de Fijación de Reglas del Arbitraje emitida el 5 de julio de 2021 por falta de pronunciamiento del Demandado.
20. Por lo tanto, se reiteró la vigencia y eficacia del Acta de Fijación de Reglas del Arbitraje emitida el 5 de julio de 2021 que contiene las reglas del proceso.

3.4. Escritos de mérito

21. Con fecha 14 de septiembre de 2021, el Demandante, dentro del plazo otorgado, presentó su escrito de demanda y los medios probatorios que la sustentan.
22. Mediante Resolución N° 4 de fecha 28 de noviembre de 2021, el Árbitro Único admitió a trámite la Demanda Arbitral, y tuvo por presentados los medios probatorios que la acompañan. Asimismo, corrió traslado al Demandado para que en un plazo de diez (10) días hábiles, cumpla con contestarla y de considerarlo pertinente formule reconvención.

23. Mediante escrito de fecha 15 de octubre de 2021, el Demandado contestó la demanda arbitral, ofreciendo medios probatorios y formuló reconvención.
24. Mediante Resolución N° 5 de fecha 03 de noviembre de 2021, el Árbitro Único tuvo por presentado el escrito del Demandado de fecha 15 de octubre de 2021, con sumilla: "Contestación de demanda y formula reconvención". En consecuencia, admitió a trámite la Contestación de Demanda presentada por dicha parte, en los términos que se expresan, y en atención a ello.
25. Asimismo, admitió a trámite la Reconvención formulada por el Demandado, en los términos que se expresan, y tuvo por presentados los medios probatorios que la acompañan. En consecuencia, se corrió traslado de la misma al Demandante para que en un plazo de diez (10) días hábiles cumpla con contestarla.
26. Con fecha 19 de noviembre de 2021, el Demandante absolvio la reconvención, la misma que fue admitida mediante Resolución N° 06 de fecha 20 de diciembre de 2021.

3.5. Admisión de Medios Probatorios y Declaración de Fijación de Puntos Controvertidos

27. Mediante Orden Procesal N°. 7, el Árbitro Único fijó las materias controvertidas que serán objeto de su pronunciamiento en el presente Laudo, teniendo en cuenta los escritos presentados por las partes y las pretensiones formuladas, como se presenta a continuación:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

- i. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la validez y/o eficacia de la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, aprobada por la Entidad mediante Resolución Directoral N° 0038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero de 2021 y comunicada al Contratista mediante Carta N° 0040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero del 2021.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

- ii. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la invalidez y/o ineficacia de las observaciones formuladas por el Contratista a la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, las mismas que fueron puestas a conocimiento de la Entidad mediante Carta N° 004-2021-EXP.TEC PICHCHACCOCHA/EPQ-C.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

- iii. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único condene al Contratista al pago del íntegro de los gastos arbitrales que genere la tramitación del presente proceso arbitral.

DE LA RECONVENCIÓN FORMULADA POR EL DEMANDADO.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

- iv. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la invalidez de la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, aprobada por la Entidad mediante Resolución Directoral N° 0038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero de 2021 y comunicada al Contratista mediante Carta N° 0040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero del 2021.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

- 
- v. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la validez y/o eficacia de la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, presentado por el contratista mediante CARTA N° 003-2021-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAO/EPQ-C de fecha 2 de febrero del 2021; el mismo que es congruente con la norma de contrataciones del estado (Artículo 170 del RLCE); teniendo en cuenta que la entidad PESCS mediante la CARTA N° 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 21/01/2021, notifica la conformidad de la última prestación; el mismo que corresponde al tercer entregable del Contrato N° 016-2020-MINAGRI PESCS.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

- vi. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único condene a la Entidad al pago del íntegro de los gastos arbitrales que genere la tramitación del presente proceso arbitral.
28. Asimismo, en la misma Resolución, el Árbitro Único de conformidad con lo establecido en el inciso 5 del artículo 28º del Reglamento dejó constancia que toda prueba se considera admitida al proceso arbitral desde su presentación, sin necesidad de una declaración de admisibilidad por parte del Árbitro Único; y que en este arbitraje ninguna de las partes ha formulado objeción u oposición contra algún medio probatorio por lo que todas las pruebas presentadas por las partes se encuentran admitidas al presente proceso arbitral.

29. Además, se debe precisar que desde la Resolución N° 08 a la Resolución N° 12, se procedió a la reliquidación del arbitraje, al cambio de la secretaría arbitral, y al último plazo para pagar la reliquidación con liquidaciones separadas.
30. En ese sentido, mediante Resolución N° 13 de fecha 14 noviembre de enero del 2022, el Árbitro Único archivó las pretensiones planteadas en la reconvención formulada por el Demandado por falta de pago.
31. Es así como, en la mencionada Resolución, el Árbitro Único fijó nuevamente las materias controvertidas que serán objeto de su pronunciamiento en el presente Laudo, teniendo en cuenta los escritos presentados por las partes y las pretensiones formuladas, como se presenta a continuación:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

- i. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la validez y/o eficacia de la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, aprobada por la Entidad mediante Resolución Directoral N° 0038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero de 2021 y comunicada al Contratista mediante Carta N° 0040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero del 2021.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

- ii. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la invalidez y/o ineficacia de las observaciones formuladas por el Contratista a la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, las mismas que fueron puestas a conocimiento de la Entidad mediante Carta N° 004-2021-EXP.TEC PICHCHACCOCHA/EPQ-C.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

- iii. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único condene al Contratista al pago del íntegro de los gastos arbitrales que genere la tramitación del presente proceso arbitral.
32. Además, en la Resolución N° 13, el Árbitro Único se reservó el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente; asimismo, se reservó la posibilidad de prescindir de las pruebas no actuadas en caso de que las considere prescindibles o innecesarias.

3.6. Alegatos Finales

33. Mediante Resolución N° 14, el Árbitro Único otorgó a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que presenten sus alegatos escritos, pudiendo solicitar la realización de una Audiencia de Informes Orales si lo consideran conveniente.

34. Escrito de alegatos presentado por la Entidad con fecha 13 de diciembre de 2022.
35. Asimismo, se deja constancia que el Demandado no presentó escritos de alegatos finales.
36. Es así como, mediante Resolución N° 15, se tuvo por presentado el escrito de alegatos finales presentado por la Entidad.
37. Asimismo, en la precitada Resolución, el Árbitro Único solicitó al Demandante la presentación del cargo del Memorándum N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 de fecha 30 de diciembre de 2020 dirigido al Demandado, asimismo, solicitó de oficio la Carta Nro. 29-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 21 de diciembre de 2021.
38. Mediante escrito de fecha 08 de febrero del 2023, el Demandante presentó el escrito de sumilla: “Cumplimos requerimiento”.
39. Con Resolución N° 16 se tuvo por cumplida la documentación requerida al Demandante mediante Orden Procesal N° 15.

3.7. Audiencia de Informes Orales

- 
40. Mediante Resolución N° 16, se programó la hora y fecha para la Audiencia Virtual de Informes Orales, para el día 06 de marzo de 2023 a las 10:00 a.m., mediante plataforma ZOOM.
 41. Asimismo, el Árbitro Único otorgó a ambas partes el plazo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la Resolución, a fin de que cumplan con presentar la lista de asistentes a la Audiencia Virtual de Informes Orales, identificando sus nombres completos, correos electrónicos y números de celular de cada uno de ellos.
 42. En atención a ello, el 06 de marzo de 2023 a las 10:00 a.m., a través de la plataforma virtual Zoom, se llevó a cabo, de manera virtual, la Audiencia de Informes Orales, a la cual concurrieron los representantes de ambas partes, y donde tuvieron la oportunidad de informar oralmente sobre su posición respecto al caso, así como responder a las preguntas formuladas por el Árbitro Único.

3.8. Cierre de Instrucción y Plazo para Laudar

43. Mediante Acta de Audiencia Virtual de Informes Orales de fecha 06 de marzo de 2023, se dio por cerrada la fase de Instrucción de conformidad con el inciso 1 del artículo 43 del Reglamento. Es así como, se fijó el plazo de treinta (30) días hábiles, para la emisión del laudo arbitral, término que podrá ser prorrogado por veinte (20) días hábiles adicionales, conforme lo establecido en el artículo 48 del Reglamento.

IV. ANÁLISIS DEL CASO.

4.1. Cuestiones Preliminares

Antes de considerar la materia controvertida, corresponde expresar lo siguiente:

44. El Árbitro Único se constituyó de conformidad con lo establecido en el convenio arbitral suscrito entre las partes, así como al amparo de la normativa vigente.
45. La designación y aceptación del Árbitro Único se ajustó a las exigencias previstas en la ley de la materia.
46. Ni el Demandante ni la Demandada recusaron al Árbitro Único, ni tampoco impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en las Reglas de este arbitraje y en los puntos controvertidos.
47. El Demandante presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos en las Reglas del Arbitraje.
48. La Demandada fue debidamente emplazada con la demanda y se le concedieron los plazos legales para el ejercicio pleno de su derecho de defensa.
49. Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideren pertinentes, así como para expresar sus posiciones de hechos y de defensa sin limitación alguna, habiendo tenido ambas partes igual oportunidad para presentar sus alegaciones y conclusiones por escrito, así como para que realicen sus respectivos informes orales.
50. De lo expuesto, se colige que el proceso se ha seguido en respeto estricto de los derechos de las partes. Por tanto, se procede a analizar las posiciones de las partes, desde los aspectos fácticos, jurídicos y probatorios aportados al expediente. Especialmente, se prestará atención a los principios de la carga de la prueba, el cual consiste en que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuren su pretensión, y el principio de adquisición procesal, el cual consiste en que las pruebas de una de las partes pueden resultar benéficas a los intereses de la contraria y, más aún, el juzgador ha de examinar y valorar las pruebas que obran en autos, a fin de obtener con esos medios de prueba la verdad histórica que debe prevalecer en el caso justiciable.
51. En tal sentido, el Árbitro Único dentro del plazo establecido, procede a emitir el correspondiente laudo arbitral.

V. CONSIDERANDO

5.1. Materia Controvertida

52. El Árbitro Único conviene en precisar que el análisis que a continuación se efectúa se limita a las cuestiones previas y los puntos controvertidos fijados en la Resolución N.º 13 teniendo presente los argumentos y medios probatorios presentados por las partes.
53. El Árbitro Único deja constancia de que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.
54. De conformidad con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Legislativo 1071, Ley que norma el arbitraje en nuestro país, el Árbitro Único tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas, siempre que la valoración se realice de manera conjunta y utilice su apreciación razonada.
55. Ello ha sido resaltado por Hinojosa Segovia y por los tribunales españoles cuando se ha indicado que “...*la actividad probatoria en el arbitraje ofrece una serie de peculiaridades respecto del proceso civil; (...) Los árbitros han de pronunciarse sobre la pertinencia y admisibilidad de los medios probatorios, pero no vienen vinculados por las peticiones de las partes...*”, habiéndose resuelto por sentencia de fecha 30/11/87, por ejemplo, “...*que el árbitro, según su leal saber y entender, practicó la prueba que estimó oportuna, en cuya actividad no puede ser obligado a practicar otras por imposición de ninguna de las partes...*”¹

5.2. De la Prueba actuada y de los Argumentos Expuestos

56. Habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno al respecto que afecte la validez del proceso, el cual se ha desarrollado cumpliendo todas sus etapas, el Árbitro Único emite el Laudo correspondiente conforme a los siguientes términos.
57. El presente laudo se expide de conformidad con lo señalado en la Ley de Arbitraje y el Convenio Arbitral. Estando a lo dispuesto en las mencionadas leyes, el Árbitro Único advierte a las partes que la valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas de las partes se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente laudo.

¹ HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. “El Recurso de Anulación contra los Laudos Arbitrales (Estudio Jurisprudencial)”. Editorial Revista de Derecho Privado / Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. España. 1991. Pág. 309.

58. La valorización de los medios probatorios aportados por las partes, el Tribunal Arbitral Unipersonal deja expresa constancia que en el presente proceso arbitral se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 43º de la Ley de Arbitraje, en el que se señala que:

“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”

59. Además, el Árbitro Único señala que constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces y árbitros no están obligados a exponer y refutar en sus sentencias todos y cada uno de los argumentos de las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas.²
60. La eventual ausencia de mención en este laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que el Árbitro Único haya dejado de sopesar y meritar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.
61. Que, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, generar certeza en los árbitros respecto de las afirmaciones sobre los hechos y fundamentar sus decisiones, conforme a los principios generales de la prueba; Necesidad, Originalidad, Pertinencia y Utilidad de la Prueba, junto con una valoración conjunta de los mismos.
62. Esto se encuentra recogido en el artículo 43º del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el Arbitraje, otorgando a los Árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas.
63. Que, la Carga de la Prueba constituye una regla de juzgamiento en sede arbitral y judicial, se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196º del

² Palacio, Lino E. y Alvarado Velloso, Adolfo: Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires- Santa Fe, 1992, tomo 5, comentario al artículo 163, P. 406.

El Tribunal Constitucional ha confirmado este criterio, al señalar “En primer lugar, expedida por los emplazados, obrante a fojas veintitrés, según se desprende de la sentencia el Tribunal Constitucional considera que no se ha violado el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. En efecto, como antes se ha expresado, dicho atributo no garantiza que el juzgador tenga que pronunciarse pormenorizadamente sobre cada uno de los extremos en los que el actor apoyó parte de su defensa procesal. Es suficiente que exista una referencia explícita a que no se compartan los criterios de defensa o que los cargos imputados al acusado no hayan sido enervados con los diversos medios de prueba actuados a lo largo del proceso, lo que cumple con efectuarlo la sentencia cuestionada, especialmente en el tercer considerando” (Expediente N.º 1230-2002-HC/TC, FJ 13).

En igual sentido: “si bien, como ha establecido este tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuesta a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentos o la “insuficiencia” de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo” (Expediente N.º 03864-2014-PA/TC, FJ 27).

Código Procesal Civil, Al respecto, el Árbitro Único debe señalar que, en el presente arbitraje, se mantiene la carga de la prueba de la Demandante respecto de sus afirmaciones sobre los hechos. En este contexto, y como resulta evidente, se realizará la valoración conjunta únicamente sobre las pruebas aportadas por la parte Demandante:

“Artículo 196º. - Carga de la prueba. -

Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.

- 
64. Que, conforme se ha indicado anteriormente en materia de probanza todo aquel que alega un hecho debe de probarlo, sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda solicitar y actuar pruebas adicionales si considera que lo requiere. A tales efectos, el Árbitro Único a lo largo del arbitraje ha analizado la posición de la Demandante, así como las alegaciones y las pruebas que ha aportado al presente. Del mismo modo el Árbitro Único ha analizado la posición de la Demandada, así como las alegaciones y las pruebas que ha aportado al proceso.
 65. Que, el ordenamiento jurídico peruano, en lo que se refiere al cumplimiento de los contratos, establece que los contratos son obligatorios para las partes y que deben cumplirse y respetarse escrupulosamente.
 66. Por tanto, es preciso dejar claramente establecido que este como todos los casos que se sustentan en un contrato debe ser resuelto con sujeción al principio de la autonomía de las partes que, en forma fundamental, inspira el derecho contractual, principio que ha sido recogido en el artículo 62º de nuestra Constitución Política.
 67. En tal sentido, los artículos 1352º, 1354º y 1356º del Código Civil consagran los principios de consensualidad, libertad contractual y carácter obligatorio de las disposiciones contractuales. Al respecto, el artículo 1361º del Código Civil declara principio rector que “los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos” y el artículo 1362º del mismo cuerpo normativo prescribe que “los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes”.
 68. Del mismo modo, debe tomarse en cuenta el artículo 1352º del Código acotado que establece que “los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos casos que, además, deben observar la forma señalada por ley bajo sanción de nulidad”; en igual sentido, el artículo 1373º del citado cuerpo normativo dispone que “el contrato queda perfeccionado en el momento y lugar en que la aceptación es conocida por el oferente”.
 69. Todas estas disposiciones consagran el principio jurídico rector de la contratación establecido en el derecho común (*pacta sunt servanda*), que, como es bien sabido

constituye la base del derecho obligacional y contractual que compromete a las partes a cumplir de buena fe las obligaciones pactadas de un contrato.

70. Los principios de fuerza obligatoria del contrato, buena fe y común intención de las partes sostienen que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, presumiéndose legalmente que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes. En tal sentido, quien niega dicha coincidencia debe probarla.
71. Que, conforme a la demanda y la contestación se ha fijado la controversia y, por tanto, los temas que serán materia del laudo.
72. Siendo ello así, corresponde al Árbitro Único establecer la secuencia lógica del presente Laudo mediante la exposición ordenada del criterio del Árbitro Único respecto a cada una de las pretensiones postuladas, atendiendo no solo a la argumentación propuesta por las partes sino también analizando las pruebas ofrecidas y actuadas respecto a cada una de dichas pretensiones.
73. Que, a los efectos de valorar las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, que es uno de Derecho, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba corresponde a quien alega determinado hecho. Asimismo, la prueba tiene por objeto que la parte interesada acredite ante el juzgador los hechos que invoca en la sustentación de su posición para crear certeza respecto de ellos. A este respecto, la doctrina señala que:

"La noción vulgar o corriente de probar la recoge y tecnifica la ley para que las partes interesadas en un litigio sepan a qué atenerse en cuanto al modo de hacerlo (...) probar es averiguar la verdad de una cosa, justificarla, hacerla presente (...).

Es obvio que haya diferencia entre la prueba social y la prueba jurídica, dadas las sanciones o consecuencias que el derecho establece si se da o no se da la prueba del hecho o del acto jurídico, verbigracia, la cosa juzgada, que socialmente no existe. En sentido legal la prueba no es una demostración cualquiera, sino a través de ciertos medios y procedimientos que la ley del proceso prescribe, permite o prohíbe, con mayor o menor severidad según los varios pueblos (...).

Todo medio que pueda alcanzar el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, es decir, darle conocimiento claro y preciso de él, y juntamente darle la certeza de la existencia del hecho, es un medio de prueba.

Como el juez ignora los hechos, pero las partes interesadas si lo conocen, pues lo han creado y los han vivido; deben hacérselos conocer de tal manera que el conocimiento le produzca certeza en su criterio.”³

74. Por lo tanto, el Árbitro Único señala que constituye un criterio unánimemente aceptado (extensible a los árbitros) que el juzgador no está obligado a exponer y refutar en sus sentencias todos y cada uno de los argumentos de las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas. La eventual ausencia de mención en este Laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que se haya dejado de considerar todos los elementos de juicio relevantes que han sido aportados.
75. De la revisión de la demanda, las pruebas aportadas y las posteriores actuaciones en el marco del presente proceso arbitral, el Árbitro Único tiene la siguiente posición respecto al presente caso arbitral:

5.3. Análisis del Primer y Segundo Punto Controvertido

76. El punto que se procederá a analizar es el siguiente:

Primer Punto Controvertido

- i. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la validez y/o eficacia de la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, aprobada por la Entidad mediante Resolución Directoral N° 0038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero de 2021 y comunicada al Contratista mediante Carta N° 0040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero del 2021.

Segundo Punto Controvertido

- ii. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la invalidez y/o ineficacia de las observaciones formuladas por el Contratista a la Liquidación Técnico Financiero del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, las mismas que fueron puestas a conocimiento de la Entidad mediante Carta N° 004-2021-EXP.TEC PICHCCHACCOCHA/EPQ-C.

PRIMERO.

Posición de la Demandante

³ ROCHA ALVIRA, Antonio. “De la prueba en el Derecho”. Medellín. Biblioteca Jurídica DIKE. 1990; págs. 19 y 21.

- 
77. En primer lugar, el Demandante señala que el 15 de julio de 2020, como resultado de la invitación a los postores del Procedimiento de Selección Adjudicación Simplificada N° 008-2019-MINAGRI-PESCSICS, el Demandante y el Demandado suscribieron el Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS para el Servicio de Consultoría de Obra para la Elaboración del Expediente Técnico del Proyecto de Inversión con CUI N° 2342275- "*"Mejoramiento del servicio de agua para el Sistema de Riego Pichccaccocha de las comunidades de Villa San José y Santa Rosa, distrito de Chipao- Lucanas- Ayacucho"*", por un monto total ascendente a S/.352,148.12 (Trescientos cincuenta y dos mil ciento cuarenta y ocho con 12/100 soles).
 78. Asimismo, precisa el Demandante, que mediante Memorando N° 1637-2020-MIDAGRI-PESCS-1606 de fecha 30 de diciembre de 2020 se otorgó la conformidad al último entregable presentado por el Contratista, referente al Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS.
 79. Por lo que, el Demandante menciona que a través de la Resolución Directoral N° 0038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero de 2021 se aprobó la Liquidación del Contrato N° 016-2020-MIDAGRI-PESCS correspondiente al Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS.
 80. Por intermedio de la Carta N° 0040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 29 de enero del 2021 se notificó al Contratista la Liquidación del Contrato N° 016-2020.MIDAGRI-PESCS realizada por la Entidad.
 81. Para esto, la Entidad manifiesta que con la Carta N° 004-2021-EXP.TEC PICHCCACCOCHA/EPQ-C, recibida el 02 de febrero del 2021, el Contratista formuló observaciones a la liquidación del contrato elaborada por la Entidad.
 82. En ese sentido, el Demandante manifiesta que mediante Resolución Directoral N° 0068-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 17 de febrero de 2021 se determinó no acoger las observaciones realizadas a la Liquidación Técnico-Financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS efectuada por la Entidad.
 83. Para ello, el Demandante precisó que con la Carta N° 0054-2021-MIDAGRI- PESCS-1601 del 17 de febrero de 2021, se notificó al Contratista el no acogimiento de las observaciones formuladas a la Liquidación del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS.
 84. Sobre el particular, el Demandante señala el artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, referido al "*Procedimientos para liquidación de contratos de consultorías de obras*".
 85. Ahora bien, el Demandante señaló que el Demandado no cumplió con realizar la liquidación de contrato dentro del plazo establecido en el numeral 170.1 del artículo 170 del RLCE, en consecuencia, la Entidad, procedió a elaborar la liquidación de

contrato dentro de los plazos establecidos en el numeral 170.3 del Reglamento, por lo que correspondía al Demandado formular las observaciones, las cuales procedió a realizarlas dentro del plazo establecido, ante ello el Demandante, se encontraba facultado para emitir su pronunciamiento, de acoger o no las observaciones realizadas por el Contratista.

86. Por su parte, la Entidad manifiesta que a través de la Carta N° 0054-MINAGRI-PESCS de fecha 17 de febrero de 2021, comunicó al Demandado, que no acoge las observaciones realizadas a Liquidación Técnico-Financiera del Contrato N° 016-2020-MIDAGRO-PESCS practicada por la Entidad, de conformidad a lo establecido en el numeral 170.4 del RLCE.
87. En tal sentido, el Demandante afirma haber procedido de conformidad lo regulado en el artículo 170 del RLCE.
88. Respecto al segundo punto controvertido, el Demandante sostiene que mediante la Carta N° 04-2021-EXP.TEC PICHCCACCOCHA CHIPAO/EPQ-C, recibida con fecha 02 de febrero de 2021, el señor Eduardo Pacori Quispe formula las observaciones a la liquidación practicada por la Entidad, por lo que la Dirección de Infraestructura y Riego recomienda no acoger las observaciones formuladas por el Contratista, a través de la Resolución Directoral N° 0068-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 17 de febrero de 2021, notificada al Contratista con la Carta N° 054-2021-MIDAGRI-PESCS-1601.
89. Por lo tanto, el Demandante sostiene que no había asidero técnico legal, en las observaciones realizadas por el Contratista.
90. Asimismo, se deja constancia que el Demandante sostiene en los alegatos finales los mismos fundamentos expuestos en su Demanda.

SEGUNDO.

Posición del Demandado

91. El Demandado sostiene que se está contraviniendo el artículo 170 del Reglamento y sin mayor argumento, la Entidad requiere que, en vía arbitral, se declare la validez y/o eficacia de la Liquidación Técnica Financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, el mismo que fue aprobada por la Entidad mediante la Resolución Directoral N° 038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601; y que, en consecuencia, se tenga por validada la Liquidación Técnica Financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS.
92. Sobre el particular, el Contratista considera que la validez y/o eficacia de la Liquidación Técnica Financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS, realizada por oficio por la Entidad y el mismo que fue aprobada por la Entidad mediante la Resolución Directoral N° 038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, no se enmarca en el marco de las

disposiciones del TUO de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y de su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 344-2018-EF, modificado por Decreto Supremo 377-20.

93. Así, el Demandado sustenta que la Entidad con Carta N° 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, de fecha 21/01/2021, le hace llegar la notificación de conformidad del Tercer Entregable de la elaboración del Expediente Técnico “*Mejoramiento Del Servicio De Agua Para El Sistema De Riego Pichccaccocha, De Las Comunidades De Villa San Jose Y Santa Rosa, Distrito De Chipao - Lucanas - Ayacucho*”; por lo tanto, a partir de ese momento, el Demandado tendría un plazo de quince (15) días calendarios para presentar la liquidación técnica financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS.
94. Sobre esto, el Demandado señala que la Entidad con Carta N° 040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, de fecha 29 de enero del 2021, le hace llegar la notificación sobre la aprobación de la Liquidación Técnica Financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS; realizado por la Entidad por oficio mediante Resolución Directoral N° 038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, bajo el argumento que mediante Memorando N° 1637-2020-MIDAGRI-PESCS-1606 del 30 de diciembre de 2020 se otorgó la conformidad del último entregable presentado por el Demandado, referente al Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS; hecho que según el Demandado no se enmarca en el marco del RLCE; toda vez que el Memorando N° 1637-2020-MIDAGRI-PESCS-1606, es un documento de trámite interno de la entidad; el mismo que no fue de conocimiento del Contratista.
95. Del mismo modo, el Demandado resaltó el hecho de que el Memorando N° 1637-2020-MIDAGRI-PESCS-1606; es un documento de trámite interno de la Entidad; por lo que el Contratista no tiene como saber de su existencia y/o procedencia toda vez que nunca se comunicó el mismo al contratista.
96. Asimismo, el Demandado precisó que la Entidad logra efectuar el pago del Tercer Entregable el 12 de enero del 2021; según se hace referencia al estado de cuenta y detalle de movimiento emitido por la BBVA; por lo que realizar la liquidación de Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESGCS sin tener la seguridad de que la Entidad haya efectuado el pago correspondiente, no era posible; toda vez que, la liquidación del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS corresponde a una liquidación técnica y financiera, y que a la luz de los hechos; financieramente al 30 de diciembre del 2020 el Contrato no estaba cerrado financieramente y que recién el 12 de enero del 2021 se ha hecho efectivo el pago del tercer entregable.
97. En tal sentido, el Demandado precisa que procedió su accionar de conformidad a lo regulado en el artículo 170 del RLCE.
98. En cuanto al segundo punto controvertido, el Contratista sostiene que mediante Carta N° 003-2021-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAO/EPQ-C; de fecha 02 de

febrero del 2021, realizó la observación a la liquidación de servicio de consultoría de obra ejecutado por oficio por la Entidad al Contrato; el mismo que es incongruente con la norma de contrataciones del estado del artículo 170 del Reglamento; teniendo en cuenta que la Entidad mediante la Carta N° 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 21 de enero del 2021, notificó la conformidad de la última prestación; el mismo que corresponde al tercer entregable del Contrato; por lo que, según el Contratista le correspondería la presentación de la Liquidación Técnica Financiera del Contrato N° 016-2020- MINAGRI-PESCS dentro de los 15 días posteriores a la recepción de la Carta Nro. 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601; tal como lo estipula el artículo 170 del Reglamento.

99. En tal sentido, el Contratista afirma que procedió su accionar de conformidad a lo regulado en el artículo 170 del RLCE, y no habiendo contravenido las cláusulas establecidas en el contrato.
100. Por otro lado, se deja constancia que el Demandado no presentó su escrito de Alegatos Finales en el plazo otorgado, lo mismo que, se dejó constancia en la Resolución N° 15.

TERCERO.

Posición del Árbitro Único

101. Sobre el particular, atendiendo a las respectivas posiciones asumidas por ambas partes con relación al primer y segundo punto controvertido, el Árbitro Único realizará el análisis correspondiente.
102. Sobre esto, se procederá a realizar una revisión de los hechos controvertidos conjuntamente con un análisis jurídico del marco legal del Contrato, determinado por la Cláusula Décima Séptima, establecido por la Ley de Contrataciones del Estado aprobada mediante Ley N°30225 y el Texto Único Ordenado aprobado mediante Decreto Supremo N°082-2019-EF (en adelante, LCE) , asimismo, es aplicable el Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado aprobado mediante Decreto Supremo N°344-2018-EF y las modificaciones introducidas mediante Decreto Supremo N°377-2019-EF (en adelante, RLCE).
103. Cabe precisar previamente que, un hecho no contradictorio entre las partes es que con fecha 15 de junio de 2020, se suscribió el Contrato N° 016-2020-MIDAGRI-PESCS, “Contrato de Servicio de Consultoría de Obra para el Mejoramiento del servicio de Agua para el Sistema de riego Pichccaccoccha de las comunidades de Villa San Jose y Santa rosa, distrito de Chipao- Lucanas- Ayacucho” (en adelante, Contrato), el mismo que es bajo el sistema de suma alzada, por un monto contractual de S/ 352,148.12 (Trescientos cincuenta y dos mil ciento cuarenta y ocho 12/100 Soles) y un plazo de ejecución de noventa (90) días calendarios.

104. Según la fijación de los puntos controvertidos el presente proceso gira en torno a la Liquidación Técnico Financiero del Contrato realizada por la Entidad.
105. Por tal motivo, el Árbitro Único precisa que es necesario comenzar el presente análisis con el procedimiento de liquidación técnico financiero.

Procedimiento de liquidación según la normativa aplicable.

106. Conforme al marco normativo detallado anteriormente, corresponde aplicar el artículo 170 del Reglamento sobre Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra, en ese sentido debemos remitirnos al contenido del artículo 170 del Reglamento, el cual es el siguiente:

Artículo 170. Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra

170.1. El contratista presenta a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra, dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación o de haberse consentido la resolución del contrato. La Entidad se pronuncia respecto de dicha liquidación y notifica su pronunciamiento dentro de los treinta (30) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

170.2. Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, este se pronuncia y notifica su pronunciamiento por escrito en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tiene por consentida la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad.

170.3. Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad la efectúa y notifica dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si este no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación queda consentida.

170.4. Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, esta se pronuncia y notifica su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.

170.5. En el caso de que la Entidad no acoge las observaciones formuladas por el contratista, lo manifiesta por escrito dentro del plazo previsto en el numeral anterior.

170.6. Culminado el procedimiento descrito en los numerales anteriores, según corresponda, la parte que no acoge las observaciones solicita, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, vencido el plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas. 170.7. Una vez que la liquidación haya quedado consentida o aprobada, según corresponda, no procede someterla a los medios de solución de controversias. (subrayado y resaltado agregados).

107. En ese sentido, se entiende que la liquidación del contrato de Consultoría debe contener todos los conceptos que forman parte del costo total de la misma, en ese contexto, mediante Opinión N.º 007-2023/DTN emitido por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (En adelante, OSCE) se advierte que el objeto de formular la liquidación del contrato de consultoría de obra consiste en definir el costo del contrato, en su totalidad; así como su saldo económico, respectivamente.
108. Por tanto, la liquidación del contrato puede definirse⁴ como un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico que pueda existir a favor o en contra de alguna de las partes.
109. Asimismo, por definición, la “Liquidación de contrato” constituye el “cálculo técnico efectuado, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene como finalidad determinar el costo total del contrato y su saldo económico⁵”.
110. Por lo que, respecto al procedimiento, debe indicarse que el artículo 170 del RLCE desarrolla el procedimiento de liquidación de consultoría de obra, precisando a quién le corresponde presentar la liquidación final, enfatizando en su primer párrafo que el Contratista presenta a la Entidad la Liquidación del Contrato de consultoría de obra, dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación o de haberse consentido la resolución del contrato.
111. Lo señalado anteriormente, ha sido resaltado por la propia Entidad en la página 2 de su escrito de Demanda, al momento de precisar el contenido del artículo 170 del RLCE, como se puede ver a continuación:

❖ <u>SOBRE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:</u>	
8-	Sobre el particular, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sobre “Procedimientos para liquidación de contratos de consultorías de obras”, en el numeral 170.1 y siguientes, señala: <i>Artículo 170°</i> (...) <i>“ 170.1. El contratista presenta a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra, <u>dentro de los quince (15) días siguientes</u> de haberse <u>otorgado la conformidad de la última prestación</u> o de haberse consentido la resolución del contrato. La Entidad se pronuncia respecto de dicha liquidación y notifica su pronunciamiento a los treinta (30) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el contratista.</i>

(Foto tomada por el Árbitro Único)

⁴ SALINAS SEMINARIO, Miguel. Costos, Presupuestos, Valorizaciones y Liquidaciones de Obra, Lima: Instituto de la Construcción y Gerencia (ICG), 2003, 2º edición, pág. 44.

⁵ De acuerdo al concepto de “Liquidación de contrato” que establece el Anexo de Definiciones del Reglamento.

- 
- ll2. Siguiendo con el procedimiento, la Entidad tiene un plazo máximo de treinta (30) días, contados desde la mencionada presentación, para emitir su pronunciamiento –ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra– y notificarlo al Contratista.
 - ll3. Además, en su tercer párrafo, el referido artículo precisa que, si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del Contratista, y deberá notificar al Contratista para que éste se pronuncie al respecto.
 - ll4. En este punto, debe precisarse que, si una de las partes observa la liquidación presentada por la otra, ésta debe pronunciarse dentro de los cinco (5) días de haber recibido la observación o la liquidación, según corresponda; de no hacerlo, se tiene por consentida (con las observaciones formuladas) o aprobada la liquidación, según corresponda.
 - ll5. Asimismo, en caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquella debe manifestarlo por escrito dentro de los quince (15) días hábiles siguientes; en tal supuesto, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, vencido este plazo se considera consentida o aprobada, según corresponda, la liquidación con las observaciones formuladas.
 - ll6. En este mismo sentido, el séptimo párrafo del artículo 170 del Reglamento indica que toda discrepancia respecto a la liquidación de consultoría de obra se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la normativa de contrataciones del Estado, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.
 - ll7. En virtud de lo expuesto, y de conformidad con lo indicado en el numeral 45.5 del artículo 45 de la LCE, se concluye que la normativa de contrataciones del Estado para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiere a la liquidación del contrato, entre otras, les otorga a las partes el derecho de solicitar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles.
 - ll8. En consecuencia, la normativa de contrataciones del Estado contempla el procedimiento para la aprobación de la liquidación del contrato de consultoría de obra, el cual además incluye el plazo para que cualquiera de las partes que no acoja las observaciones formuladas por la otra, pueda solicitar el medio de solución de controversia correspondiente.
 - ll9. En ese sentido, las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado no contemplan la posibilidad de que el contenido de la liquidación aprobada o consentida (con las observaciones formuladas) pueda ser alterado cuando hubiera sido previamente aprobado por la Entidad mediante la emisión de una resolución debidamente fundamentada.

120. En ese orden de ideas, cuando no se hubiera sometido a conciliación y/o arbitraje las controversias derivadas del contenido de la liquidación, dentro del plazo previsto por la Ley, ésta queda consentida.
121. Teniendo en cuenta lo anterior expuesto, es importante señalar que el artículo 170 del RLCE regula la presentación de la liquidación -por parte del Contratista o la Entidad, según fuera el caso-, su sustentación, observación, notificación, consentimiento y el acogimiento o rechazo de las observaciones formuladas; sin contemplar en ninguno de sus extremos la posibilidad de que la Entidad modifique sustancialmente el sentido del pronunciamiento a través del cual aprobó la liquidación presentada.
122. Ahora bien, una vez establecido cuál es el procedimiento de liquidación de contratos de consultoría de obras, es necesario analizar si en la presente controversia se ha cumplido dicho procedimiento a cabalidad.

Análisis sobre el procedimiento de liquidación llevado a cabo por la Entidad

123. Como hemos precisado en el apartado superior es necesario analizar si el procedimiento de Liquidación del Contrato se ha llevado conforme a la normativa aplicable, en tal sentido, el Árbitro Único procederá a analizar si la Entidad cumplió con el procedimiento establecido.
124. En primer lugar, haciendo énfasis respecto al inicio del procedimiento de liquidación debe indicarse que, una vez realizada la entrega del último entregable y habiéndose otorgado la conformidad al mismo, corresponde iniciar el procedimiento de liquidación del contrato de obra, el mismo que debe considerar todos aquellos conceptos que incidan en el del servicio prestado.
125. Asimismo, debemos precisar que la importancia de la conformidad radica en la determinación para iniciar el cómputo que tendrá el Contratista o en su defecto la Entidad para presentar la Liquidación del Contrato.
126. En primer lugar, el Árbitro Único entiende que a partir de la conformidad otorgada al último entregable, pues, como según se especifica en la primera parte del artículo 170, sobre liquidación de contratos de consultoría de obras, se comenzará a computar el plazo que tiene el contratista para presentar su liquidación o en su defecto la Entidad.
127. Como se aprecia, la normativa de contrataciones del Estado⁶ supedita la realización del pago a la emisión de la conformidad por parte de la Entidad, no siendo posible efectuar el pago si previamente no se ha cumplido con dicha condición. De esta manera, a través de la emisión de la conformidad puede considerarse que una prestación ha sido

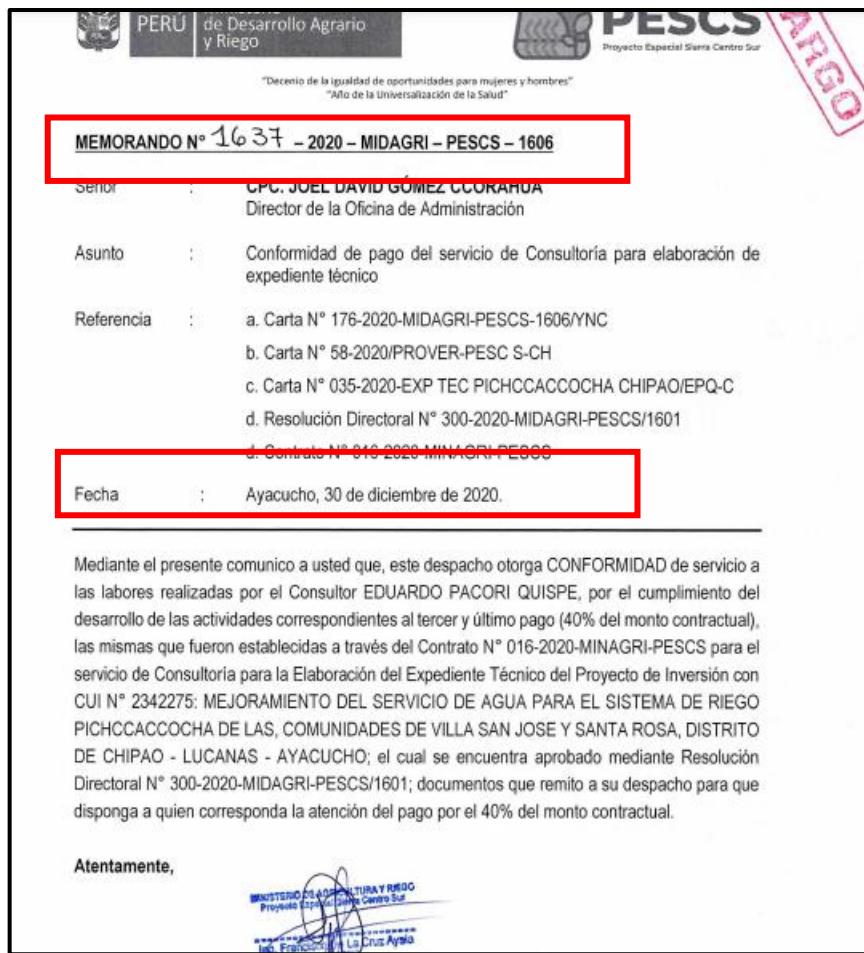
⁶ Numeral 171.1 del artículo 171 del RLCE

ejecutada según los términos contractuales aplicables y –en consecuencia- generarse el derecho al pago⁷.

- 
- 128. En el caso de contratos de consultorías, el numeral 168.3 del artículo 168 del RLCE dispone que, en el caso de consultorías, la conformidad se emite en un plazo máximo de veinte (20) días.
 - 129. Efectuadas las precisiones anteriores, debe señalarse que -para efectos de la aplicación del artículo 168 del Reglamento- el término “*consultorías*” comprende tanto a la consultoría en general como a la consultoría de obras.
 - 130. Finalmente, resulta pertinente mencionar que la Dirección Técnico Normativa del OSCE, a través de la Opinión N° 079-2018/DTN ha señalado que la contratación de una consultoría de obra cuyo objeto es la elaboración del expediente técnico de obra constituiría un contrato de ejecución única; pues, la finalidad de este último se alcanza con la entrega del referido expediente.
 - 131. En ese sentido, es importante remitirnos al Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 de fecha 30 de diciembre de 2020, documento por el cual la Entidad sostiene que le brinda al Contratista la conformidad respecto al último entregable⁸, conforme se aprecia a continuación:

⁷ Sin perjuicio de lo que pueda resolverse a través de los mecanismos de solución de controversias que contempla la normativa de contrataciones del Estado.

⁸ Argumento señalado por la Entidad, en el numeral 2) de su escrito de Demandada Arbitral



(Énfasis y foto tomada por el Árbitro Único)

132. Respecto a dicha conformidad las partes sostienen distintas posiciones, la Entidad⁹ por su lado sostiene que con fecha 30 de diciembre de 2020 mediante Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606, notificó al Contratista el otorgamiento de dicha conformidad, conforme se aprecia a continuación:

2- Mediante Memorando N° 1637-2020-MIDAGRI-PESCS-1606 del 30 de diciembre de 2020 se otorgó la conformidad al último entregable presentado por el Contratista, referente al Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS.

(Foto tomada por el Árbitro Único – Demanda Arbitral)

133. Además, esta posición de la Entidad se puede observar de la Carta N° 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 21 de enero del 2021¹⁰, la misma que está dirigida al Contratista y precisan que la conformidad se dio mediante el Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606.

⁹ Véase el párrafo 2 de la Demanda Arbitral.

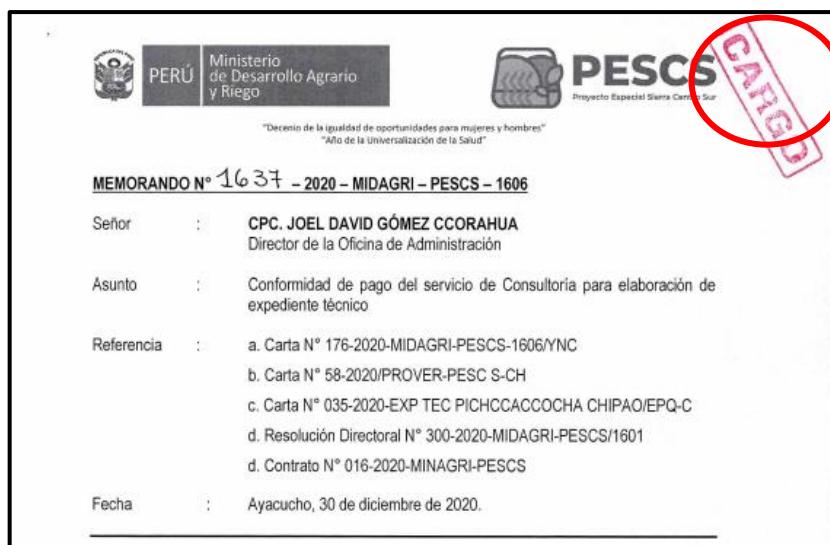
¹⁰ Medio de prueba fue presentado mediante la Contestación de Demanda.

134. En contraposición, el Contratista afirmó que la Entidad no le notificó dicho Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 de fecha 30 de diciembre de 2020¹¹, conforme se aprecia a continuación:

4. La entidad con CARTA N° 040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, de fecha 29/01/2021, hace llegar la notificación sobre la aprobación de la Liquidación Técnica Financiera del Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS; realizado por la Entidad por oficio mediante Resolución Directoral N° 038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601. Bajo el argumento que mediante Memorando N° 1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 del 30 de diciembre de 2020 se otorgó la conformidad del último entregable presentado por el contratista, referente al Contrato N° 016-2020-MINAGRI-PESCS; hecho que no se enmarca en el marco del RLCE; toda vez que el Memorando N° 1637-2020-MIDAGRI-PESCS-1606, es un documento de trámite interno de la entidad; el mismo que no fue de conocimiento del contratista.

(Foto tomada por el Árbitro Único – Contestación de Demanda Arbitral)

135. Por tal motivo, mediante Resolución N° 15 de fecha 24 de enero de 2023, el Árbitro Único le solicitó de oficio a la Entidad el cargo de notificación del Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 de fecha 30 de diciembre de 2020, con la finalidad de tener certeza respecto a la notificación.
136. Es así como, la Entidad presentó el medio probatorio solicitado de oficio, conforme se observa a continuación:



(Foto tomada por el Árbitro Único)

137. Como se puede apreciar, en dicho documento no cuenta con fecha de notificación ni datos sobre la recepción, solamente cuenta con el sello de “cargo”, además, del presente documento no se observar que en el contenido del precitado documento este dirigido expresamente al Contratista, sino que es suscrito por la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego y remitido al Director de la Oficina de Administración.
138. Al respecto, debemos precisar que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, generar certeza en los árbitros respecto de las afirmaciones sobre los hechos y fundamentar sus decisiones, conforme a los

¹¹ Véase el párrafo 4 de la Contestación de Demanda

principios generales de la prueba; necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba, junto con una valoración conjunta de los mismos.

139. Esto se encuentra recogido en el artículo 43º del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el Arbitraje, es así como, la carga de la prueba constituye una regla de juzgamiento en sede arbitral, al respecto, el Árbitro Único debe señalar que, en el presente arbitraje, se mantiene la carga de la prueba del Demandante respecto de sus afirmaciones sobre los hechos.
140. Que, conforme se ha indicado anteriormente en materia de probanza todo aquel que alega un hecho debe de probarlo, sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda solicitar y actuar pruebas adicionales si considera que lo requiere. A tales efectos, el Árbitro Único a lo largo del arbitraje ha analizado la posición del Demandante, así como las alegaciones y las pruebas que ha aportado al presente.
141. En tal orden de ideas, el Demandante alegó que mediante Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 se otorgó la conformidad y la misma le fue notificada al Demandado, y por tal motivo el Árbitro Único le solicitó mediante prueba de oficio el cargo de notificación del mencionado documento.
142. Sin embargo, del análisis del documento se puede apreciar, como hemos señalado, que el mismo no cuenta con fecha, hora y recepción, por lo cual el Árbitro Único determina que no es posible tener certeza que el Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 haya sido notificado al Contratista, puesto que, carece de elementos para su valoración.
143. Además, sobre la existencia de algún medio probatorio que acredite de manera fehaciente la notificación de la conformidad, el Árbitro Único consultó en la Audiencia de informes orales a la representante de la Entidad si contaba con algún medio probatorio que acredite fehacientemente la notificación de la conformidad, señalando lo siguiente:

(Sic) “Árbitro Único: ¿Un medio donde pueda ver que exista un cargo de recepción de la conformidad del 30 de diciembre?

Representante de la Entidad; Yo no tengo a la mano esa recepción de conformidad, pero lo que si le puedo señalar que a la hora de recepción de esa carta de 30 de diciembre es en atención al levantamiento de observaciones y a esa hora se estaba aún evaluando o las gestiones correspondientes para el pago una vez otorgada la conformidad.” (Sic) (Énfasis nuestro)

Extracto de una consulta realizada por el Árbitro Único. Se dio en una hora con diez minutos y catorce segundos (1:10:20) de la audiencia de informes orales de fecha 06 de marzo de 2023.

144. Como se puede advertir, la Entidad no ha acreditado que exista un medio probatorio en el cual se demuestre la notificación de la conformidad, y con ella, el Contratista tenga conocimiento que su plazo para presentar la Liquidación ha comenzado.
145. Y es que, el pedido de la Entidad sobre el presente punto controvertido es que el Contratista no cumplió con realizar la liquidación del Contrato dentro del plazo establecido en el numeral 170.1 del RLCE, y que en consecuencia la Entidad procedió a elaborar su liquidación¹²; sin embargo, no se ha demostrado que la Entidad haya notificado la conformidad del Contrato; por lo mismo, no se ha cumplido con lo establecido en el numeral 1 del artículo 170 del RLCE.
146. Siendo así que, no pudiendo determinar la fecha en la que fue recepcionada la Conformidad, no se puede determinar el inicio del plazo que tenía el Contratista, o su defecto la Entidad, para presentar la liquidación del Contrato.
147. Por lo cual, este Árbitro Único determina que el medio probatorio solicitado de oficio no contiene elementos para su valoración al carecer de fecha y hora de notificación, y recepción, elementos necesarios en una notificación.
148. Por lo tanto, teniendo en cuenta que no se puede establecer cuando se le notificó la conformidad del último entregable al Contratista no se podrá establecer el plazo que tenía el mismo para presentar su liquidación final al Contrato.

Respecto a la Factura Electrónica E001- 95 de fecha 30 de diciembre 2020

149. Ahora bien, en la Audiencia de Informes Orales, debemos destacar el argumento de la Entidad sobre que el Contratista tenía conocimiento de la conformidad otorgada mediante el Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606 de fecha 30 de diciembre, ya que, para la Entidad, sino fuese así no hubiera presentado la Factura Electrónica E001- 95 de fecha 30 de diciembre 2020.
150. No obstante, según lo señalado tanto por la Entidad y Contratista durante la precitada Audiencia la presentación de la Factura Electrónica E001-95 se dio juntamente con el documento de absolución de las observaciones lo cual consta en el siguiente cargo¹³:

¹² Véase el párrafo 9 de la Demanda Arbitral.

¹³ Medio de prueba fue presentado mediante el escrito “Medios probatorios presentados” por la Entidad con fecha 8 de febrero de 2023

Ayacucho, 29 de diciembre del 2020

CARTA N.º 037-2020-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAO/EPQ-C

SEÑORES:
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR
Urb. Mariscal Cáceres Mz. "R" Lote 18 - Ayacucho - Huamanga - Ayacucho
Ayacucho.-

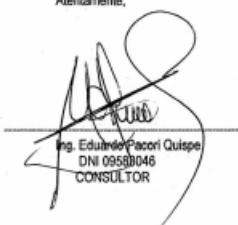
Asunto : Subsanación de observaciones al informe de Aspectos Sociales del TERCER ENTREGABLE en el servicio de consultoría de obra: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA EL SISTEMA DE RIEGO PICHCCACCOCHA DE LAS COMUNIDADES DE VILLA SAN JOSÉ Y SANTA ROSA, DISTRITO DE CHIPAO - LUCANAS - AYACUCHO", CODIGO SNIP - 381006.

Referencia : a) Contrato Nro. 016 – 2020 – MINAGRI - PESCS
b) CARTA Nro 0329-2020-MINAGRI-PESCS-1601

Mediante la presente tengo a bien dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia b), para manifestarle que adjunto al presente toda la documentación que subsana las observaciones al informe de aspectos sociales; el mismo que fue adecuado a los parámetros y formatos actualizados del fondo Sierra Azul, detallados en Anexo Nro. 04 del manual de ejecución del FSA (RM Nro. 183 – 2020 - MINAGRI), teniendo en cuenta los formatos 3-A y Formatos 3-B que corresponden a los aspectos sociales. Es preciso indicar que toda la documentación de sostenibilidad y/o corregidos se presentan en original y copias fecheadas por el juez de paz de la localidad de Mayobamba – Chipao.

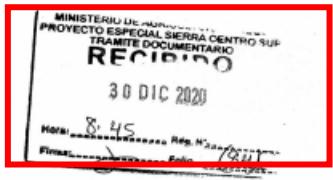
Esperando que le encuentre conforme, me despido de Ud.

Atentamente,


Ing. Eduardo Pacori Quispe
DNI 09580046
CONSULTOR

Cc:

Adjunto:
- 01 folder manila (Actas, DJ y otros documentos de sostenibilidad) en 83 folios


MINISTERIO DE AGRICULTURA Y Riego
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR
TRAMITE DOCUMENTARIO
RECIBIDO
30 DIC 2020
Hora: 8:45 Reg. N.º 7001
Firma: _____

(Énfasis y foto tomada por el Árbitro Único)

151. De la revisión de dicho documento, se puede observar que fue recepcionado por la Entidad el 30 de diciembre de 2020 a las 8:45 A.M., hecho que fue también sustentado en la Audiencia, conforme se aprecia a continuación:

(Sic) “Árbitro Único: Doctora...doctora...para aclarar un poco los hechos, el contratista de acuerdo a su posición presenta la factura electrónica 009195, ¿en qué momento la presenta?

Representante de la Entidad: El 30 de diciembre...junto con carta de observaciones
Árbitro Único: Ya...pero...claro...pero la presenta en su carta...con su carta de observaciones?

Representante de la Entidad: Ajam

Árbitro Único: Tiene... ...me puede mostrar el cargo de la Entidad...el sello donde...para ver la fecha y la hora?

Representante de la Entidad: Si aquí está Doctor. (Muestra la foto de la carta Carta N°037-2020-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAQ/EPQ-C)

Árbitro Único: ¿A las 8:45 de la mañana, a esa hora ustedes no habían presentado la conformidad al contratista?

Representante de la Entidad: No, todavía no se había otorgado la conformidad.” (Sic)

Extracto de una consulta realizada por el Árbitro Único. Se dio en el minuto 17:27 segundos de la audiencia de informes orales de fecha 06 de marzo de 2023.

152. En ese orden de ideas, el Árbitro Único determina que la presentación Factura Electrónica E001-95, se dio antes del supuesto otorgamiento de la conformidad por parte de la Entidad mediante Memorando N°1637-2020-MIDRAGRI-PESCS-1606, hecho que fue afirmado por la Entidad en la Audiencia.
153. Por tal motivo, queda en evidencia que la presentación de la Factura Electrónica E001-95 no determina que el Contratista tenía conocimiento de la Conformidad otorgada por la Entidad, puesto que, esta se otorgó de manera previa a la Conformidad.

Presentación de la Liquidación de la Entidad al Contrato.

154. Ahora bien, habiendo quedado sustentado que en el presente Contrato no hay conformidad, porque la misma no ha sido notificada correctamente al Contratista corresponde pronunciarse respecto a la Liquidación.
155. Como se mencionó en párrafos anteriores la Conformidad, es parte del procedimiento de la liquidación, pues, mediante su emisión y notificación se da el inicio al plazo para la presentación de la Liquidación del Contrato.
156. Sin embargo, habiendo determinado que la Conformidad no ha sido notificada, siendo ello observado por la parte Demandada, corresponde declarar que la Entidad ha llevado a cabo el proceso de Liquidación de manera errónea.
157. Pues, al no realizar el primer paso del procedimiento, es decir, la notificación de la Conformidad, no se puede determinar desde que fecha comenzó a computarse el plazo para que el Contratista; y en ese sentido, de acuerdo al artículo 170 del RLCE, la Entidad no contaba con el derecho para presentar su Liquidación Final del Contrato, siendo que la misma no pueda ser considerada válida ni eficaz, vulnerándose el supuesto de hecho del precitado artículo.
158. Por lo anteriormente señalado, el Árbitro Único considera declarar **INFUNDADA**, la primera pretensión de la Demanda Arbitral.

Sobre las observaciones elaboradas por el Contratista

159. Mediante Carta 004-2021-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAQ-EPQ-C de fecha 02 de febrero de 2021¹⁴, el Contratista realizó las observaciones a la Liquidación

¹⁴ Medio de prueba presentado mediante el escrito de Alegatos Finales por la Entidad con fecha 13 de diciembre de 2022.

del Contrato realizado por la Entidad, en la cual especifica que con fecha 21 de enero de 2021 recién toma conocimiento de la conformidad.

L

CARTA N° 004-2021-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAQ/EPQ-C	
SEÑORES:	
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR	
Urb. Mariscal Cáceres Mz. "R" Lote 18 - Ayacucho - Huamanga - Ayacucho Ayacucho.	
Asunto : Observación a la Liquidación de servicio de consultoría de obra realizado por oficio por el PESCS.	
Referencia : a) CARTA Nro. 040-2021-MIDAGRI-PESCS-1601	
<p>Mediante la presente le ruego a bien dirigírmelo a usted, en atención al documento de la referencia, para manifestarle que realiza la OBSERVACION A LA LIQUIDACION DE SERVICIO DE CONSULTORIA DE OBRA realizado por oficio por su representada (PESCS) por el servicio elaboración de expediente técnico del proyecto: MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA EL SISTEMA DE RIEGO PICHCCACCOCHA DE LAS COMUNIDADES DE VILLA SAN JOSE Y SANTA ROSA, DISTRITO DE CHIPAO - LUCANAS - AYACUCHO", CODIGO SNIP - 381006 del CONTRATO Nro. 016-2020-MINAGRI PESCS el mismo que es incongruente con la norma de contrataciones del estado (Artículo 170 del RLCE); teniendo en cuenta que la entidad PESCS mediante la CARTA Nro. 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 21/01/2021, notifica la conformidad de la ULTIMA PRESTACION; el mismo que corresponde al tercer entregable del CONTRATO Nro. 016-2020-MINAGRI PESCS.</p>	
<p>En tal sentido; teniendo en cuenta los alcances del Artículo 170º del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y sus modificatorias que establece que: "... 170.1. El contratista presenta a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra, dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación o de haberse consentido la resolución del contrato. La Entidad se pronuncia respecto de dicha liquidación y notifica su pronunciamiento dentro de los treinta (30) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tiene por aprobada la liquidación presentada por el contratista..." Y habiéndose cumplido por parte de la entidad PESCS en comunicar la conformidad de la última prestación CARTA Nro. 029-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 se realiza la observación al procedimiento seguido por su representada y SOLICITARLE que se deje sin efecto la RESOLUCION DIRECTORAL N° 038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601.</p>	
<p>Ademas, debo indicar que el suscripto, mediante la CARTA N° 003-2021-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAQ/EPQ-C, ha realizado la presentación de la LIQUIDACION DE SERVICIO DE CONSULTORIA en apego a la ley de contrataciones del estado y su reglamento vigente dentro de los plazos establecidos por el RLCE.</p>	

(Énfasis y foto tomada por el Árbitro Único)

160. Sobre este documento debemos precisar que no ha sido presentado como medio probatorio independiente e individualizado en el arbitraje. Pues, solo ha sido presentado como un pantallazo, dentro del escrito de alegatos de la Entidad, que como se puede observar, la misma Carta se encuentra incompleta y no se puede observar completo el contenido.
161. Además, si la segunda pretensión principal, a solicitud de la Entidad es dejar sin efecto las observaciones de la Carta 004-2021-EXP TEC PICHCCACCOCHA CHIPAQ-EPQ-C de fecha 02 de febrero de 2021, el Árbitro Único considera que la obligación y carga de la prueba para presentar dicho documento como medio de prueba le correspondía a la Entidad, siendo que dicha obligación no ha sido cumplida con la diligencia ordinaria, limitándolo en el análisis para la presente pretensión.
162. Por otro lado, sin perjuicio de lo anteriormente señalado, el Árbitro Único precisó que la liquidación llevada a cabo por la Entidad no se encuentra en concordancia con el marco normativo aplicable al Contrato, es decir, el artículo 170 RLCE.
163. Como hemos enfatizado anteriormente, el Contratista señaló que no tenía conocimiento de la conformidad otorgada en fecha 30 de diciembre de 2020, puesto que, nunca se le fue notificado.

164. En ese orden de ideas, queda claro que la Entidad misma ha afirmado que no cuenta con algún documento que acredite la notificación y recepción de la Conformidad al Contratista, pues, tanto en la solicitud de oficio de medio probatorio como en la audiencia de única no lo ha podido demostrar con certeza.
165. De acuerdo con lo analizado con el anterior punto controvertido se denota que la Liquidación realizada por la Entidad es inválida por falta de notificación de la Conformidad, por lo tanto, no se debería hacer un análisis a la observación, pues la liquidación cae en inválida e inexistente.
166. Se debe precisar que, carece de objeto pronunciarse porque el petitorio ha devenido en insubsistente, cuando, de hecho, el supuesto que lo sustentaba ha desaparecido, de manera tal que la autoridad no puede pronunciarse sobre el fondo de lo pretendido y debe declarar la carencia de objeto para pronunciarse sobre la materia sometida a su conocimiento.
167. En ese sentido, en el presente caso, la pretensión de la Entidad que sustenta el proceso arbitral de autos y que lo obligó a recurrir al arbitraje, es básicamente la liquidación técnico-financiera del Contrato, efectuada de oficio, sin embargo, se ha podido analizar que la Entidad no ha cumplido con el procedimiento dispuesto en el artículo 170 del RLCE, siendo así, que la liquidación de la Entidad deviene en inválida e ineficaz.
168. Que, estando a que la causa que originó la presente acción de tutela ha desaparecido, no existiendo materia sobre la cual emitir pronunciamiento de fondo, el Árbitro Único considera que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a la pretensión de la Entidad.
169. Por lo tanto, corresponde declarar **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión, dado que el Árbitro Único no puede emitir pronunciamiento respecto a la pretensión de la Entidad por referirse a una observación que se ha dado sobre una inválida e ineficaz Liquidación de la Entidad.

5.4. Análisis del Tercer Punto Controvertido

170. El punto controvertido que se procederá a analizar es el siguiente:

Tercer Punto Controvertido

- iii. Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único condene al Contratista al pago del íntegro de los gastos arbitrales que genere la tramitación del presente proceso arbitral.

CUARTO.

Posición del Demandante

171. El Demandante, solicita al Árbitro Único condenar a la parte demandada al pago de costos y costas en el supuesto que se declare fundada la demanda arbitral, no siendo aplicable el principio de equidad, toda vez que la parte perdedora de un proceso debe asumir todos los gastos arbitrales generados.

QUINTO.

Posición del Demandado

172. El Demandado, estima que no es procedente aceptar las pretensiones objeto de la solicitud de arbitraje formuladas por la Entidad y que por lo tanto no procede aceptar el pago de costos y costas que se deriven de la demanda de arbitraje iniciado por la entidad.

SEXTO.

Posición del Árbitro Único

173. En este punto corresponde determinar quién debe asumir el pago de los costos, costas y gastos arbitrales que genere el presente proceso arbitral.
174. Ahora, conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 56 de la Ley de Arbitraje, el Árbitro Único se pronunciará en el presente Laudo Arbitral sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73 de dicho cuerpo normativo.
175. Asimismo, el Árbitro Único se pronunciará sobre los costos derivados del presente proceso arbitral, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 70 y 73 de la Ley de Arbitraje.
176. En primer lugar, se precisa que el numeral 1) del artículo 72º de la Ley de Arbitraje, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en su artículo 70^o¹⁵.
177. Carolina de Trazegnies Thorne, comentando el artículo 70º de la Ley de Arbitraje, señala:

Los costos del arbitraje pueden ser clasificados en dos grandes categorías generales. En primer lugar, los costos del procedimiento arbitral o los costos del arbitraje ‘propriamente dichos’. Estos incluyen los honorarios y gastos de los

¹⁵ Artículo 70º.- Costos. El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden: a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral. b. Los honorarios y gastos del secretario. c. Los gastos administrativos de la institución arbitral. d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral. e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

árbitros, los costos administrativos de la institución arbitral u honorarios del secretario, los costos de la Entidad nominadora, si la hubiera, y los costos de los peritos designados de oficio por el tribunal arbitral. En segundo lugar, pueden identificarse los gastos de defensa de las partes, es decir, los gastos en que cada parte tuvo que incurrir para presentar su caso ante el tribunal arbitral. Mediante este listado, el artículo 70º ha incorporado como costos del arbitraje, sujetos a las reglas contenidas en el artículo 73º, a ambas categorías. Los conceptos contemplados en los incisos (a) (b) (c) y (d) constituyen costos del procedimiento arbitral o costos del arbitraje ‘propiamente dichos’, mientras que el inciso (e) se refiere a los gastos de defensa incurridos por las partes (...)¹⁶

178. Además, el numeral 1) del artículo 73º del citado cuerpo normativo señala que el árbitro debe tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; asimismo, tal norma legal establece que, si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida, como se precisa a continuación:

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos. 1. 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. (...) (Énfasis nuestro)

179. Al respecto, en la Cláusula Décima Octava del Contrato objeto de controversia del presente arbitraje, no establece pacto alguno acerca de los costos del proceso arbitral. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Árbitro Único se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.
180. Al respecto, el Árbitro Único considera que para imputar o distribuir los costos del arbitraje, es claro que, a falta de acuerdo de las partes, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Su fundamento radica, sobre todo, en que deviene contrario al Derecho y carente de fundamento que la parte que triunfa en el arbitraje deba asumir todo o parte de los costos y costas, más aún si recurrió al arbitraje por conductas imputables a su contraparte.
181. Asimismo, el Árbitro Único para poder emitir una decisión respecto de la asunción de costos arbitrales en este arbitraje, considera oportuno tomar en cuenta el desarrollo de las alegaciones efectuadas por las partes en el procedimiento y las conclusiones a las que se ha arribado.

¹⁶ DE TRAZEGNIES THORNE, Carolina. “Comentario al artículo 70 de la Ley Peruana de Arbitraje”. En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Soto Coaguila, Carlos Alberto y Bullard González Alfredo (Coordinadores). Tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010. P. 788

182. Por lo tanto, en opinión de este Árbitro Único, es la Entidad quién debe de asumir la totalidad de los gastos administrativos del Centro y la totalidad de los honorarios arbitrales del Árbitro Único que han sido determinados en el presente arbitraje. El Árbitro Único considera determinar cómo costos del arbitraje, el honorario que el Árbitro ha recibido, así como los gastos de administración del arbitraje, los mismos que fueron determinados por el Centro, conforme se detalla a continuación:

	HONORARIOS ARBITRALES DEL ARBITRO UNICO S/ 3,819.00 netos	GASTOS ADMINISTRATIVOS CCA S/ 1,793.00 netos
RESOLUCIÓN N° 1: PESCS	S/ 1, 909.50	S/ 896.50
RESOLUCIÓN N° 4: VÍA SUBROGACIÓN PESCS	S/ 1, 909.50	S/ 896.50

(Información brindada por el Centro de Arbitraje)

183. Por lo que, conforme a lo informado por el Centro, los costos del presente arbitraje han sido asumidos por la Entidad al ciento por ciento (100%).
184. En ese sentido, no corresponde el reembolse de ningún monto por parte de la Entidad al Contratista.
185. Por último, respecto de los gastos correspondientes a honorarios profesionales de los abogados, así como a todo otro gasto en general, el Árbitro Único dispone que cada una de las partes asuma los gastos de su respectiva defensa legal, como se ha señalado en el presente Laudo Arbitral.

VI. DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

186. Que, el Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes. Asimismo, se deja constancia de que se ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y el principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo N.º 1071, que regula el Arbitraje. Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.
187. De igual manera, el Árbitro Único deja constancia que el presente Laudo Arbitral cumple con lo dispuesto en el artículo 56º de la Ley de Arbitraje que señala que todo laudo debe ser motivado.

VII. FALLO.

188. El Árbitro Único considera pertinente expresar que ha ejercido su cargo con estricta imparcialidad e independencia, no habiendo sido objeto de conflictos de interés, coacción o cualquier otro acto que menoscabe sus atribuciones.
189. Por tanto, en ejercicio de la función que las partes y la Constitución Política del Perú les ha conferido, el Árbitro Único procede a decidir sobre las controversias puestas a su conocimiento en los términos siguientes:

PRIMERO: **DECLARAR INFUNDADA** la primera pretensión de la Demanda Arbitral presentada por Proyecto ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR – PESCS

SEGUNDO: **DECLARAR IMPROCEDENTE** la segunda pretensión de la Demanda Arbitral presentada por Proyecto Especial Sierra Centro Sur – PESCS

TERCERO: **DECLARAR INFUNDADA** la tercera pretensión de la Demanda Arbitral presentada por Proyecto especial sierra centro sur – PESCS. Disponer que la Entidad asuma exclusivamente el monto de los costos del presente proceso arbitral, en los términos expuestos en este laudo, no existiendo monto que deba ser reembolsado por la Entidad por el concepto en mención. Finalmente, el Árbitro Único estima conveniente que cada parte asuma los gastos incurridos para su defensa en el presente arbitraje.

Notifíquese a las partes. –



Rodrigo Andrés Freitas Cabanillas
Árbitro Único

Laudo Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

Caso Arbitral N° 002-009-2021-CIARD

A Y V SEEDS CO SAC

(Demandante)

vs.

PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL

AGRO RURAL

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO

(Demandado)

LAUDO ARBITRAL

RESOLUCIÓN N° 08

Árbitro Único

Juan Alberto Quintana Sánchez

Secretaria Arbitral

Ivet Linares Domínguez

Trujillo, 17 de abril de 2023

ÍNDICE

I. ANTECEDENTES	3
a. CONVENIO ARBITRAL	3
b. LUGAR Y SEDE DEL ARBITRAJE	3
c. NORMATIVA APLICABLE	3
d. PRINCIPALES ACTUACIONES PROCESALES	4
e. POSICIONES DE LAS PARTES	6
i. POSICIÓN DEL DEMANDANTE	6
ii. POSICIÓN DEL DEMANDADO	7
II. CONSIDERANDO	11
a. CUESTIÓN PRELIMINAR	11
b. ANÁLISIS DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO	14
c. ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO	35
d. ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO	37
e. COSTOS ARBITRALES	38
III. RESUELVE	41

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

I. ANTECEDENTES

a. CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 23 de setiembre del 2020 A Y V SEEDS CO SAC (en adelante, el CONTRATISTA o el DEMANDANTE) y el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL (en adelante, la ENTIDAD o el DEMANDADO), suscribieron el Contrato N° 070-2020-MINAGRI-AGRO RURAL para la "Adquisición de Semillas de Alfalfa (MEDICAGO SP) Ítem 2 Dormancia 5 a 6, No Certificada" (en adelante, el CONTRATO), en cuya cláusula decimoséptima se encuentra el convenio arbitral:

CLÁUSULA DÉCIMA SETIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en 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 Lauto arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

b. LUGAR Y SEDE DEL ARBITRAJE

2. Se fijó como lugar del arbitraje la ciudad de Trujillo y, como sede administrativa, las oficinas del Centro Internacional de Arbitraje, Resolución de Conflictos & Dispute Boards – CIARD (en adelante, el CENTRO), ubicadas en el Jirón Orbegoso N° 538, Oficina 108, Centro Cívico, Trujillo, Perú.

c. NORMATIVA APPLICABLE

3. Al presente caso, de acuerdo con lo establecido en la cláusula decimosexta del CONTRATO, se le aplica la Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225, modificada por los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, así como su Reglamento aprobado Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

d. PRINCIPALES ACTUACIONES PROCESALES

4. La solicitud de arbitraje fue presentada por el CONTRATISTA el 3 de marzo de 2021, siendo contestada por la ENTIDAD el 3 de agosto de 2021.
5. El 18 de enero de 2022, a través de la carta N° 0187-2022/CIARD/SF/LMCR, se comunicó al abogado Juan Alberto Quintana Sánchez que el Consejo Superior de Arbitraje del CENTRO, lo había designado como Árbitro Único.
6. El 24 de enero de 2022 el abogado Juan Alberto Quintana Sánchez aceptó su designación como Árbitro Único.
7. Mediante Resolución N° 1 de fecha 21 de junio 2022, se establecieron las reglas del proceso, otorgándose el plazo de diez (10) días hábiles al CONTRATISTA para que presente su escrito de demanda.
8. El 26 de julio de 2022 el CONTRATISTA presentó su demanda arbitral y ofreció medios probatorios, formulando las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL:

Solicitamos que el Tribunal Arbitral declare como justificado el retraso incurrido en el marco de la ejecución del Contrato N° 69-2020-MINAGRI-AGRORURAL.

PRIMERA PRETENSION ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Solicitamos que el Tribunal Arbitral deje sin efecto y se declare la inaplicación de la penalidad por mora impuesta por parte de la Entidad por la suma de S/ 611,198.00 (seiscientos once mil ciento noventa y ocho con 00/100)

SEGUNDA PRETENSION ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL:

Solicitamos que el Tribunal ordene a la Entidad la devolución, a favor del demandante, del importe descontado como penalidad por mora aplicado, por el monto de S/ 611,198.00 (seiscientos once mil ciento noventa y ocho con 00/100), mas los intereses que correspondan.

TERCERA PRETENSION ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL:

Solicitamos que el Tribunal Arbitral ordene a la DEMANDADA asumir todos los gastos que originen el presente proceso arbitral, tales como honorarios de los árbitros, gastos administrativos del Centro de Arbitraje, entre otros

9. Mediante la Resolución N° 3 de fecha 1 de agosto de 2022, se corrió traslado de la demanda a la ENTIDAD para que la conteste y, en su caso, formule reconvención.
10. El 22 de agosto de 2022 la ENTIDAD contestó la demanda arbitral y dedujo excepción de caducidad.
11. A través de la Resolución N° 3 de fecha 7 de setiembre de 2022, se corrió traslado al CONTRATISTA de la excepción de caducidad.
12. A través de la Resolución N° 4 de fecha 3 de octubre de 2022 se dio cuenta de que no se absolvio el traslado y se citó a las partes a una Audiencia sobre la Excepción de Caducidad para el 16 de noviembre de 2022.
13. Esta Audiencia se llevó a cabo en la fecha programada con la concurrencia de ambas partes, las que tuvieron oportunidad de exponer su posición a través de sus respectivos representantes y absolver las preguntas del Árbitro Único. En dicho acto el Árbitro Único comunicó a las partes que en este caso se debía resolver la excepción en el laudo arbitral, con el fondo del asunto, en la medida que la determinación de esta estaba vinculada en forma indisoluble con las pretensiones de la demanda, no pudiéndose evaluar una separada de las otras, lo cual se encuentra registrado en el video de la audiencia. Las partes no expresaron disconformidad con dicha decisión.
14. Mediante la Resolución N° 5 de fecha 28 de noviembre de 2022 se citó a las partes a Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones para el 20 de diciembre de 2022.
15. La Audiencia se llevó a cabo en la fecha programada con la concurrencia de ambas partes, las que tuvieron oportunidad de exponer su posición a través de sus respectivos representantes y absolver las preguntas del Árbitro Único. En este acto el Árbitro Único otorgó a las partes un plazo que

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

vencería el 30 de diciembre de 2022 para que presenten sus conclusiones del proceso.

- 16.** Mediante la Resolución N° 6 de fecha 26 de enero de 2023 se dio cuenta de los escritos presentados por el DEMANDADO y el DEMANDANTE el 29 y 30 de diciembre de 2022, respectivamente, Y se corrió traslado mutuo de estos otorgando un plazo de 5 días para su absolución.

- 17.** A través de la Resolución N° 7 de fecha 10 de marzo de 2022 se dio cuenta de los escritos presentados por el DEMANDANTE y el DEMANDADO el 6 y 7 de febrero del 2022 y se declaró cerrada etapa probatoria y se fijó el plazo de 20 días hábiles para emitir el Laudo Arbitral que se computa desde el día siguiente de la notificación de dicha resolución, venciendo el 19 de abril de 2023.

e. POSICIONES DE LAS PARTES

i. POSICIÓN DEL DEMANDANTE

- 18.** Señala que el plazo de ejecución del Contrato, de 60 días calendario vencía el 22 de noviembre de 2020 y que, sin embargo, cumplió su prestación el 21 de diciembre de ese mismo año.

- 19.** Indica que solicitó una ampliación de plazo que fue denegada por la ENTIDAD.

- 20.** Refiere que el 28 de diciembre de 2022 presentó a la ENTIDAD la justificación del retraso de 29 días calendario, a fin de evitar la aplicación de la penalidad por mora.

- 21.** Manifiesta que las razones del retraso estuvieron vinculadas a la Pandemia del COVID 19, así como la "guerra comercial entre Estados Unidos y China" y el cierre de puertos y el "roleo" de contenedores en Panamá.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 22.** Expresa que la ENTIDAD declaró improcedente el pedido de calificación del retraso como justificado por razones de forma, por lo que el 30 de diciembre de 2020 solicitó la reevaluación de tal decisión. Refiere que la posición de la ENTIDAD fue que no se había justificado el retraso en su oportunidad. Ante ello, el 31 de diciembre de 2020 detalló aún más su justificación. Sin embargo, la ENTIDAD no cambio de parecer, indicando que no se había cumplido con lo dispuesto por el artículo 162.5 del Reglamento.
- 23.** Afirma haber demostrado que el retraso fue justificado, por lo que no les corresponde la penalidad por mora aplicada. Por esa razón, indica que se le debe reembolsar el monto retenido por dicho concepto.

ii. POSICIÓN DEL DEMANDADO

- 24.** Señala que mediante Carta N° 078-2020-AYVSEEDS de fecha 16 de noviembre de 2020, el Demandante solicitó ampliación del plazo contractual por 25 días calendario, es decir hasta el 17 de diciembre de 2020 y que con Carta N° 236-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL DE/OA del 23 de noviembre del 2020, se declaró improcedente por no cumplir con las formalidades establecidas en el artículo 158° del RLCE.
- 25.** Agrega que a través de la Carta N° 090/2020-AYVSEEDS del 14 de diciembre de 2020, el contratista entregó un nuevo cronograma de entrega, señalando que el plazo final para la entrega del producto sería el 22 de diciembre de 2020. Con el Memorando N° 2004-2020-MINAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL - DE/OA del 18 de diciembre de 2020, el área usuaria informó que el contratista tenía retraso injustificado de más de 30 días calendario y que el nuevo cronograma no se enmarcaba en el plazo de ejecución contractual, por lo cual alcanzaba el máximo de penalidad por mora.
- 26.** Indica que el 4 de enero de 2021, a través de la Carta N° /2020-AYVSEEDS, el contratista informó sobre la justificación de retraso y solicitó que se declare procedente. Mediante Carta N° 012-2021.MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA le comunicó al contratista que no cumplía los elementos

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

señalados en el numeral 162.5 del artículo 162 del RLCE, por lo que se declaró improcedente su pedido de ampliación de plazo.

- 27.** Refiere que las pretensiones del Demandante giran en torno a la aplicación de penalidad por mora, obligándose a dar cumplimiento a su prestación en la forma y plazos estipulados. Teniendo en cuenta el marco legal específica los artículos 45.5 y 45.6 de la LCE, que establecen el plazo de caducidad para iniciar el medio de solución de controversias. La pretensión sobre el retraso justificado y la consecuencia de devolución de la penalidad aplicada no se encuentra dentro de los supuestos señalados en el numeral 45.5, por lo que corresponden los alcances del numeral 45.6, es decir que, la controversia debía ser iniciada antes de la fecha de pago final. Advierte que la cláusula cuarta del contrato señala que el pago de la contraprestación asciende a S/ 3'278,745.00 y que se trata de un pago único, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente. Se visualiza que el pago final fue realizado el 25 de enero de 2021. Por tanto, el Demandante presentó su solicitud arbitral con posterioridad al pago final, no habiendo cumplido con los plazos establecidos por ley y por lo cual ha caducado su derecho de acudir a arbitraje.
- 28.** De otro lado, señala que el Demandante reconoce que el plazo de ejecución se empieza computar desde el día siguiente de la suscripción del contrato, plazo establecido por 60 días calendario que *vencía el 22 de noviembre del 2020; sin embargo, fue finalmente cumplida el 21 de diciembre del 2020*, con lo cual se reconoce el retraso. Y, según lo estipulado en la Carta N° 078-2022-AYVSeeds, mereció la solicitud de ampliación de plazo para entrega de mercadería. En respuesta, emitió su pronunciamiento sobre la solicitud de ampliación de plazo, a través de la Carta N° 236-2020-MINAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/UAJ del 23 de noviembre de 2020, en la cual señaló que, *"el contratista presenta y fundamenta una sola solicitud, la Ampliación de Plazo para los Contratos 069, 070 y 071-MINAGRI-AGRO RURAL, sin embargo, cada Contrato es independiente, por lo tanto, la solicitud de Ampliación de Plazo debió presentarse y fundamentarse en forma separadas, asimismo, no cumple con señalar cuando culminó su*

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

hecho generador, y no sustenta la causal en la que se enmarca la ampliación de plazo solicitada (...) no habiendo cumplido con presentar la ampliación de plazo por cada Contrato antes citado y no habiendo cumplido con las formalidades establecidas en el artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Ampliación de Plazo solicitada resulta improcedente.

29. Ahora bien, en relación con el sustento mediante el cual el contratista invoca un hecho generador no imputable afirma que un proveedor informó complicaciones en el procedimiento de exportación en atención a los efectos combinados del coronavirus y la guerra comercial entre Estados Unidos y China, sin embargo, señalar que desde marzo de 2020 a través del Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, se declaró el estado de emergencia por Covid-19, por lo que a la fecha de presentación de su propuesta en la convocatoria para la suscripción del Contrato se conocía las circunstancias y el contexto bajo el cual se realizaría la firma del contrato de ser adjudicado con la buena pro, suscripción que se efectuó el 23 de setiembre de 2020. De otro lado, señala que mediante Resolución Ministerial N° 144-2020-EF/15, se aprobó la Fase 1 a iniciarse en el mes de mayo de 2020, que incluye 27 actividades, entre ellas los sectores de minería e industria, reanudándose las actividades de Insumos para la actividad agropecuaria y el sector Comercio. Asimismo, con la Resolución Ministerial N° 0261-2020-MTC/01 (08 de mayo 2020), se dio inicio al procedimiento para la adecuación y reanudación gradual y progresiva de los servicios de transporte, así como de sus actividades complementarias.
30. Cita la Opinión N° 143-2019/DTN respecto a la causal de caso fortuito y fuerza mayor e indica que el supuesto proveedor del Demandante no le haya podido abastecer del producto es una circunstancia que pudo y tuvo que ser prevista por el contratista -por la misma situación del Estado de Emergencia ya conocida a nivel nacional- ante lo cual debió tomar la debida diligencia, a fin de cumplir con su obligación de acuerdo con las condiciones y plazo establecido en el Contrato y en su propia oferta. El argumento de que la demora es un hecho que le es completamente imputable al

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

Demandante, pues no se encuentra enmarcada dentro de lo establecido en la normativa de contrataciones y pronunciamientos del OSCE, debido a la no existencia de un evento extraordinario, imprevisible e irresistible que impide la ejecución oportuna de la obligación. Tampoco desarrolló la causal que habría originado su pedido de ampliación de plazo ni sustentó debidamente su solicitud de retraso injustificado, por lo tanto, correspondía la aplicación de penalidades por mora por la que no hay asidero técnico ni legal para dejarla sin efecto ni mucho menos su devolución.

- 31.** Añade que el numeral 162.5 del artículo 162º del RLCE, establece un supuesto distinto al de la modificación del plazo de ejecución del contrato para condonar la aplicación de penalidad, describiéndolo como retraso justificado. La Entidad se pronunció oportunamente, manifestando que las solicitudes de la Demandante debían rechazarse por no cumplir los requisitos establecidos en la normativa aplicable. Prueba de ello, se plasma en la siguiente documentación: Con Carta N°078-2020-AYVSEEDS del 16/11/2020 presenta su solicitud de ampliación de plazo declarada improcedente a través de la Carta N°236-2020-MINAGRI-DVDAFIR-AGRO RURALDE/UAJ. Con Carta N°090-2020-AYVSEEDS presenta un nuevo cronograma, intentando variar el plazo de presentación del producto, el cual fue denegado a través de la Carta N°269-2020-MINAGRIDVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 23/11/2020. Con Carta N°092-2020-AYVSEEDS, ingresada a la Entidad el 28/12/2020, solicita formalmente que se le reconozca la figura del retraso justificado, lo cual es declarado improcedente por falta de sustento, a través de la Carta N°276-2020-MINAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA del 29 de diciembre de 2020. Mediante Carta N°/2020-AYVSEEDS nuevamente el contratista solicita que se le reconozca el retraso justificado, sin embargo, mediante Carta N°012-2021-MIDAGRIDVDIAR-AGRO RURALDE/OA del 20 de enero de 2021, la Entidad le manifiesta que no le corresponde al no haberse cumplido con lo establecido en el artículo 162.5 del RLCE. Las solicitudes de las partes deben ser planteadas de manera oportuna, observando el procedimiento y/o reglas previstas y adjuntando la documentación probatoria completa.

II. CONSIDERANDO

a. CUESTIÓN PRELIMINAR

- 32.** Antes de pasar al análisis y pronunciamiento sobre las materias objeto de controversia sometidas al presente arbitraje, el Árbitro Único declara que:
- No se ha planteado recusación contra el Árbitro Único.
 - El presente arbitraje es institucional, nacional y de derecho.
 - Durante el desarrollo del proceso arbitral, ambas partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, argumentar sus posiciones e informar oralmente, desarrollándose las actuaciones arbitrales respetando las garantías de audiencia bilateral, contradicción y trato igualitario a las partes. Asimismo, se ha cumplido debidamente con notificar cada una de las actuaciones procesales a ambas partes, tal y como consta de los cargos de notificación que obran en el presente expediente arbitral.
 - Las partes no han presentado durante el desarrollo del proceso cuestión probatoria alguna respecto de los medios probatorios ofrecidos por estas, razón por la cual todas las pruebas que obran en el expediente están admitidas y serán valoradas en conjunto para dilucidar la controversia.
- 33.** Asimismo, antes de desarrollar el análisis sobre la materia controvertida, este Árbitro Único considera pertinente señalar lo siguiente:
- Los hechos a los que se refiere el análisis del caso son los establecidos en los Antecedentes, en concordancia con la información que obra en los actuados del proceso, así como los que se mencionan en los demás acápite del presente Laudo.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- El Árbitro Único, conforme lo establecido al numeral 1 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ejerce función jurisdiccional y; por lo tanto, no se encuentra subordinado a ningún órgano administrativo o de cualquier otra índole, ejerciendo sus funciones con absoluta independencia, en el marco de las competencias que son propias a su naturaleza.
- El presente Laudo Arbitral resolverá las pretensiones planteadas por el CONTRATISTA en su escrito de demanda arbitral, así como la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD, atendiendo a los argumentos y medios probatorios presentados por las partes.
- Así, el Árbitro Único declara haber revisado todos y cada uno de los escritos presentados por las partes, así como los medios probatorios que resultan pertinentes para emitir el presente Laudo Arbitral, admitiéndolos, analizándolos y adjudicándoles el valor probatorio que les corresponde, aun cuando en este Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o al valor probatorio que le ha sido asignado.
- En lo correspondiente a la valoración de los medios probatorios aportados por las partes que están admitidos en este proceso al no haber sido cuestionados, el Árbitro Único deja expresa constancia de que en el presente arbitraje se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 43 del Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, LEY DE ARBITRAJE), en el que se señala lo siguiente:

"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".

- 34.** Se deja expresa constancia que en la Audiencia Especial en la que se trató con las partes sobre la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD contra las pretensiones de la demanda del CONTRATISTA, el Árbitro Único explicó que el argumento esbozado para fundamentar la referida excepción,

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

consistente en que en el Contrato ya se había efectuado el pago final, solo podía ser evaluado en función de cómo se resolviese la primera pretensión de la demanda y su accesoria, en la medida que solo se configuraría un pago final en el Contrato si existiera un retraso injustificado del CONTRATISTA y, por ende, la penalidad descontada estuviera bien aplicada; ocurriendo lo contrario si tal retraso fuera justificado, como se alega en la demanda. Atendiendo a ello se explicó a las partes que en este caso especial no era posible resolver la excepción deducida si antes no se efectuaba el análisis de fondo de la controversia.

- 35.** En consecuencia, no existiendo vicio alguno que afecte la validez del presente proceso arbitral, el cual se ha desarrollado cumpliendo todas sus etapas, el Árbitro Único emite el Laudo Arbitral de Derecho correspondiente.
- 36.** Para este efecto, de acuerdo con lo planteado por las partes en sus respectivos escritos postulatorios, la materia controvertida se describe en los siguientes términos:
 - PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar justificado el retraso incurrido por el CONTRATISTA en la ejecución del Contrato.
 - SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: En función de lo que se resuelva sobre el primer punto controvertido, determinar si corresponde dejar sin efecto y declarar la inaplicación de penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD, de S/ 327, 874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles).
 - TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: En función de lo que se resuelva sobre el primer y segundo punto controvertido, determinar si corresponde declarar la caducidad de las pretensiones de la demanda arbitral.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: En función de lo que se resuelva sobre el primer, segundo y tercer punto controvertido, determinar si corresponde ordenar a la ENTIDAD la devolución del importe descontado como penalidad por mora al DEMANDANTE ascendente a S/ 327,874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles), más los intereses que correspondan.
- QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar la asunción de los costos arbitrales.

b. ANÁLISIS DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde declarar justificado el retraso incurrido por el CONTRATISTA en la ejecución del Contrato.

Determinar si corresponde dejar sin efecto y declarar la inaplicación de penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD, de S/ 327,874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles).

- 37.** Se cuestiona con la primera pretensión de la demanda arbitral, vinculada al primer punto controvertido, la valoración de la ENTIDAD relativa a si el CONTRATISTA incurrió en retraso injustificado. Como consecuencia de lo anterior, se cuestiona a su vez la penalidad por mora aplicada por la ENTIDAD.
- 38.** Para evaluar esta controversia se debe contextualizar lo ocurrido entre las partes. Para tal efecto se debe partir por indicar que el Contrato se suscribió el 23 de setiembre de 2020, cuyo objeto era la adquisición de semillas de alfalfa (MEDICAGO SP) Ítem 2 Dormancia 5 a 6, No Certificada.
- 39.** El monto del Contrato ascendió a S/ 3'278,745.00 y el plazo de ejecución se pactó en (60) días calendario.

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 40.** Con la Carta N° 078-2020-AYVSEEDS de fecha 16 de noviembre de 2020, el CONTRATISTA solicitó ampliación del plazo contractual por 25 días calendario, esto es hasta el 17 de diciembre de 2020.
- 41.** Esta solicitud de ampliación de plazo fue declarada improcedente con la Carta N° 236-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL DE/OA del 23 de noviembre del 2020.
- 42.** La denegatoria de la ampliación de plazo no es materia de este proceso arbitral, de modo tal que no corresponde evaluar ni juzgar si las razones empleadas por la ENTIDAD al adoptar esa decisión fueron correctas o no. Lo que si es necesario considerar es que tales razones fueron de orden principalmente formal, tal como se puede apreciar a continuación:



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la Universalización de la Salud"

Jesús María, 23 NOV. 2020

CARTA N° 236 -2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA

Señor:
JESUS AUGUSTO ORTIZ RAMOS
GERENTE GENERAL
EMPRESA A Y V SEEDS CO.S.A.C.
Calle La Verbena N° 146 Urb. Santa Felicia, distrito de la Molina
LIMA.-

Dirección Electrónica: jortiz@powerseeds.com.pe

ASUNTO : Solicitud de Ampliación de Plazo - Contrato N° 069-2020-MINAGRI-AGRO RURAL, Contrato N° 070-2020-MINAGRI-AGRO RURAL y Contrato N° 071-2020-MINAGRI-AGRO RURAL

REFERENCIA : a) Contrato s/n
b) Memorando N° 1288-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DDA
c) Informe N° 2602-2020--MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA/UAP

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención al documento a) de la referencia, mediante el cual su representada, solicita Ampliación de Plazo por el periodo de 25 días calendario (es decir hasta el 17/12/2020) en relación a los Contratos 069, 070 y 071-MINAGRI AGRO RURAL, para cumplir con la totalidad de sus obligaciones.

Al respecto, el numeral 158.1 del artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, estipula que: *"Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos: a) Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplia el plazo de las garantías que hubiere otorgado. b) Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista".*

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

Sobre el particular, los numeral 158.2 y 158.3 del artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, establecen el procedimiento de Ampliación del Plazo, precisando, entre otros aspectos, las condiciones o requisitos que debe cumplir el Contratista para que su solicitud resulte procedente.

) Así, los referidos numerales señala lo siguiente:

"158.2. El contratista solicita 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. (El resaltado es agregado).

158.3. La Entidad resuelve dicha solicitud y notifica su decisión al contratista en el plazo de diez (10) 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."

) Asimismo, la Opinión N° 074-2018/DTN, de la Dirección Técnica Normativa del OSCE, que señala lo siguiente:

"En virtud de lo expuesto, atendiendo al tenor de la consulta materia de análisis y sus antecedentes, debe señalarse que tanto en la regulación anterior como en la vigente se establecen los supuestos por los cuales el contratista puede solicitar ampliación de plazo en los contratos de

ejecución de obras, siendo responsabilidad del contratista cuantificar y sustentar su solicitud. En ese orden de ideas, puede concluirse que corresponde a la Entidad evaluar dicha solicitud y analizar, si los hechos y el sustento presentados por el contratista configuran la causal invocada para así poder aprobar su solicitud.

Con documento b) de la referencia, la Dirección de Desarrollo Agrario, en relación a la ampliación solicitada por el contratista, señala que resulta improcedente por no haber culminado el hecho generador del atraso.

) En ese sentido, la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio, mediante documento c) de la referencia, señala que el Contratista presenta y fundamenta en una sola solicitud, la Ampliación de Plazo para los Contratos 069, 070 y 071-MINAGRI AGRO RURAL, sin embargo, cada Contrato es independiente, por lo tanto, la solicitud de Ampliación de Plazo debió presentarse y fundamentarse en forma separadas, asimismo, no cumple con señalar cuando culminó su hecho generador, y no sustenta la causal en la que se enmarca la ampliación de plazo solicitada.

Por lo expuesto, no habiendo cumplido con presentar la Ampliación de plazo por cada Contrato antes citado y no habiendo cumplido con las formalidades establecidas en el artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Ampliación de Plazo solicitada resulta IMPROCEDENTE.

Atentamente,

PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO
AGRARIO RURAL AGRO RURAL


Abog. Roxana Del Pilar Vega Fernández
Directora de la Oficina de Administración

43. De este modo, el plazo de ejecución del Contrato, de 60 días calendario vencía el 22 de noviembre de 2020 y, sin embargo, la prestación a cargo del CONTRATISTA se cumplió con retraso, el 21 de diciembre de ese mismo año, sin que se haya otorgado una ampliación de plazo.
44. El *quid* del asunto, más allá de las razones por las cuales la ENTIDAD denegó la ampliación de plazo solicitada, es si, a pesar de ello, resulta posible evaluar

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

un retraso como justificado o injustificado y, si fuera posible, entonces analizar el caso concreto para determinar si el retraso en que incurrió el CONTRATISTA fue o no justificado.

- 45.** Sobre el primer aspecto anotado, respecto de la pregunta sobre si "*La aplicación del artículo 133 y del artículo 140 del RLCE son procedimientos y causales diferentes e independientes entre sí.*", en la Opinión N° 143-2019/DTN se señala lo siguiente:

"2.1.4. En ese orden de ideas, atendiendo el tenor de la consulta, debe precisarse que el artículo 133 del Reglamento -*referido a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación*- es aplicado al contratista, ante el retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones a su cargo (es decir, cuando el contratista no ha acreditado de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable); mientras que el artículo 140 del Reglamento es aplicado por el contratista para solicitar la ampliación del plazo pactado en el contrato por las causales previstas en el Reglamento. En ese sentido, la aplicación de la penalidad por mora y la solicitud de ampliación de plazo son figuras jurídicas distintas, las cuales tienen procedimientos particulares e independientes."

- 46.** En esta misma Opinión y a la pregunta de si "*En aplicación del artículo 133 del RLCE, una Entidad puede no aplicar penalidad por mora siempre que el atraso sea justificado y el proveedor acredite de manera objetiva que el mayor tiempo no le resulta imputable, así no se hubiese solicitado ampliación de plazo, supuesto recogido en el artículo 140 del RLCE*", OSCE ha señalado:

"2.2.3. Por otro lado, si bien el artículo 133 del Reglamento dispone que la penalidad por mora se aplica automáticamente, la Entidad, con ocasión de la documentación presentada por el contratista, debe verificar si éste se ha retrasado injustificadamente en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato o no, ya que si el retraso fuera justificado no

correspondería aplicar la penalidad por mora.

(...)

En ese sentido, ante un retraso en la ejecución de las prestaciones le corresponde al contratista acreditar de manera objetiva que el retraso en la ejecución de la prestación obedece a una situación que no le resulta imputable, y la Entidad evaluará si dicha situación configura un retraso justificado, a efectos de no aplicar la penalidad por mora. De considerarse el retraso como justificado el contratista no tiene derecho al pago de gastos generales de ningún tipo.

2.2.4. Conforme a lo expuesto en los numerales anteriores, un retraso justificado puede generar la solicitud de ampliación de plazo contractual y la no aplicación de penalidades por mora. En relación con la ampliación de plazo, ella debe ajustarse al procedimiento previsto en el Reglamento. Por otro lado, respecto a la solicitud de no aplicación de penalidades por mora, es necesario que el contratista acredite de manera objetiva que el retraso es consecuencia directa de un evento que no le resulta imputable, aspecto que es evaluado por la Entidad, (de acuerdo a sus normas de organización interna), debiendo precisarse que en este último caso la calificación del retraso como justificado –*prevista en el último párrafo del artículo 133 del Reglamento*– no da lugar al pago de gastos generales de ningún tipo.

En consecuencia, en atención a la consulta planteada, debe precisarse que las disposiciones contenidas en el artículo 133 del Reglamento – *referido a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación*– resultan aplicables ante un retraso injustificado cuando: i) el contratista no hubiera solicitado ampliación de plazo; ii) habiéndola solicitado esta no fue aprobada por la Entidad; o, iii) no se acredite objetivamente que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.”

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 47.** Finalmente, ante la pregunta sobre si "*La normativa de contrataciones establece requisitos, procedimientos o plazo para la solicitud de no aplicación de mora por retraso justificado recogida en el artículo 133 del RLCE*", el OSCE ha precisado lo siguiente:

"... la normativa de contrataciones del Estado no ha previsto un procedimiento, requisitos o plazo para acreditar como justificado un retraso en el marco de la solicitud de no aplicación de penalidades por mora. Sobre el particular, para dicho fin, es necesario que se presente el sustento objetivo que permita demostrar que la demora obedece a una situación no atribuible al contratista frente a su actuar diligente en la ejecución del contrato.

Por tanto, si bien la normativa de contrataciones del Estado no ha establecido un procedimiento específico para acreditar como justificado un retraso, es necesario que cuando se ejecute la prestación de manera tardía el contratista acredite de manera objetiva que dicha demora es consecuencia directa de un evento que no le es imputable, para lo cual adjuntará el material de sustento que justifique dicha situación y que será evaluado por la Entidad."

- 48.** Esta opinión es plenamente compartida por este Árbitro Único en las siguientes premisas y conclusiones:

- La penalidad por mora puede ser aplicada al contratista únicamente cuando exista retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones a su cargo, es decir, cuando este no ha acreditado de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.
- La penalidad por mora en la ejecución de la prestación resulta aplicable ante un retraso injustificado cuando: i) el contratista no hubiera solicitado ampliación de plazo; ii) habiéndola solicitado esta no fue aprobada por la Entidad; o, iii) no se acredite objetivamente que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.

- Si bien la penalidad por mora se aplica automáticamente, la Entidad, con ocasión de la documentación presentada por el contratista, debe verificar si éste se ha retrasado injustificadamente en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato o no, ya que si el retraso fuera justificado no correspondería aplicar la penalidad por mora.
 - La normativa de contrataciones del Estado no ha previsto un procedimiento, requisitos o plazo para acreditar como justificado un retraso en el marco de la solicitud de no aplicación de penalidades por mora. Sobre el particular, para dicho fin, es necesario que se presente el sustento objetivo que permita demostrar que la demora obedece a una situación no atribuible al contratista frente a su actuar diligente en la ejecución del contrato.
- 49.** De modo tal que, a la luz de lo expuesto y de la normativa aplicable, para que una entidad pueda imputar mora y aplicar penalidades, el retraso del contratista debe ser injustificado, correspondiendo a este probar lo contrario, es decir que tal retraso no le resulta imputable y, por lo tanto, que es justificado: Ello al margen de que el contratista no haya solicitado una ampliación de plazo o que, habiéndola presentado, esta haya sido denegada, tal como establece el artículo 162.5 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: *“El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.”*
- 50.** En buena cuenta, a diferencia del vacío normativo que generaba la legislación anterior, a partir de la Ley N° 30225 y su Reglamento, la acreditación del retraso justificado, *per se*, no genera mora y libera al contratista de la aplicación de penalidad. Evidentemente esta situación no le origina ningún derecho a cobrar gastos generales.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 51.** Entonces, a pesar de que pueda parecer obvio o redundante, para aplicar una penalidad por mora, debe existir retraso injustificado del Contratista al momento de ejecutar su prestación. En efecto, la mora no es otra cosa que retraso injustificado, por ende, solo este puede generar penalidad. En ese orden de ideas, si el retraso del Contratista es justificado no cabe aplicar penalidad por mora, tal como lo indica el precitado artículo 162.5 del Reglamento, correspondiendo a la ENTIDAD, a solicitud del CONTRATISTA, la calificación del retraso como justificado.
- 52.** La defensa de la ENTIDAD se centra, principalmente, en que la solicitud de ampliación de plazo fue denegada pues en ese momento el CONTRATISTA no acreditó un retraso injustificado. Así lo señaló en la Carta N° 236-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL DE/OA del 23 de noviembre del 2020, al señalar que no se había acreditado la causal invocada.
- 53.** Sin embargo, como ha sido visto, tal denegatoria no supone, *per se*, que el retraso sea injustificado, ni impide que se pueda evaluar en este proceso tal condición del retraso.
- 54.** Lo cierto del caso es que con la Carta N° 078-2020-AYVSEEDS de fecha 16 de noviembre de 2020, por la que el CONTRATISTA solicita tal ampliación de plazo, este adjuntó como sustento los siguientes documentos:

1. Proforma N° 0021-2020 de fecha 21/08/2020 emitida por nuestro proveedor (la empresa: GROWING FRESH INC.)
2. ORDEN DE COMPRA NRO: 052/20 de fecha 23/09/2020 emitida por mi representada a favor de la empresa GROWING FRESH INC.
3. Carta S/N de fecha 05/11/2020 emitida por la empresa GROWING FRESH INC donde comunica y sustenta la VARIACION DE FECHA DE ENTREGA DE MERCADERIA PACTADA INICIALMENTE.
4. Cronograma de entrega reformulado en atención de sus cartas de la referencia d) y e).

- 55.** Estando el hecho generador de la causal invocada referido al COVID 19 y a la denominada guerra comercial entre China y USA, de esos cuatro documentos, el único que se refiere a un retraso en el cumplimiento de la

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

prestación es la carta de fecha 5 de noviembre de 2020, enviada por el proveedor y comunicando la variación en la fecha de entrega del producto contratado: semillas de alfalfa (MEDICAGO SP) Ítem 2 Dormancia 5 a 6, No Certificada.

- 56.** Lo anterior podría ser insuficiente para una ampliación de plazo, sin embargo, con la Carta N° 091-2020-AYVSEEDS de fecha 21 de diciembre de 2020, recibida por la ENTIDAD el 28 de ese mismo mes y año, el CONTRATISTA señaló lo siguiente:



Lima, 21 de diciembre 2020

CARTA N° 091/2020-AYVSeeds
CUT: 18380-20

Señores:

PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL- AGRO RURAL

Av. República de Chile N° 350, Jesús María

Presente.-

Atención : Abog. Roxana del Pilar Vega Fernández
DIRECTORA DE LA OFICINA DE ADMINISTRACION

Referencia : CONTRATO N° 069-2020-MINAGRI-AGRO RURAL

Asunto : Informa justificación de retraso

El que suscribe, JESUS AUGUSTO ORTIZ RAMOS, identificado con DNI N° 09466522, Representante Legal de A Y V SEEDS CO. S.A.C. con R.U.C. N° 20552186681, me dirijo a usted en atención al asunto y documento de la referencia, el cual su Entidad y mi representada suscribieron con fecha 23.09.2020, para la ADQUISICIÓN DE SEMILLAS DE ALFALFA (MEDICAGO SP), DORMANCIA 3 A 4, NO CERTIFICADA, cuya ejecución se determinó en entregas programadas en un plazo de 60 días, de conformidad con la Cláusula Quinta del referido Contrato.

Al respecto, con fecha 21.12.2020, mi representada hizo entrega del total de semillas correspondientes al Contrato N° 069-2020-MINAGRI-AGRO RURAL; esto es, con un total de 29 días de retraso, tal como figura en nuestro expediente de facturas presentadas para trámite de pago.

Sobre el particular, mediante la presente informamos que las razones del retraso incurrido, no resultan atribuibles o imputables a nuestra parte, situación que detallaremos y demostraremos en el presente escrito; con la finalidad de que no se aplique la penalidad por mora.

Situación de retraso 1:

Nuestro proveedor, la empresa Growing Fresh Inc., conocedor del Contrato suscrito con AGRO RURAL, mediante comunicación de fecha 05.11.2020, informaron que, debido a factores ajenos a su control no podrían cumplir con el plazo de entrega de la Orden de Compra N° 052-2020, mediante la cual contratamos la adquisición de las semillas requeridas.

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

Asimismo, detalla que las razones de fuerza mayor por las que no podrán cumplir con el plazo ofrecido, han sido ocasionadas, principalmente, por los efectos de la pandemia del COVID-19, y son las siguientes:

- Las terminales de carga marítima de Seattle cerraron sus puertas los viernes, y detuvo todas las operaciones planificadas y los bookings cambiaron; por lo que, a pesar de tener una reserva, esta ha sido reprogramada.
- El impacto ocasionado por la pandemia del COVID-19 y la guerra comercial entre Estados Unidos y China han generado que los volúmenes de carga caigan hasta en un 30% en comparación al año pasado.
- Las puertas de transporte de la Terminal 30 y la Terminal 18, gestionadas por SSA MARINE, fueron cerradas. Tanto las operaciones de transporte como las marítimas en la Terminal 18 se detendrán cada viernes en el futuro previsible "debido a la disminución del volumen en curso", ello fue informado en la web de The Northwest Seaport Alliance, que supervisa las operaciones del puerto de Seattle y el puerto de Tacoma; puertos a través de los cuales se había reservado la exportación de los contenedores con los bienes adquiridos, tal y como se advierte en los Bill of Landing de las Navieras y de los documentos de embarque.
- A ello se le suma la escasez de mano de obra, el aumento de los tiempos de permanencia en la terminal y la limitada capacidad de transporte y la disponibilidad del chasis.

Concluyendo que, debido a las situaciones antes expuestas, la nueva fecha de entrega para el total del pedido puesto en el Perú sería entre los días 23 al 30.11.2020.

En ese contexto, dicha situación retrasó la llegada de las semillas al Perú y consecuentemente la entrega de estas a la Entidad.

Situación de retraso 2: Roleo de contenedores en Panamá

Sobre el particular, con ocasión del traslado de los contenedores a Lima, se generó una demora no prevista y no atribuible a nuestra parte, debido al roleo al que tuvieron que ser sometido nuestros contenedores por el exceso de carga en nuestros embarques, quedando 2 de ellos en Panamá a espera de ser reembarcados en otro barco para ser trasladados a Lima.

(...)

Se adjunta sustento donde se demuestra que los retrasos no fueron hechos imputables a mi representada:

- Sustento de retraso 1: Carta S/N de la empresa Growing Fresh Inc. De fecha 05.11.2020 comunicando variación de fecha de entrega de mercadería (sustentado).
- Sustento de retraso 2: Documentos sustentatorios (cartas y correos electrónicos) del Roleo de contenedores de Panamá.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 57.** Como se puede apreciar, esta carta de sustento del CONTRATISTA no estuvo referida a la ampliación de plazo denegada sino a justificar el retraso en que había ocurrido, para lo cual adjuntó documentos de acreditación y solicitó el pronunciamiento de la ENTIDAD.
- 58.** Luego, mediante Carta N° /AYVSEEDS de fecha 31 de diciembre de 2020, recibida por la ENTIDAD el 4 de enero de ese mismo año, el CONTRATISTA señaló lo siguiente:



Señores:
PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL- AGRO RURAL
Av. República de Chile N° 350, Jesús María
Presente.-

Atención : Abog. Roxana del Pilar Vega Fernández
DIRECTORA DE LA OFICINA DE ADMINISTRACION

Referencia : Carta N° 269-2020-MIDAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA

Asunto : Informa justificación de retraso

(...)

Como será facil de advertir por su despacho, la normativa de contratación pública no ha previsto un procedimiento para atender este tipo de requerimientos, correspondiendo a la Entidad, evaluar la solicitud aplicando los dispositivos legales que resulten de aplicación supletoria y el principio de dediscrecionalidad.

Siendo así mediante el presente escrito solicitamos a su despacho que, luego de haber evaluado las pruebas y argumentos esgrimidos en el presente escrito, declarando procedente nuestro requerimiento de retraso justificado.

Sustento de Hecho que justifica el retraso

Sobre este punto, en aras de poder detallar y sustentar lo enunciado, resulta necesario explicar la relación contractual que une a nuestra representada con el proveedor de las semillas objeto de la contratación.

Así pues, nuestra empresa, con la finalidad de importar las semillas objeto de la contratación se realizó la adquisición de las semillas a la empresa GROWING FRESH INC. la cual emitió la

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

proforma de fecha 21.08.2020 para la venta de **semilla de alfalfa** (semilla objeto del contrato) a través de su representante la señora Patricia Cavalie Alarcón (Anexo 1), en virtud de la cual nuestra empresa emitió la Orden de Compra Nro. 052/2020 de fecha 23.09.2020² (Anexo 2), fecha en la cual mi representada suscribió el Contrato N° 69-2020-MINAGRI-AGRO RURAL.

Como se advierte en dichos documentos se especifica que el objeto de la Orden de compra es la adquisición de semillas de alfalfa, bienes requeridos para el cumplimiento del contrato suscrito con la Entidad.

En virtud de la referida orden de compra, la empresa proveedora procedió a realizar las gestiones para el envío de los bienes adquiridos, obteniendo los Bill of Lading N° PO3660769 (Anexo 3) y PO3653264 (Anexo 4) en el cual se consignan en los datos del exportador a nuestro proveedor, la empresa GROWING FRESH INC, y como consignado o receptor, a nuestra empresa, A Y V SEEDS CO. S.A.C. Asimismo, se precisa que el objeto de dicho traslado es semillas de alfalfa, cuyo destino era atender nuestra obligación contractual con la Entidad, en los contenedores

Ahora bien, la empresa Growing Fresh Inc., conocedor del Contrato suscrito con AGRO RURAL, mediante Carta de fecha 05.11.2020 (Anexo 5) remitida a través de su representada la Sra. Patricia Cavalie Alarcón, la cual fue notificada a nuestra representada mediante correo de fecha 05.11.2020 (Anexo 6).

En la referida Carta, el proveedor informa que, debido a las razones expuesta en dicha comunicación, y que son ajenas a nuestra responsabilidad, el plazo ofrecido para la atención de la Orden de Compra N° 052/2020 se ha visto afectado, siendo la nueva fecha de entrega entre el 23.11.2020 al 30.11.2020.

Aunado a ello, anexo a la referida Carta, el proveedor adjunta una comunicación oficial de la Naviera MAERSK, con la cual informa y sustenta el retraso informado por el proveedor. Cabe señalar que dicha comunicación fue publicada en la pagina web de la Naviera MAERSK, y cuyo link fue presentado en la Carta N° 91/2020-A Y V Seeds Co. SAC.

Posteriormente, mediante correo de fecha 12.11.2020 (Anexo 7) el proveedor informa diversos problemas en el puerto de Seattle y Longbeach, lo que afecta y retrasa el envío de los contenedores correspondientes a los Bill of Lading citados.

Así pues, los referidos contenedores son los que contienen los bienes objeto de contrato, lo cual se comprueba pues dichos códigos de contenedores aparecen también consignados en el Bill of Landing antes citado, demostrando de esta manera que la afectación informada por la naviera si afectó los contenedores que trasladaban nuestro pedido.

En ese sentido, en atención a los documentos y correos adjuntos, estamos demostrando la vinculación y especificación de los documentos que justifican el retraso con los bienes objeto del contrato y con nuestra representada; asimismo, estamos demostrando la vía mediante la cual se nos fueron alcanzado dicha documentación.

Cabe precisar que de conformidad con lo establecido en el artículo 20º del TUO de la Ley N° 27444, es viable y procedente, legalmente, la notificación de información vía correo electrónico. Aunado a ello, se debe considerar que, dada la coyuntura, se ha priorizado, por disposición del Gobierno Central, la gestión y comunicación de actos por vía digital.

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

Respecto a la llegada de la mercadería en el Perú

Sobre este punto, cumplimos con adjuntar a la presente, el Aviso de Llegada N° 0589b-1120 y Aviso de Llegada N° 5895-1120 notificados a nuestra empresa mediante correos de fecha 30.12.2020 (Anexo 8 y 9)

Sobre el particular, se puede advertir, de la revisión de los citados Avisos de Llegada los datos del proveedor (GROWING FRESH INC), del consignatario (A Y V SEEDS CO. SAC), y el numero del Bill of Lading al que corresponde dicho aviso de llegada.

Aunado a ello, adjuntamos también las Actas de Liberación de Guardia Custodia (Anexo 10), incluyendo los resultados negativos del laboratorio por los análisis de malezas y bacterias por cada embarque, siendo la el última Acta de fecha 18.12.2020, fecha en la que finalmente pudimos disponer de las semillas para su entrega final. Cabe precisar que en cada Acta se evaluaron lotes de toda la importación, por lo que, a pesar de que un Acta libere una cantidad de semillas, estas pertenecen a los distintos lotes importados.

En ese sentido, en atención al sustento presentado el cual esta orientado justificar el retraso informado en la Carta de la referencia; por lo que solicitamos que, en atención a lo expuesto, se nos exima de la aplicación de penalidades por el retraso incurrido.

59. Nuevamente, se observa de esta carta que el CONTRATISTA amplió en ese momento el fundamento de la justificación presentada a la ENTIDAD sobre el retraso en que había ocurrido.
60. Frente al sustento presentado por el CONTRATISTA, el cual se analizará más adelante, la ENTIDAD emitió la Carta N°012-2021-MIDAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de enero de 2021, que es la siguiente:



"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"
Lima, 20 ENE. 2021

CARTA N° 012 -2021-MIDAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA

Señor:

JESUS AUGUSTO ORTIZ RAMOS

Representante Legal

A Y V SEEDS CO. S.A.C

correo electrónico: jortiz@powerseeds.com.pe

Calle La Verbena N° 146 Urb. Santa Felicia, Distrito de La Molina

Lima.-

Asunto : Respuesta sobre informe de justificación de retraso

Referencia : Carta N° /2020-AYVSeeds

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

Tengo el agrado de dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia, a través del cual su representada indica que en atención a la Carta N° 269-2020-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/OA, por el cual la Entidad emitió respuesta a la Carta N° 090/2020-AYVSeeds, en cuyo contenido se le informo que ha excedido el monto máximo de la penalidad por mora; asimismo, hace indicación que con Carta N° 92/2020-AYVSeeds, intento justificar el retraso ocurrido, pero que, debido a un problema en el anexo de documentos, fue rechazado, finalmente, solicita que la Entidad exima de la aplicación por el retraso ocurrido de la penalidad al Contrato N° 070-2020-MINAGRI-AGRORURAL.

Al respecto, cabe señalar que la Dirección de Desarrollo Agrario, en su calidad de área usuaria ha emitido respuesta al documento de la referencia, a través del Memorando N° 027-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/DDA, en atención al Informe N° 009-2021- MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/DDA-SDAMSR-JVB, concluyendo que de la revisión integral, no corresponde lo solicitado por su representada dado que no cumple con los elementos que señala el artículo 162.5 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigente.

Sin perjuicio de ello, es menester indicar que la Entidad ha declarado improcedente el único pedido de ampliación de plazo que su representada ha presentado (Carta N° 236-2020- MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/OA), asimismo, en reiteradas oportunidades ha declarado improcedente las solicitudes de retraso justificado (Carta N° 277, 285,286 y 287-2020- MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/OA), toda vez que no acredito objetivamente que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.

En ese sentido, es cuanto se emite respuesta al documento de la referencia conforme lo mencionado en los párrafos precedentes, es decir, no corresponde la solicitud de retraso justificado para la no aplicación de la penalidad.

- 61.** A su vez, el informe N° 010-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/DDA-SDAMSR-JVE del 19 de enero de 2021, en el que se sostiene la posición de la ENTIDAD y que analiza el pedido del CONTRATISTA, señala lo siguiente:

<u>INFORME N° 010-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/DDA-SDAMSR-JVE</u>	
A	: ING. LUIS MANUEL VARGAS GUTIERREZ Sub Directora de Acceso a Mercados y Servicios Rurales
ATENCION	: SR. EDGAR SAMUEL RAMIREZ RIVERA Director de la Dirección de Desarrollo Agrario.
ASUNTO	: Emite Opinión sobre justificación de retraso en la ejecución contractual.
REFERENCIA	Contrato N° 70-2020-MINAGRI-AGRO RURAL Carta N° /2020-AYVSeeds (CUT 18380) Memorando N° 015-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA
FECHA	: Lima, 19 de enero de 2021.

(...)

AGRO RURAL
DIRECCIÓN DE DESARROLLO

RECIE
POR:
HORA:

20 ENE.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

III. CONCLUSIONES

3.1. En atención a lo expuesto en el presente informe, somos de la opinión que el pedido formulado por la empresa A y V Seeds Co. SAC, mediante la Carta N° /2020-AYVSeeds (04/01/2020), en la que solicita se declare procedente el retraso justificado de semilla contratado mediante el Contrato N° 070-2020-MINAGRI-AGRO RURAL, no corresponde debido a que no acredita los elementos que indica el Art. 162.5 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D.S. N° 344-2018-EF); máxime si tenemos en consideración que la Entidad ya había resuelto la única demanda de ampliación de plazo formulado a través de la Carta N° 078-2020-AYVSeeds (16/11/2020), resolución que fue comunicado mediante la Carta N° 236-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OA (23/11/2020)

- 62.** El Árbitro Único aprecia que la ENTIDAD, en resumen, rechazó el pedido del CONTRATISTA, por las siguientes razones:
- Que se ha declarado improcedente la solicitud de ampliación de plazo.
 - Que no se cumplió con los elementos establecidos por el artículo 162.5 del Reglamento.
 - Que en reiteradas oportunidades ha rechazado las solicitudes de retraso justificado, al no haberse acreditado objetivamente que el mayor tiempo empleado no resulte imputable.
- 63.** Como ya ha sido visto, el pedido de calificación de un retraso como justificado se puede plantear al margen de que una ampliación de plazo haya sido declarada improcedente, con lo cual el primer argumento no resulta de valía para rechazar dicho pedido.
- 64.** Corresponde entonces analizar los otros dos argumentos de la Entidad. Al respecto, el artículo 162 numeral 5 del Reglamento hace alusión a que debe haber un pedido de calificación del retraso como justificado, lo cual ha sido cumplido por el CONTRATISTA con las cartas previamente citadas. No existe una oportunidad ni un plazo exacto para hacerlo, razón por la cual no hay una cuestión de oportunidad que deba ser evaluada. Entonces, el argumento relativo a que no se cumplirían los elementos establecidos por dicha norma solo puede estar referido a que, en el análisis de la ENTIDAD, el CONTRATISTA no había logrado acreditar objetivamente que su retraso era justificado.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 65.** Corresponde entonces al Árbitro Único detenerse en la justificación brindada a la ENTIDAD por el CONTRATISTA a fin de acreditar su pedido, al margen de que su solicitud de ampliación de plazo hubiese sido denegada. ¿Qué argumentos y que presentó el CONTRATISTA para tales fines?; lo siguiente:

- Señaló como primera situación justificante del retraso que el proveedor del producto contratado, la empresa Crowing Fresh Inc. comunicó el 5 de noviembre de 2020 que por factores ajenos a su control no podía cumplir con el plazo de entrega comprometido en la Orden de Compra N° 052-2020. En la carta de esta empresa se señala lo siguiente:
 - Las terminales de carga marítima de Seattle cerraron sus puertas los viernes, y detuvo todas las operaciones planificadas y los bookings cambiaron, es la primera vez en cinco años que un terminal de Seattle ha hecho esto. Nosotros teníamos las reservas hechas y todo se tuvo que reestructurar.
 - Los efectos combinados del coronavirus y la guerra comercial entre Estados Unidos y China han hecho que los volúmenes de carga caigan hasta en un 30% en comparación con esta época y comparada con el año pasado, fue un comunicado que recibimos de nuestro forwarder basado en las declaraciones de Bob Watters, Vicepresidente del operador de terminales SSA Marine.
 - Las puertas de transporte de la Terminal 30 y la Terminal 18, ambas gestionadas por SSA Marine, fueron cerradas los viernes. Tanto las operaciones de transporte como las marítimas en la Terminal 18 se detendrán cada viernes en el futuro previsible "debido a la disminución del volumen en curso", dice un comunicado en el sitio web de The Northwest Seaport Alliance, que supervisa las operaciones del puerto de Seattle y el puerto de Tacoma. Estos son los puertos por donde se iban a exportar los contenedores y que ya teníamos listos para su envío, pueden corroborar esto en los Bill of Lading de las Navieras y con los documentos de embarque.
 - Esta situación está ocasionando un caos, la última vez que se cerró una terminal fue en 2015, cuando 200 ambientalistas protestaron por la llegada de una plataforma de perforación Royal Dutch Shell a la Terminal 5. En el mes de Setiembre y de Octubre estos acontecimientos están afectando de cumplir con el compromiso que adquirimos con ustedes A Y V Seeds.
 - La causa inmediata del cierre temporal fue que varios buques cancelaron o anularon sus salidas en la última semana, fue la información que nos hizo llegar nuestro agente según declaraciones del Sr. Zach Thomas, el director del centro de servicio de operaciones de The Northwest Seaport Alliance.
 - Nuestro forwarder nos informó que poco a poco todo irá volviendo a la normalidad y que nuestros embarques estaban en linea y con espacios reservados y nos harían saber cuando podríamos entrar en la nave programada, lo cual ya sucedió y esto ha permitido que nuestros contenedores con toda su mercadería ya estén en transito. Pero en su momento todo dependía totalmente de la rapidez con la que China pueda hacer que la producción vuelva a la normalidad, porque eso afecta a nivel mundial.
- Al respecto, el CONTRATISTA acredita, con la Proforma N° 02-2020 de fecha 21 de agosto de 2020, emitida por Crowing Fresh Inc. y con

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

la Orden de Compra N° 052-2020 de fecha 23 de setiembre del mismo año, que contrató el producto materia de su obligación con la ENTIDAD, el cual debía serle entregado el 2 de noviembre de 2020. Cabe recordar al respecto que el plazo contractual de 60 días calendario vencía el 22 de noviembre de 2020. Estos documentos son los siguientes:



82 Avenue Drive Brampton, ON L6T 1J6
USA. | Phone: 905-452-4450

TO:	A Y V SEEDS CO. S.A.C. CAL LA VERBENA NRO. 148 URBANIZACION SANTA FELICIA LA MOLINA - LIMA, PERU	PROFORMA	002-2020
DATE:		DATE	21/Aug/20
<hr/>			
INVOICE TERM:	CFR CALLAO, PERU		
Delivery Term:	OCEAN FREIGHT		
Payment Term:	CASH AGAINST DOCUMENTS		
Port of Loading:	Port of Seattle W/W Long Beach CA		
Port of Unloading:	CALLAO		
Description OF GOODS:	SEMINAS DE ALFALFA		
ITEM	DORMANCY	Descriptions	Quantities
1	4	SEMILLA DE ALFALFA	415,000
2	5	SEMILLA DE ALFALFA	225,000
3	9	SEMILLA DE ALFALFA	540,000
<hr/>		TOTAL	CFR CALLAO-PERU
			\$ 3,948,000.00

De acuerdo a su solicitud la semilla cumplirá las siguientes características:

Germinación mínima 85%

Pureza física de la semilla 99%

La semilla sera inoculado, fungicida, pelitizada y se le aplicara colorante.

La presentacion de las semilla sera en bolas de 25 kg.

Empaque en sacos poly-woven con su alta medidas y diseño segun sus indicaciones.

La calidad de la semilla estara respaldada y garantizada con la siguiente documentacion:

Certificado de Dormancia

Certificado del pelitizado de la semilla.

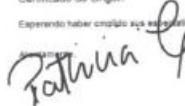
Certificado de calidad en pureza y germinacion bajo normas de la Asociacion Internacional de Analisis de Semillas (ISTA)

Certificado de semilla NO GMO

Certificado Fitosanitario de la USDA - United States Department of Agriculture y de acuerdo a SENASA PERU

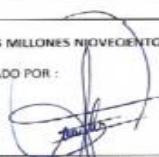
Certificado de Origen

Esperando haber cumplido sus expectativas en nuestra proforma, quedamos a la espera de gratas noticias.


Pedro Gavilán
CFO
917 482 4604
GR/PMGAG PROSH, INC.

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

 A Y V SEEDS CO. S.A.C. CALLE LA VERBENA NRO. 146 URB. SANTA FELICIA, LA MOLINA, LIMA, PERU																																					
ORDEN DE COMPRA NRO: 052/2020 ATT: PATRICIA CAVALLI ALARCON																																					
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="padding: 2px;">PROVEEDOR</td> <td style="padding: 2px;">FECHA OC</td> <td style="padding: 2px;">23/09/20</td> </tr> <tr> <td style="padding: 2px;">RAZON SOCIAL: GROWING FRESH INC.</td> <td style="padding: 2px;">PROFORMA N°</td> <td style="padding: 2px;">0021 - 2020</td> </tr> <tr> <td style="padding: 2px;">DIRECCIÓN: 53 Archer Drive, Bronxville NY 10708, EEUU</td> <td style="padding: 2px;">TIEMPO DE ENTREGA</td> <td style="padding: 2px;">40 DIAS</td> </tr> </table>	PROVEEDOR	FECHA OC	23/09/20	RAZON SOCIAL: GROWING FRESH INC.	PROFORMA N°	0021 - 2020	DIRECCIÓN: 53 Archer Drive, Bronxville NY 10708, EEUU	TIEMPO DE ENTREGA	40 DIAS	<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <tr> <td style="padding: 2px;">ESTIMADA</td> <td style="padding: 2px;">2/11/20</td> </tr> <tr> <td style="padding: 2px;">FÓRMA DE PAGO</td> <td style="padding: 2px;">AL CUNTAUO</td> </tr> <tr> <td style="padding: 2px;">MONEDA</td> <td style="padding: 2px;">DOLARES AMERICANOS</td> </tr> </table>	ESTIMADA	2/11/20	FÓRMA DE PAGO	AL CUNTAUO	MONEDA	DOLARES AMERICANOS																					
PROVEEDOR	FECHA OC	23/09/20																																			
RAZON SOCIAL: GROWING FRESH INC.	PROFORMA N°	0021 - 2020																																			
DIRECCIÓN: 53 Archer Drive, Bronxville NY 10708, EEUU	TIEMPO DE ENTREGA	40 DIAS																																			
ESTIMADA	2/11/20																																				
FÓRMA DE PAGO	AL CUNTAUO																																				
MONEDA	DOLARES AMERICANOS																																				
INCOTERMS 2020: CFR, CALLAO PERÚ																																					
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th style="width: 10%;">ITEM</th> <th style="width: 20%;">ARTICULO</th> <th style="width: 10%;">VARIEDAD</th> <th style="width: 10%;">CANTIDAD</th> <th style="width: 10%;">UNID.</th> <th style="width: 10%;">PRECIO CFR UNIT</th> <th style="width: 10%;">IMPORTE</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td style="text-align: center;">1</td> <td style="text-align: center;">SEMINA DE ALFALFA</td> <td style="text-align: center;">4</td> <td style="text-align: center;">435,000</td> <td style="text-align: center;">KG.</td> <td style="text-align: center;">\$ 3,3000</td> <td style="text-align: center;">\$ 1,369,500.00</td> </tr> <tr> <td style="text-align: center;">2</td> <td style="text-align: center;">SEMINA DE ALFALFA</td> <td style="text-align: center;">5</td> <td style="text-align: center;">225,000</td> <td style="text-align: center;">KG.</td> <td style="text-align: center;">\$ 3,3000</td> <td style="text-align: center;">\$ 742,500.00</td> </tr> <tr> <td style="text-align: center;">3</td> <td style="text-align: center;">SEMINA DE ALFALFA</td> <td style="text-align: center;">9</td> <td style="text-align: center;">540,000</td> <td style="text-align: center;">KG.</td> <td style="text-align: center;">\$ 3,4000</td> <td style="text-align: center;">\$ 1,836,000.00</td> </tr> <tr> <td colspan="6" style="text-align: right; padding-top: 10px;"> TOTAL GENERAL CFR </td> <td style="text-align: center;">\$ 3,948,000.00</td> </tr> </tbody> </table>			ITEM	ARTICULO	VARIEDAD	CANTIDAD	UNID.	PRECIO CFR UNIT	IMPORTE	1	SEMINA DE ALFALFA	4	435,000	KG.	\$ 3,3000	\$ 1,369,500.00	2	SEMINA DE ALFALFA	5	225,000	KG.	\$ 3,3000	\$ 742,500.00	3	SEMINA DE ALFALFA	9	540,000	KG.	\$ 3,4000	\$ 1,836,000.00	TOTAL GENERAL CFR						\$ 3,948,000.00
ITEM	ARTICULO	VARIEDAD	CANTIDAD	UNID.	PRECIO CFR UNIT	IMPORTE																															
1	SEMINA DE ALFALFA	4	435,000	KG.	\$ 3,3000	\$ 1,369,500.00																															
2	SEMINA DE ALFALFA	5	225,000	KG.	\$ 3,3000	\$ 742,500.00																															
3	SEMINA DE ALFALFA	9	540,000	KG.	\$ 3,4000	\$ 1,836,000.00																															
TOTAL GENERAL CFR						\$ 3,948,000.00																															
SON: TRES MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL Y 00/100 DOLARES AMERICANOS																																					
AUTORIZADO POR :  <hr/> JESUS ORTIZ RAMOS Gerente General A Y V Seeds Co SAC RUC: 20552186681																																					

- Se observa pues que el proveedor contratado por el CONTRATISTA para cumplir con su obligación frente a la ENTIDAD en tiempo oportuno, por factores vinculados al transporte del producto (cierre parcial de puertos, no pudo cumplir en el plazo comprometido, impidiéndole cumplir a tiempo).
- Adicionalmente, el CONTRATISTA señaló una segunda situación justificante del retraso, a la que denominó "roleo de contenedores en Panamá", precisando que los contenedores que traían el producto a Lima tuvieron una demora debido al roleo al que tuvieron que ser sometidos por el exceso de carga en los embarques, quedando dos de ellos en Panamá para ser reembarcados en otro barco para su traslado a Lima. Para acreditar tal afirmación adjuntó cartas y correos electrónicos, en uno de los cuales se advierte lo siguiente:

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez



ATTN: Patricia Cavalie - Growing Fresh
RE: Cargo short shipped - MAERSK NIAGARA 0455

Dear Patricia,

We regret to inform you we were unable to load all 7 containers to their intended sailing date. There has been an unprecedented surge in cargo due to the current situation with COVID-19. Because of this we are struggling to keep our commitments on the time expected. The remaining containers were able to make the next sailing and are on their way to Peru. We apologize for the inconvenience caused.

Matt Bloom
Sales Manager
Hamburg Sud North America, Inc.
444 W. Ocean Blvd # 1200
Long Beach, CA 90802
Ph: 562 366 7513

- En este documento se le informa a la empresa Crowing Fresh Inc., con la que contrató el CONTRATISTA el producto con el que debía cumplir sus obligaciones con la ENTIDAD, que los 7 contenedores que tenían destino el Perú no pudieron ser embarcados por el incremento de carga originado en el COVID 19.
- Con su Carta N° /202-AYVSeeds del 31 de diciembre de 2020 el CONTRATISTA adjuntó además el Aviso de Llegada, de fecha 25 de noviembre de 2020, que da cuenta el arribó del producto a Perú, en donde se hace un recuento de los datos de embarque y el nombre de la empresa Crowing Fresh Inc., con la que el CONTRATISTA contrató el producto con el que debía cumplir sus obligaciones con la ENTIDAD:

Lauto Arbitral
Caso Arbitral N° 002-009-2021
A Y V SEEDS CO. SAC
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL
Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez



AVISO DE LLEGADA

LCL/FCL/Air Freight
Aduanas
Transport
Courier

SC 20.IIM.01979-01.

Nro. R/O: 05895-1120

A Y V SEEDS CO. S.A.C.

Presente.-

25/11/2020

Estimados señores:

Un gusto saludarlos y a la vez remitirles la información del embarque de la referencia, así como los gastos por cancelar para tener el endoso del documento de embarque.

1. DATOS DEL EMBARQUE

PROVEEDOR	:	GROWING FRESH INC.	PUERTO EMBARQUE	SEATTLE - UNITED STATES
BL MASTER N°	:	MEDUUA978078	COND.DE CARGA	FCL/FCL
HBL N°	:	PO3653264	MODALIDAD PAGO	CONTADO
EMISIÓN B/L	:	Emi.Destino	NUM.MANIFIESTO	2020-2622
NAVE	:	MSC MARGIT / FA042A	BULTOS	:
ETA	:	28/11/2020	PESO	:
NAVIERA	:	MSC - MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY	VOLUMEN M3	:
VIA PUERTO	:	APM	REF.CLIENTE	:
ALMACEN	:	CONTRANS S.A.C.	COND.DE FLETE	PREPAID
DIAS DE ALM.	:	30	RUTA VB	MEDITERRANEAN SHIPPING COMPANY DEL PERU S.A.C.
SOBREESTADIA	:	21		
ZARPE	:	02/11/2020		
CONTENEDORES	:	20ST / UETU2616907, 20ST / TGHU1931704, 20ST / TEMU1732110, 20ST /		

- Ha presentado, además, los Informes de Ensayo respecto del producto contratado, expedidos por SENASA el 14 de diciembre de 2020, a partir de los cuales el CONTRATISTA podía cumplir con su prestación, esto es con la entrega del producto a la ENTIDAD, lo cual ocurrió finalmente el 21 de diciembre de ese mismo año.

- 66.** El Árbitro Único verifica, a partir de la prueba antes mencionada y analizada, que en efecto ocurrieron circunstancias que impidieron al CONTRATISTA cumplir con su obligación de entrega del producto en el tiempo comprometido.
- 67.** El contrato se suscribió el 23 de septiembre de 2020, por lo que el plazo de entrega de 60 días calendario empezó a computarse a partir del día siguiente, venciendo el 22 de noviembre de 2020. Sin embargo, el 5 de noviembre de 2020 el proveedor de los productos contratados comunicó al CONTRATISTA que se había retrasado el envío por razones que el eran ajenas, vinculadas al transporte marítimo. Así también, le comunicaron que los 7 contenedores que tenían destino el Perú con los productos no pudieron ser embarcados por el incremento de carga originado en el COVID 19.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 68.** El CONTRATISTA ha acreditado que los bienes llegaron finalmente a Perú el 25 de noviembre de 2020, cuando ya el plazo contractual había vencido y que a partir de ese momento tuvo que iniciar los trámites ante SENASA que concluyeron el 14 de diciembre de 2020. Ello explica y justifica que la prestación a cargo del CONTRATISTA se cumpliera con retraso, el 21 de diciembre de ese mismo año.
- 69.** El Árbitro Único encuentra entonces que el retraso en el que incurrió el CONTRATISTA si estuvo debidamente justificado y, por ende, que no correspondía aplicar penalidad por mora, en la medida que se produjeron circunstancias ajenas a la voluntad del obligado que lo exoneraban de responsabilidad por dicho retraso. Entonces, no existiendo retraso injustificado del CONTRATISTA no cabía aplicar la penalidad por mora por dicho periodo.
- 70.** En tal escenario, corresponde declarar fundada tanto la primera como la segunda pretensión principal de la demanda arbitral, declarando justificado el retraso incurrido por el CONTRATISTA en la ejecución del Contrato y determinando que corresponde dejar sin efecto y declarar la inaplicación de penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD, de S/ 327,874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles).

c. ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde declarar la caducidad de las pretensiones de la demanda arbitral.

- 71.** Al contestar la demanda la ENTIDAD dedujo la Excepción de Caducidad deducida en torno a la aplicación de penalidades por mora, señalando al respecto que el artículo 45.6 de la Ley de Contrataciones del Estado establece expresamente el plazo de caducidad para iniciar el medio de solución de controversias que corresponda, lo que puede hacerse en cualquier momento anterior a la fecha del pago final. En ese sentido, indicó que la pretensión sobre el retraso justificado y la consecuencia de devolución de la penalidad aplicada corresponde que sea tramitada bajo los alcances del numeral 45.6, es decir que, la controversia debía ser iniciada antes de la fecha de pago final, que en este caso era un pago único que debía darse luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente. En este caso, según el reporte del Sistema Integrado de Administración Financiera del Ministerio de Economía y Finanzas (SIAF), se advierte que el pago final de la prestación del contratista fue realizado el 25 de enero de 2021. Por tanto, se debía presentar la solicitud arbitral con posterioridad al pago final efectuado en dicha fecha, indicando que el CONTRATISTA no habría cumplido con dicho plazo, por lo cual habría caducado su derecho de acudir a arbitraje.

- 72.** A través de la Resolución N° 4 de fecha 3 de octubre de 2022 se citó a las partes para el 16 de noviembre de 2022 a una Audiencia sobre la Excepción de Caducidad deducida por la ENTIDAD. En dicho acto el Árbitro Único comunicó a las partes que en este caso se debía resolver la excepción en el laudo arbitral, con el fondo del asunto, en la medida que la determinación de esta estaba vinculada en forma indisoluble con las pretensiones de la demanda, no pudiéndose evaluar una separada de las otras. Las partes no expresaron disconformidad con dicha decisión.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 73.** En efecto, el monto del Contrato ascendió a S/ 3'278,745.00, en tanto que al CONTRATISTA se le abonó el 25 de enero de 2021 una suma menor, en la medida que se había restado el monto de S/ 327,874.50 como resultado de la penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD.
- 74.** Tal como se explicó a las partes en la referida Audiencia, el monto abonado al CONTRATISTA por la ENTIDAD el 25 de enero de 2021 constituiría un pago final solo en el caso que la penalidad por mora impuesta estuviera válidamente aplicada. *Contrario sensu*, si tal penalidad no se hubiera aplicado correctamente, el pago efectuado por la ENTIDAD en dicha fecha no podría constituir un pago final, pues aún faltaría restituir la suma descontada y retenida por dicho concepto.
- 75.** En ese contexto, habiéndose determinado en este laudo arbitral que la penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD estuvo mal aplicada al no haberse considerado que el retraso en que incurrió el CONTRATISTA en el cumplimiento de su obligación de entrega del producto era justificado, el pago efectuado el 25 de enero de 2021 no correspondía al pago final del Contrato, en la medida que aún falta pagar, del monto contractual, la suma de S/ 327,874.50.
- 76.** Siendo ello así, el plazo de caducidad previsto en el artículo 45.6 de la Ley de Contrataciones del Estado no ha concluido pues en este caso no se ha dado el supuesto del pago final que le pone término.
- 77.** Por tales consideraciones, la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD debe ser declarada infundada.

d. ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde ordenar a la ENTIDAD la devolución del importe descontado como penalidad por mora al DEMANDANTE ascendente a S/ 327,874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles), más los intereses que correspondan.

- 78.** En este caso se ha declarado que la penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD no es válida, al no haberse configurado el supuesto habilitador para ello, consistente en la existencia de un retraso injustificado.
- 79.** La consecuencia evidente de tal determinación es que el monto retenido y descontado por la ENTIDAD por dicho concepto, ascendente a S/ 327,874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles), debe ser restituido al CONTRATISTA.
- 80.** En ese orden de ideas, corresponde disponer igualmente el pago de intereses legales en calidad de moratorios. Al respecto, el artículo 171.2. del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado indica que, en caso de retraso en el pago, el Contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se deben computar desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.
- 81.** En este caso el pago parcial del monto contractual fue efectuado por la ENTIDAD el 25 de enero de 2021, siendo en esa fecha en que se retuvo la suma en cuestión. Por ende, corresponde disponer el pago de intereses legales en calidad de moratorios desde esa fecha.
- 82.** Por ende, corresponde declarar fundada la tercera pretensión principal de la demanda arbitral.

e. COSTOS ARBITRALES

- 83.** El Árbitro Único verifica que no existe pacto de las partes respecto a la asunción de costos y gastos en el arbitraje en el Convenio Arbitral, por lo que se debe tener en cuenta lo dispuesto por la Ley de Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071). Conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 56° de la Ley de Arbitraje, el Árbitro Único se pronunciará en el Laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° de dicho cuerpo normativo. Esta norma contiene un mandato imperativo y, por tanto, obliga a que este Árbitro Único deba pronunciarse respecto de la condena de costos del proceso.
- 84.** En ese sentido, en el presente Laudo Arbitral el Árbitro Único se pronunciará sobre los costos derivados del presente proceso arbitral, de conformidad con el Reglamento del Centro de Arbitraje y los artículos 70° y 73° de la Ley de Arbitraje. Así, el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, establece lo siguiente:

*"Artículo 70°: **Costos el tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:***

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales". (El énfasis es nuestro)*

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 85.** Al respecto, Carolina de Trazegnies Thorne¹, comentando el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, señala:

"Los costos del arbitraje pueden ser clasificados en dos grandes categorías generales. En primer lugar, los costos del procedimiento arbitral o los costos del arbitraje 'propiamente dichos'. Estos incluyen los honorarios y gastos de los árbitros, los costos administrativos de la institución arbitral u honorarios del secretario, los costos de La Entidad nominadora, si la hubiera, y los costos de los peritos designados de oficio por el tribunal arbitral. En segundo lugar, pueden identificarse los gastos de defensa de las partes, es decir, los gastos en que cada parte tuvo que incurrir para presentar su caso ante el tribunal arbitral. Mediante este listado, el artículo 70° ha incorporado como costos del arbitraje, sujetos a las reglas contenidas en el artículo 73°, a ambas categorías. Los conceptos contemplados en los incisos (a) (b) (c) y (d) constituyen costos del procedimiento arbitral o costos del arbitraje 'propiamente dichos', mientras que el inciso (e) se refiere a los gastos de defensa incurridos por las partes (...)"

- 86.** Y, el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, referente a los costos del arbitraje, señala lo siguiente:

«Artículo 73°.- Asunción o distribución de costos.

1. *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 prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso (...).»*
(El énfasis es nuestro)

¹ DE TRAZEGNIES THORNE, Carolina. «Comentario al artículo 70° de la Ley Peruana de Arbitraje». En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (Coordinadores). Tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010, p. 788.

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 87.** Asimismo, el Árbitro Único considera pertinente referirse al principio de vencimiento objetivo, el cual responde a consideraciones básicas relativas a la justicia y la plena reparación: sería injusto que la víctima de un acto ilícito fuera sancionada por reclamar justicia y que, al tener que pagar sus propias costas, no fuera colocada en la situación en que debería estar si el acto ilícito no se hubiera producido. En otras palabras, sería injusto que un actor tuviese que soportar los gastos de un proceso que ha tenido que iniciar para ver reconocidos sus derechos, y que hasta entonces su contraparte le ha estado negando. Del mismo modo, sería injusto que un demandado quedase obligado a asumir los gastos en los que ha tenido que incurrir para defenderse de un procedimiento iniciado injustamente contra él.
- 88.** En el caso concreto, el Árbitro Único advierte que las pretensiones principales formuladas en la demanda por el CONTRATISTA han sido declaradas fundadas en su totalidad. En consecuencia, resultaría injusto que este asuma los costos del presente arbitraje.
- 89.** En consecuencia, teniendo en cuenta el principio de vencimiento objetivo, el Árbitro Único considera que la ENTIDAD debe asumir el 100% de los costos del presente arbitraje, correspondiendo estos, concretamente, a los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje.
- 90.** Según la información proporcionada por el Centro, las Partes asumieron los honorarios del Tribunal Arbitral y de los Gastos Administrativos del Centro de acuerdo con el siguiente detalle:

Demandante	DEMANDANTE: (100%)	Gastos Adm.	S/ 8913.72
		Honorarios	S/ 8981.50
Demandado	DEMANDADO: (0%)	Gastos Adm.	S/ 0.00
		Honorarios	S/ 0.00

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

- 91.** En ese sentido, el CONTRATISTA asumió un total de S/ 8,913.72 (incluido el IGV) por concepto de gastos arbitrales y S/ 8,981.50 (incluido el IGV) por concepto de honorarios arbitrales. Lo que suma un total de S/ 17,895.22.
- 92.** El Árbitro Único precisa que por su parte la ENTIDAD no asumió ninguno de los pagos relativos a gastos y honorarios arbitrales.
- 93.** Como el Árbitro Único ha determinado que la ENTIDAD asuma el 100% de los honorarios del Árbitro Único y los Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje, corresponde que la ENTIDAD reembolse al CONTRATISTA la suma de S/17,895.22.
- 94.** Respecto a los gastos por concepto de la defensa legal en los que hubiera incurrido cada parte como consecuencia del presente proceso, el Árbitro Único determina que cada parte debe asumir sus propios gastos.
- 95.** Por lo que, este Árbitro Único señala que corresponde declarar fundada la cuarta pretensión de la demanda arbitral.

III. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la excepción de caducidad deducida por el **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL.**

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión principal de la demanda arbitral y, en consecuencia, se declara justificado el retraso incurrido por **A Y V SEEDS SAC** en la ejecución del Contrato.

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión accesoria a la primera pretensión principal de la demanda arbitral y, en consecuencia, se deja sin efecto y se declara la inaplicación de penalidad por mora impuesta por el **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL** a **A Y V**

Árbitro Único
Juan Alberto Quintana Sánchez

SEEDS SAC de S/ 327, 874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles).

CUARTO: DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión accesoria a la primera pretensión principal de la demanda arbitral y, en consecuencia, se ordena al **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL** la devolución del importe descontado como penalidad por mora a **A Y V SEEDS SAC** ascendente a S/ 327,874.50 (Trescientos veintisiete mil ochocientos setenta y cuatro con 50/100 soles), más los intereses legales en calidad de moratorios a partir del 25 de enero de 2021.

QUINTO: FIJAR los costos arbitrales en la suma de S/ 17,895.22 por concepto de honorarios del Árbitro Único y de Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje.

SEXTO: DISPONER que cada parte asuma los gastos de su patrocinio arbitral en los que haya incurrido (honorarios de abogados, peritos, testigos, etc.) y que, a su vez, el **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL** asuma los costos arbitrales relativos a los honorarios del Árbitro Único y gastos del Centro de Arbitraje, debiendo por ende el **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL** reembolsar a **A Y V SEEDS SAC** la suma de S/ 17,895.22.



JUAN ALBERTO QUINTANA SÁNCHEZ

Árbitro Único

LAUDO ARBITRAL

PARTES

DEMANDANTE: CONSORCIO ACCHA.

DEMANDADO: PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR – PESCS.

ÁRBITRO ÚNICO

Carlos Enrique Alvarez Solis

SEDE DEL ARBITRAJE

CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y DISPUTE BOARDS TRUJILLOMARC

Trujillo, 5 de abril de 2023

ORDEN PROCESAL N°26

Estando al estado del presente procedimiento arbitral, el Tribunal Arbitral Unipersonal de acuerdo a sus facultades, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute Boards Trujillomarc, el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal de fecha 03 de diciembre de 2021, la Ley N°30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N°344-2018-EF, siendo de aplicación supletoria el Decreto Legislativo N°1071, el Código Civil y otras normas afines, procede mediante esta Resolución a emitir el Laudo Arbitral de Derecho que resolverá las controversias suscitadas entre el Consorcio Accha y el Proyecto Especial Sierra Centro Sur - PESCS en los términos siguientes:

VISTOS:

I. CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 21 de septiembre de 2020, se adjudicó al Consorcio Accha la buena pro de la Licitación Pública N°001-2020-MINAGRI-PECSP-PRIMERA CONVOCATORIA para la ejecución de la obra: “MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA COMUNIDAD CAMPESINA BELLAVISTA EN EL DISTRITO DE ACCHA – PARURO – CUSCO CÓDIGO SNIP 354520”, (en adelante EL CONTRATO); en el que acordaron, en la Cláusula Vigésima: Solución de Controversias, lo siguiente:

“CLÁUSULA VIGÉSIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS”

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje, a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad correspondiente previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se

llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

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

II. MARCO LEGAL APLICABLE

Asimismo, en virtud del Contrato sub litis, es de aplicación al presente proceso arbitral la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; así como, respecto de las reglas del presente arbitraje, el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal, el Reglamento de Arbitraje del Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute Boards Trujillomarc (en adelante, REGLAMENTO) y en caso de deficiencia el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, Ley de Arbitraje), los principios generales del derecho, así como las prácticas arbitrales. Finalmente, y de forma supletoria, el Código Civil Peruano (en adelante, CÓDIGO).

Respecto de la normativa aplicable en materia de Contrataciones del Estado, se precisa que esta será la vigente al momento de la convocatoria del procedimiento de selección que origina el Contrato sub litis, según se puede apreciar a continuación:

Etapa	Fecha Inicio	Fecha Fin
Convocatoria	18/08/2020	18/08/2020
Registro de participantes(Electronica)	19/08/2020 00:01	17/09/2020 23:59
Formulación de consultas y observaciones(Electronica)	19/08/2020 00:01	01/09/2020 23:59
Absolución de consultas y observaciones(Electronica)	09/09/2020	09/09/2020
Integración de las Bases PLATAFORMA SEACE	09/09/2020	09/09/2020
Presentación de ofertas(Electronica)	18/09/2020 00:01	18/09/2020 23:59
Evaluación y calificación de ofertas AREA DE ABASTECIMIENTOS Y SERVICIOS GENERALES	21/09/2020	21/09/2020
Otorgamiento de la Buena Pro PLATAFORMA SEACE	21/09/2020 08:30	21/09/2020

En ese sentido, la normatividad aplicable al presente arbitraje es la que se inserta a continuación:

NORMA	DOCUMENTO	LINK
Ley de Contrataciones del Estado	Decreto Supremo N°082-2019-EF	https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/298343/DS082_2019EF.pdf
Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado	Decreto Supremo N°344-2018-EF	https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/264496/DS344_2018EF.pdf

III. CONSTITUCIÓN E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL

Con fecha 03 de diciembre de 2021, se instaló el Tribunal Arbitral Unipersonal en la Plataforma Virtual denominada ZOOM administrada por el Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute Boards Trujillomarc, constituido por el Árbitro Único **CARLOS ENRIQUE ALVAREZ SOLIS**, con la participación y presencia de ambas partes, quedando, mediante este acto, sometidas a la administración del Centro y las reglas aplicables al presente proceso arbitral; según consta en el Acta de su objeto.

IV. DEMANDA ARBITRAL

Mediante escrito de fecha 16 de febrero de 2022, el Consorcio Accha, mediante su representante legal Fredy Torres Chávez, (en adelante EL DEMANDANTE), presentó demanda arbitral contra el Proyecto Especial Sierra Centro Sur - PESCS (LA DEMANDADA). Asimismo, en dicho escrito se señalan las siguientes pretensiones:

Primera Pretensión Autónoma: “Que el Tribunal deje sin efecto la resolución total del contrato adoptada por la entidad notificada al contratista mediante carta notarial el 10 de septiembre de 2021”

Segunda Pretensión Autónoma: “Que el Tribunal declare la validez del acuerdo que suspende el plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021”.

Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Autónoma: “Que en el extremo negado el tribunal deje sin efecto el acuerdo que suspende el plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021, solicitamos al árbitro únicos declare que el

PESCS reconoce que desde el 25 de junio del 2021 la paralización de la obra no es imputable al contratista”.

Tercera Pretensión Autónoma: “Que el Tribunal declare que mientras no se garantice la funcionalidad del sistema de riego en los 4 sectores la obra permanecerá paralizada”.

Cuarta Pretensión Autónoma: “Que el Tribunal condene a la entidad al pago de la totalidad de los costos arbitrales compuesto por los honorarios arbitrales, los gastos de administración del centro, y los costos de asesoría legal, más los intereses que se devenguen hasta la ejecución final del laudo. El monto de los gastos los estimamos en S/. 20,000.00. (veinte mil con 00/100 nuevos soles)”.

V. ADMISIÓN Y TRÁMITE DE LA DEMANDA

Mediante Orden Procesal N° 09, punto resolutivo quinto, se admitió a trámite la Demanda Arbitral presentada por parte del Consorcio Accha y se corrió traslado a la demandada para que, en un plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la citada Orden Procesal, cumpla en contestar la demanda y, de considerarlo conveniente, formule reconvención.

VI. CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y EXCEPCION

Con fecha 30 de marzo de 2022, la demandada Proyecto Especial Sierra Centro Sur - PESCS, a través de su Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, presentó escrito mediante el cual contesta la Demanda Arbitral, solicitando que estas sean declaradas improcedentes y/o infundadas.

Que, mediante Orden Procesal N°11, de fecha 7 de abril de 2023, el Árbitro Único dispuso tener por contestada la demanda arbitral, por lo que procedió a tener por ofrecidos los medios probatorios y a convocar a las partes procesales a la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

VII. SOBRE LA FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

Con Acta de Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, de fecha 01 de julio de 2022, el Árbitro Único llevó a cabo el acto de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, de la siguiente manera.

Fijación de Puntos Controvertidos: Respecto de este extremo se procedió a fijar los puntos controvertidos de la siguiente forma:

a) De la demanda:

- Determinar si corresponde que el Tribunal deje sin efecto la resolución total del contrato adoptada por la entidad notificada al contratista mediante carta notarial el 10 de septiembre del 2021.
- Determinar si corresponde que el Tribunal declare la validez del acuerdo que suspende el plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021.
- Determinar si corresponde que en el extremo negado el tribunal deje sin efecto el acuerdo que suspende el plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021, solicitamos al árbitro únicos declare que el PESCS reconoce que desde el 25 de junio del 2021 la paralización de la obra no es imputable al contratista.
- Determinar si corresponde que el Tribunal declare que mientras no se garantice la funcionabilidad del sistema de riego en los 4 sectores la obra permanecerá paralizada.
- Determinar si corresponde que el Tribunal condene a la entidad al pago de la totalidad de los costos arbitrales compuesto por los honorarios arbitrales, los gastos de administración del centro, y los costos de asesoría legal, más los intereses que se devenguen hasta la ejecución final del laudo. El monto de los gastos los estimamos en S/. 20,000.00. (veinte mil con 00/100 nuevos soles).

b) De la Contestación de la Demanda:

- Del escrito de Contestación de la Demanda, se puede apreciar que no existe ninguna pretensión por parte de la Entidad, se llegó a contestar cada una de las pretensiones de la demandante.

Admisión de Medios Probatorios: El Árbitro Único admitió la totalidad de los Medios Probatorios ofrecidos por la parte demandante y por la parte demandada, según el siguiente detalle:

a) De la demanda:

- Contrato de Obra.
- Contrato de Constitución de Consorcio.
- DNI del representante legal común.
- Carta Notarial de Resolución de Contrato.
- Informe N°056-2021- MIDAGRI- PESCS-DIAR/ EIR-NMR.
- Informe N°177-2021- MIDAGRI- PESCS – 16210.
- RD N° 173-2021-MIDAGRI-PESCS-1601.
- El Acta de Suspensión de Plazo de Suspensión de Plazo de Ejecución.
- Informe N°0108-2021-MIDAGRI-PESCS-1604.
- Carta N°035-2021-COBE-RCHVP-PESCS/VCR.
- Carta N°030-2021-MIDAGRI-PESCS-1610.

b) De la Contestación de la Demanda:

- Copia del DNI del Recurrente.

- Copia de la Resolución Suprema N° 233-2019-JUS de fecha 08 de noviembre de 2019.
- Copia del Contrato N°042-2020-MINAGRI-PESCS.
- Copia de la Carta N° 0175-2021-MIDAGRI-PESCS-1601.
- Copia del Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra y la Resolución Directoral N°173-2021-MIDAGRI-PESCS-1601.
- Copia de la Carta Notarial N° 038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 y la Resolución Directoral N°0249- 2021-MIDAGRI-PESCS-1601.

VIII. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

Mediante Acta de Audiencia de Informes Orales, en fecha 02 de agosto de 2022, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales a través de la plataforma virtual de Zoom administrada por el Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute Boards Trujillomarc.

En dicho acto procesal se dispuso **NO CERRAR LA ETAPA PROBATORIA**, y conceder un plazo extraordinario a ambas partes procesales de diez (10) días hábiles para que puedan presentar los medios probatorios adicionales que consideren para el ejercicio de su derecho de defensa.

En atención a lo referido, el Proyecto Especial Sierra Centro Sur – PESCS, en fecha 16 de agosto de 2022, presentó el escrito sumillado como “Presentamos medios probatorios adicionales”; de igual modo, el Consorcio Accha, en fecha 17 de agosto de 2022, el escrito sumillado como “Alcanzo medios probatorios”.

Así, se cumplió lo dispuesto por el Árbitro Único en el Acta de Audiencia de Informes Orales realizada el día 02 de agosto de 2022. Con posterioridad, mediante Orden Procesal N° 17, se dispuso tener por presentados ambos escritos y correr traslado de los mismos a su contraparte por el plazo de diez (10) días hábiles para que cumplan con manifestar lo que estimen pertinente a su derecho.

Se precisó, asimismo, que con posterioridad al vencimiento de los plazos indicados, el Árbitro Único, de considerarlo pertinente, procederá a citar a ambas partes a la realización de una Audiencia Especial en atención a los nuevos medios probatorios.

Ante esto, en fecha de 29 de septiembre de 2022, la Entidad cumplió con absolver los medios probatorios, con lo cual, mediante Orden Procesal N°19, se dispuso tener por absuelto el escrito realizado por el Proyecto Especial Sierra Centro Sur – PESCS, convocándose a las partes procesales a la realización de una Audiencia Especial el día 31 de octubre.

De igual modo, en fecha 01 de octubre de 2022, el Consorcio Accha cumplió con absolver traslado de los medios probatorios ofrecidos por la contraparte. En tanto, mediante Orden Procesal N°20, el Árbitro Único dispuso tener por presentado el escrito referido y estar a lo dispuesto en la Orden Procesal N°19, en que alude a la Audiencia Especial.

No obstante, con posterioridad, mediante Orden Procesal N°21, se dispuso la reprogramación de la Audiencia citada, en atención al pedido formulado por la Entidad con el escrito sumillado “Solicitamos reprogramación de audiencia”.

Sin embargo, mediante Orden Procesal N°23, el Árbitro Único volvió a reprogramar la Audiencia Especial en atención a la aportación de un medio probatorio adicional fehaciente de la carga procesal alegada en su primer escrito, fijando como nueva fecha el día 13 de diciembre de 2022.

Con respecto a lo último, mediante Orden Procesal N°24, debido a razones de salud del Árbitro Único, se procedió con la reprogramación de la Audiencia Especial para el día 20 de enero de 2023.

En ese sentido, mediante Acta de Audiencia Especial, de fecha 20 de enero de 2023, el Árbitro Único dispuso el **CIERRE DE LA ETAPA PROBATORIA** y otorgó plazo para presentación de Alegatos Finales; empero, se dejó constancia de la interrupción de la grabación y se frustra la audiencia por corte de energía eléctrica en el Centro, aclarando que se acordó la reprogramación de la Audiencia Especial en fecha 20 de febrero de 2023.

IX. ALEGATOS FINALES

En el Acta de Audiencia Especial, de fecha 20 de enero de 2023, el Árbitro Único concedió a ambas partes el plazo para la presentación de sus alegatos finales de forma escrita, según consideren pertinentes.

Que, con fecha 17 de febrero de 2023, la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego presentó su escrito de Alegatos Finales. Así, mediante escrito de fecha 20 de febrero de 2023, el Consorcio Accha, de igual modo, presentó su escrito de Alegatos Finales.

X. PLAZO PARA LAUDAR

Finalmente, mediante Acta de Continuación de Audiencia Especial, de fecha 20 de febrero de 2023, el Árbitro Único fijó plazo para laudar por el plazo de treinta (30) días hábiles, prorrogables por decisión del Tribunal Arbitral Unipersonal por diez (10) días hábiles adicionales de acuerdo a lo estipulado en el numeral 53 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal.

Y CONSIDERANDO:

XI. CUESTIONES PRELIMINARES

1. El presente Laudo Arbitral se expide de conformidad con lo dispuesto en el marco de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, así como del Decreto Legislativo N° 1071 y, de forma supletoria, el código civil y normas aplicables al caso en concreto. El Tribunal Arbitral Unipersonal señala que resolverá la controversia suscitada en este arbitraje a partir de los medios probatorios ofrecidos y debidamente admitidos, meritando todas las pruebas actuadas, aun cuando estas no sean mencionadas en forma expresa, analizando lo que se ha pretendido demostrar con cada una de dichas pruebas, otorgándole un valor probatorio, verificando si respaldan los hechos y pretensiones descritas por la parte demandante.

2. En su labor interpretativa, el Tribunal Arbitral Unipersonal tendrá presente los siguientes principios interpretativos:

2.1. **De Conservación del Contrato**, por el cual cuando una cláusula del contrato es susceptible de interpretarse en más de un sentido, deberá entenderse en aquel que puede producir algún efecto y no en el que no genere ninguno. Al respecto el profesor Luis Diez - Picazo señala:

"La interpretación debe dirigirse a que el contrato o cláusula discutida sea eficaz. Entre una situación que conduce a privar al contrato o a la cláusula de efectos y otra que le permite producirse, debe optarse por esta última".¹

2.2. **De la Búsqueda de la Voluntad Real de las Partes**, que es la posición asumida por el código civil peruano cuando se presenta alguna discrepancia entre lo declarado por las partes y lo querido por ellas. En efecto el último párrafo del artículo 1361 del Código Civil establece la presunción iuris tantum: *"La declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla"*.

Esto quiere decir que el análisis de todos y cada uno de los aspectos del contrato deberá hacerse de una manera integral y completa teniendo en cuenta la voluntad común, a la que en la exposición de motivos del Código Civil Peruano se la define como:

"Los fines idénticos buscados por los contratantes y que se expresan en la declaración que formulan al celebrar un contrato. No se trata, por consiguiente, del objetivo que busca cada contratante por sí mismo; hay que presumir lo que aparece en la relación contractual pues eso responde a esa intención, considerada así de un modo integral y referida al contrato como un todo".

¹ DIEZ PICAZO, Luis. "Comentario a la ley sobre condiciones generales de contratación" Primera Edición (2002). Editorial: Civitas. Madrid, España.

- 2.3. **De la Buena Fe**, que no es otra cosa que la aplicación de las ideas de confianza y auto-responsabilidad en la interpretación. Así tenemos que: si una de las partes con su expresión o su declaración, suscitó en la otra una confianza en el sentido objetivamente atribuible a dicha declaración, esta parte no puede impugnar ese sentido y pretender que el contrato tiene otro diverso.
3. Finalmente, antes de analizar las materias controvertidas, se procede a confirmar los siguientes aspectos:
- 3.1. El Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó con arreglo a lo dispuesto en el Reglamento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute Boards Trujillomarc y acuerdo de las partes involucradas en el presente arbitraje.
 - 3.2. En el procedimiento arbitral no se produjo recusación alguna del Tribunal Arbitral Unipersonal, motivo por el cual no existe cuestionamiento a la imparcialidad y/o independencia que sus miembros ostentan respecto a las partes y a las materias controvertidas.
 - 3.3. La parte demandante presentó dentro de los plazos fijados en el Acta de Instalación, su escrito de demanda, la misma que fue contestada en su oportunidad por la parte demandada. Asimismo, no se presentó escrito de reconvención por parte de la demandada.
 - 3.4. Las partes han tenido la facultad y el ejercicio pleno a su derecho de defensa, así como para ofrecer y actuar sus medios probatorios, alegatos e informes orales, en la oportunidad que corresponde.
 - 3.5. El Tribunal Arbitral Unipersonal, en este acto procede a laudar dentro de los plazos legales contemplados por el Reglamento del Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute Boards Trujillomarc.
 - 3.6. Asimismo, conforme al convenio arbitral, el contrato y el Decreto Legislativo N°1071 bajo las siguientes consideraciones, se desarrollaron audiencias para la Instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal; Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, Informes Orales y Audiencia Especial, a través de la

plataforma virtual Zoom y con la participación de las partes involucradas en este arbitraje con sus representantes y la Secretaría Arbitral.

4. Habiendo efectuado el análisis precedente, el Árbitro Único realizará el análisis de cada punto controvertido, con sujeción a la ley, a efectos de poder emitir una decisión sobre el fondo de la *litis* arbitral suscitada entre el Consorcio Accha y el Proyecto Especial Sierra Centro Sur – PESCS, en las siguientes líneas.

XII. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS DE LA DEMANDA²

A. RESPECTO DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL DEJE SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN TOTAL DEL CONTRATO ADOPTADA POR LA ENTIDAD NOTIFICADA AL CONTRATISTA MEDIANTE CARTA NOTARIAL EL 10 DE SEPTIEMBRE DEL 2021.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDANTE:

1. El demandante sostiene que en fecha 21 de septiembre del 2020 se le adjudicó la buena pro de la Licitación Pública N° 001-2020-MINAGRI-PECSP-PRIMERA CONVOCATORIA, para la contratación de la ejecución de la obra: “Mejoramiento del Servicio de Agua para riego en los sectores de Queuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuayino de la comunidad campesina de Bellavista en el distrito de ACCHA- PARURO-CUSCO, Con código SNIP 354520”.
2. En ese sentido, refiere que Durante la ejecución del contrato se han producido una serie de controversias producto de los “errores y/o deficiencias” del expediente técnico, cuya responsabilidad por su adecuada formulación corresponde a la Entidad, según lo dispuesto en el numeral 7 del artículo 32º; lo anterior le impidió al ejecutor entregar la obra dentro del vencimiento del plazo de ejecución.

² Se precisa que los acápite referidos a la postura de la parte demandante y la postura de la parte demandada implican únicamente un resumen de la postura de cada una de las partes sobre el punto controvertido in examine, por lo que, bajo ningún aspecto este acápite puede entenderse como la posición del Árbitro Único.”

3. Empero, que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur acepta que conforme está elaborado el Expediente Técnico no se garantizaba la funcionalidad de la obra; imputa penalidad por mora al consorcio; y finalmente decide en un acto arbitrario e ilegal resolver el contrato al demandante.
4. Así, la demandante sostiene que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur decide resolver el contrato como consecuencia de la aparente acumulación máxima del monto por aplicación de la penalidad por mora, a criterio de la entidad el contratista tuvo que solicitar la recepción antes del vencimiento del plazo de ejecución contractual, esto es, en 29 de junio del 2021.
5. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 162º del RLCE, la única posibilidad para aplicarle la penalidad por mora al ejecutor es ante una demora injustificada en la entrega de las prestaciones a su cargo.
6. Así, la demandante argumenta que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur es el responsable por la adecuada formulación del Expediente Técnico o Estudios Definitivos (numeral 7 del artículo 32º de la LCE); de lo visto se concluye que el contratista no puede asumir la carga por una inadecuada elaboración del Expediente Técnico, por mandato de la ley no puede trasladársele al ejecutor los errores y/o defectos en los estudios de ingeniería que hubiesen sido elaborados por el propietario.
7. Luego, el contratista sostiene que la Entidad ha reconocido que producto del Expediente Técnico defectuoso no se puede asegurar la funcionalidad de los 4 sistemas de riego contratados, ha aceptado, también, la necesidad de modificar el Expediente Técnico mediante prestaciones adicionales de obra con la finalidad de viabilizar el proyecto.
8. Para probar lo anterior hacen referencia a lo siguiente: informe N° 056-2021-MIDAGRI – PESCS-DIAR/ EIR-NMR y el informe N° 177-2021- MIDAGRI – PESCS – 16210.
9. Sobre esto, la demandante alega que si bien la demandada declara la improcedencia del adicional N°03 debido a que considera que es necesario la prestación adicional de obra; aparentemente la deniega; porque, a su consideración se habría trasgredido el procedimiento para su aprobación; pero deja constancia de que existe una disruptión sobre el Sector Queuñalla;

y que además es necesario la opinión del proyectista a efectos de modificar el diseño hidráulico.

10. El demandante señala que el argumento de defensa de la Entidad será que el contratista no ha sido diligente; aducirá que en el informe de compatibilidad; el ejecutor no ha mencionado la necesidad de una prestación adicional y/o autorización de ejecución de mayores metrados.
11. La naturaleza del informe de “compatibilidad”, refiere el demandante, conforme al artículo 177º del RLCE, solo establece que el contratista entrega al Proyecto Especial Sierra Centro Sur un informe de revisión del Expediente Técnico; de la lectura del referido artículo, la demandante indica que en ningún apartado estipula que si en dicha revisión no se advierte la necesidad de mayores metrados o prestaciones adicionales el ejecutor pierde el derecho a requerir cuando advierta su necesidad.
12. Esto quiere decir que, existe un retraso justificado en la entrega de la prestación; reconocido por la entidad; si esto así no resulta posible aplicar penalidad por mora pues la terminación de la obra depende de las aprobaciones del Proyecto Especial Sierra Centro Sur.
13. De igual modo, la demandante precisó que el plazo de ejecución de la obra venció el 29 de junio del 2021, el 25 de junio del 2021 (antes del vencimiento del plazo de ejecución) las partes suscriben un acuerdo de suspensión de plazo como consecuencia de los errores y/o deficiencias del expediente técnico, en dicho pacto la entidad reconoce que es necesario suspender el plazo de ejecución hasta que se solucione las controversia relacionados con el Expediente Técnico, pues al momento de suscrito la suspensión, en palabras del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, no se garantizaba la funcionabilidad del sistema de riego en sus 4 sectores.
14. Así, se trata de un evento no imputable al consorcio que impide al contratista entregar las obras dentro del vencimiento del plazo de ejecución. El Proyecto Especial Sierra Centro Sur es el responsable por la adecuada formulación del Expediente Técnico o Estudios Definitivos; de lo visto se concluye que el contratista no puede asumir la carga por una inadecuada elaboración del Expediente Técnico ya sea por errores y/o defectos.

15. Por ende, la demandante alega que en ningún apartado se precisa que el consorcio debe asumir los errores y/o deficiencias en el expediente técnico, evidentemente porque la entidad es la que afronta la carga, conforme al numeral o del artículo art 29º del RLCE, el numeral 1 del artículo 16º y el numeral 7 del artículo 32º de la LCE.
16. En igual sentido, el contratista sostiene que es importante tener presente que una de las facultades del supervisor según el numeral 7 del artículo 187º del RLCE es ordenar cualquier medida para proteger la buena marcha de la obra; dicho esto, si ya se acreditó que no se aseguraba la funcionabilidad de los 4 sectores; el acta de suspensión suscrita por el supervisor demostró en todo caso que por su mandato, el contratista debía paralizar la ejecución hasta que la entidad determinará la forma de asegurar el funcionamiento del proyecto.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA:

17. La demandada señala que no ha resuelto arbitrariamente el contrato del contratista, empresa encargada de la ejecución de la Obra "Mejoramiento y Ampliación del Servicio de Agua para Riego en los Sectores Queuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuaino de la comunidad Campesina de Bellavista en el Distrito de Accha-Paruro - Cusco", por la aparente acumulación máxima del monto por aplicación de la penalidad por mora, como señala el Contratista.
18. Así, la Entidad sostiene que mediante Carta Notarial N°38-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, notifica la Resolución Directoral N° 249-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 del 10 de setiembre 2021, a través de la cual se resuelve en forma total el Contrato de Obra N° 042-2021-MIDAGRI-PESCS de fecha 19 de octubre de 2020, suscrito con el contratista, por haber acumulado el monto máximo de penalidad por mora en la prestación a su cargo.
19. La demandada precisa que los argumentos esgrimidos por el ahora demandante no se ajustan a la realidad de los hechos, debido a que la Entidad, en estricto cumplimiento de la normativa de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, ha procedido a resolver el contrato suscrito, conforme al artículo 164º, el 165º y el 207º.

20. Ahora bien, en relación a la aplicación de penalidad por mora, la demandada sostiene que, en el ámbito de la normativa de Contrataciones del Estado, el incumplimiento del contrato puede determinar la aplicación de penalidades al contratista y/o la resolución del contrato, de acuerdo con el artículo 161° y 162° del RLCE.
21. La demandada estima relevante informar que desde el momento que al contratista se le ha denegado tanto la aprobación del Adicional de Obra N°03 con Deductivo de Obra N° 03, la Ampliación de Plazo de Ejecución de Obra N° 01, la solicitud de Ejecución de Obra (carta N° 037-2021-COBE-RCHVP-PESCS/VCR del 16 de junio 2021) y con carta N° 043-2021-COBERCHAVP-PESCS/VCR, de fecha 14 julio 2021 solicita el Adicional N° 04, el cual fue declarado improcedente por presenta fuera de su plazo contractual.
22. Por otro lado, como el plazo de ejecución de obra, en versión del demandado, ha vencido el 29 de junio del 2021 y al no recibir opinión técnica alguna del contratista, la supervisión y el administrador de contrato desde el 16 de junio del 2021, mediante INFORME N° 481- 2021- IVIIDAGRI-PESCS-1606 de fecha 04 de agosto de 2021, la DIAR plantea la Resolución del Contrato en vista de que, el contratista había acumulado la penalidad máxima.
23. Así, mediante el Informe N° 0538-2021-MIDAGRI-PESCS-1606 de fecha 09 de setiembre de 2021, el Director de Infraestructura Agraria y Riego Ing. Emilio Jurado Alarcón informa al Director Ejecutivo del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, que el contratista, responsable de la ejecución de la obra ha llegado a acumular el Monto Máximo de Penalidad por Mora en la prestación de la ejecución a su cargo, a que se refiere el literal b) del artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
24. La demandada alega que la máxima penalidad por mora aplicable es el 10% del monto contractual; lo cual equivale al monto de 3/553,124.32 (Quinientos cincuenta y tres mil ciento veinticuatro con 32/100 soles); por lo que, considerando una penalidad diaria de S/15,364.56 (Quince mil trescientos sesenta y cuatro con 56/100 soles) se estará llegando al monto máximo de penalidad en 36 días.

25. De este modo, se evidencia que por parte del contratista ha llegado a acumular el monto máximo de penalidad por mora con fecha 04 de agosto de 2021; teniendo en consideración que la Resolución Directoral N° 249-2021- MIDAGRIPESCS-1601 de fecha 10 de setiembre de 2021, a través de la cual la Entidad resolvió en forma total el Contrato de Obra N° 042-2021-MIDAGRI-PESGS se encuentra arreglado a la normativa en Contrataciones del Estado; por lo cual deberá desestimarse dicha pretensión por carecer de sustento fáctico y jurídico.

POSTURA DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

26. De conformidad con la Opinión N°156-2019/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante OSCE), respecto de la ejecución de un contrato en el campo de la contratación precisa que es importante mencionar que, una vez perfeccionado el contrato, el contratista se compromete a ejecutar las prestaciones pactadas en favor de la Entidad, mientras que esta última se compromete a pagar al contratista la contraprestación acordada. Bajo estos términos, el contrato se entenderá cumplido cuando ambas partes ejecuten sus prestaciones a satisfacción de sus respectivas contrapartes.

27. Así, en la citada Opinión, se establece que el cumplimiento recíproco y oportuno de las prestaciones pactadas por las partes es la situación esperada en el ámbito de la contratación pública; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual, pues alguna de las partes podría verse imposibilitada de cumplirlas debido a eventos ajenos a su voluntad, retrasando el cumplimiento del plazo de ejecución contractual.

28. Ante tal eventualidad, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto determinados mecanismos que las partes pueden emplear, a fin de procurar el cumplimiento de las prestaciones pactadas durante la ejecución contractual y así alcanzar la finalidad del contrato, dentro de ellas se encuentra el campo de las penalidades y otras penalidades.

29. En palabras de Guzmán Napuri, las penalidades funcionan en los supuestos de incumplimiento injustificado en la ejecución de las prestaciones, constituyendo un mecanismo que desincentiva dicho retraso y que opera al

margen de que dicho retraso le haya originado un perjuicio efectivo a la Entidad³.

30. El artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado indica que la penalidad por mora únicamente procede cuando el contratista ha incurrido en el retraso injustificado para el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, según se lee:

162.1. 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:

31. Por otro lado, la figura de la resolución contractual se presenta como una forma de extinción de obligaciones a través de la cual, una de las partes deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración, según lo indicado en el artículo 1371° del Código Civil peruano.

32. En materia de contrataciones del Estado, el profesor Christian Guzmán Napurí⁴, señala que “*la resolución contractual es una manera anormal de terminación del contrato administrativo, el cual puede ocurrir por diversas causales, que pueden ser imputables a la entidad, al contratista o a ninguna de ellas*”.

33. A su vez, el artículo 36° de la Ley de Contrataciones del Estado indica lo siguiente:

Artículo 36. Resolución de los contratos

36.1 Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.

34. Por su parte, el artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado regula las causales de resolución contractual y el artículo 165° del mismo regula el procedimiento de resolución contractual, mismo que sigue la regla de la intimación para la resolución contractual, es decir, la parte que

³ Guzmán Napuri, Christian. (2020). *Manual de la Ley de Contrataciones del Estado*. Gaceta Jurídica, p.557.

⁴ Op. Cit., p.560.

se ha perjudicado por incumplimiento de obligaciones debe requerirlo a su contraparte concediendo el plazo de ley para el cumplimiento de estas y, si vencido el plazo el incumplimiento se mantiene, comunicar la resolución del contrato.

35. Así pues, la controversia discutida en esta primera pretensión deviene en la resolución contractual efectuada por el Proyecto Especial Sierra Centro Sur respecto del Contrato N°042-2021-MIDAGRI-PESGS (en adelante, **EL CONTRATO**) suscrito con el Consorcio Accha para la ejecución de la Obra: “Mejoramiento y ampliación del Servicio de Agua para Riego en los Sectores Queuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuaino de la comunidad Campesina de Bellavista en el Distrito de Accha – Paruro – Cusco” (en adelante, **LA OBRA**), por haber incurrido en acumulación del monto máximo de penalidad por mora.
36. Dado cuenta que, la penalidad por mora es de aplicación automática, esta no requiere de la aplicación de un procedimiento específico, por lo que la sola comunicación al contratista con la decisión de resolver el contrato de pleno derecho, por lo que, el análisis del procedimiento seguido por el Proyecto Especial Sierra Centro Sur en la resolución del Contrato no tiene relevancia para el análisis de la materia controvertida. En consecuencia, el Árbitro Único se centrará en el análisis de la configuración del fondo de la penalidad, es decir en la mora aplicada.
37. Del numeral 2.1.4 de la Opinión N°143-2019/DTN, emitida por el OSCE sobre la normatividad anterior teniendo en cuenta que este artículo no ha sido modificado sustancialmente, se puede entender que el retraso es injustificado cuando el contratista no ha acreditado de modo objetivo sustentado que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. Asimismo, esta Opinión de OSCE, indica que el retraso es justificado cuando la demora es a causa de una situación no imputable al contratista, generando esto un retraso justificado y, en consecuencia, que no se pueda aplicar penalidad por mora sobre este hecho:

Por otro lado, si bien el artículo 133 del Reglamento dispone que la penalidad por mora se aplica automáticamente, la Entidad, con ocasión de la documentación presentada por el contratista, debe verificar si éste se ha retrasado injustificadamente en la ejecución de las prestaciones objeto del

contrato o no, ya que si el retraso fuera justificado no correspondería aplicar la penalidad por mora.

38. En este mismo sentido se ha expresado el OSCE en la Opinión N°012-2021/DTN, la cual es más reciente, y señala lo siguiente:

De esta manera, la forma idónea de justificar el retraso es mediante la solicitud de ampliación de plazo presentada en la oportunidad señalada en la normativa; en adición a ello, la norma establece que el contratista puede solicitar a la Entidad no aplicar la penalidad por mora al haberse configurado un retraso justificado bajo los términos del numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento, para lo cual deberá acreditar y sustentar de manera objetiva que el retraso en la ejecución del contrato obedece a una situación que no resulta imputable a él; así, a partir de la información proporcionada a la Entidad, ésta evalúa y, consecuentemente, determina si dicho retraso califica como uno “justificado”, a efectos de no aplicar la penalidad por mora. Cabe resaltar que, en este segundo supuesto, solamente se considera justificado el retraso cuando la Entidad así lo ha decidido.

39. Por lo tanto, en atención a los argumentos puestos en discusión por el contratista se analizarán las dos razones principales (y una adicional) por las que el demandante fundamenta la justificación de su retraso. Por lo que, a continuación, se desarrollarán los siguientes argumentos:

- (i) Respecto de los errores y deficiencias en el Expediente Técnico de Obra atribuibles a la Entidad.
- (ii) Respecto de la suspensión del plazo entre las partes del contrato.
- (iii) Respecto a la denegatoria del pedido de ampliación de plazo.

40. En consecuencia, a continuación, se desarrollan los argumentos indicados en el numeral anterior.

A.1.- RESPECTO DEL ARGUMENTO REFERIDO A LOS ERRORES Y DEFICIENCIAS EN EL EXPEDIENTE TÉCNICO DE OBRA ATRIBUIBLES A LA ENTIDAD.

41. La posición del contratista sobre este particular se basa en que la formulación del Expediente Técnico de Obra hará sido deficiente y contenía errores que

habían sido reconocidos por la misma Entidad en diversos pronunciamientos, lo cual, generó el retraso justificado por parte del ejecutor de obra.

42. En primer punto, es menester indicar que el Expediente Técnico de Obra es definido por el Anexo de Definiciones del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, como el conjunto de documentos que comprende: memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra, metrados, presupuesto de obra, fecha de determinación del presupuesto de obra, análisis de precios, calendario de avance de obra valorizado, fórmulas polinómicas y, si el caso lo requiere, estudio de suelos, estudio geológico, de impacto ambiental u otros complementarios.
43. Por otro lado, la Opinión N°038-2017/DTN emitida por el OSCE indica a las finalidades del Expediente Técnico de Obra en los términos transcritos a continuación:

Como puede apreciarse, el expediente técnico de obra está formado por un conjunto de documentos de ingeniería que definen, principalmente, las características, alcance y la forma de ejecución de una obra, así como las condiciones del terreno en la que esta se ejecutará. De ello se infiere que dicho expediente tiene por finalidad brindar información a los postores sobre los requerimientos de la Entidad para la ejecución de la obra y las condiciones del terreno para que puedan realizar adecuadamente sus ofertas y, de ser el caso, ejecuten la obra cumpliendo las obligaciones técnicas establecidas por la Entidad y la normativa vigente en materia de ejecución de obras.

Para cumplir con dicha finalidad, es necesario que los documentos que integran el expediente técnico se interpreten en conjunto y proporcionen información suficiente, coherente y técnicamente correcta que permita formular adecuadamente las propuestas y ejecutar la obra en las condiciones requeridas por la Entidad y la normativa de la materia.

44. Por lo tanto, en la Opinión N°014-2015/DTN, el OSCE también señaló que una deficiencia del expediente técnico puede presentarse cuando los documentos que lo componen no cumplen con definir adecuadamente las características, alcance y la forma de ejecución de la obra, así como tampoco describen adecuadamente las condiciones del terreno, pudiendo identificarse una deficiencia en un expediente técnico cuando dentro de este no se encuentre información suficiente, coherente o técnicamente correcta para determinar el alcance de las prestaciones que se deben ejecutar.

45. Así pues, considerando que la formulación del Expediente Técnico de Obra, el cual es el requerimiento en la ejecución de obras públicas, constituye una responsabilidad de la Entidad a través de la contratación de un consultor para la elaboración del mismo, este se presentaría como un hecho ajeno al contratista. Al respecto, Hugo Sologuren Calmet⁵ ha indicado que estas deficiencias por lo general conllevan a modificaciones contractuales que, comúnmente afectan el plazo de la ejecución de la obra y, dicha afectación, debería ser reconocida por el Estado.

46. En el mismo sentido, aunque se considera que en el informe de revisión de compatibilidad del terreno con el Expediente Técnico de Obra el contratista no advierta, o no pueda advertir la totalidad de posibles modificaciones y afectaciones al contrato durante a ejecución de obra, ello no puede conllevar a que se adopten decisiones en perjuicio del contratista, como, el rechazo de un adicional o de una ampliación de plazo. De hecho, el citado autor mantiene esta misma posición escribiendo lo que sigue:

Exigir e interpretar que por aplicación del artículo 177º del RLCE si un contratista no cumple con informar todas las posibles prestaciones adicionales, riesgos del proyecto y otros aspectos que sean materia de consulta, pierde su derecho o debe ser denegada una ampliación de plazo de una situación que no fue informada en cumplimiento de este dispositivo, resultaría una exigencia e interpretación irrazonable y que no se condice con la naturaleza de la práctica constructiva y que soslaya la correcta y adecuada asignación de riesgos que se realiza ahora en la contratación pública.

47. Empero, el argumento del Consorcio Accha se centra en que, el demandado habría reconocido dichas deficiencias a través de los siguientes documentos:

INFORME N°056-2021-MIDAGRI-PESCS-DIAR/EIR-NMR

- En atención a las deficiencias y errores en el Expediente Técnico de Obra advertidas por el Consorcio Accha se solicitó la formulación de un expediente de adicional de obra con deductivo vinculante para corregir estas situaciones, por lo que, la Ing. Norma Meneses Rojas, **ESPECIALISTA EN INFRAESTRUCTURA DE RIEGO – A**, emite el informe bajo análisis dirigido al Ing. Emilio Jurado Alarcon, **DIRECTOR DE INFRAESTRUCTURA**

⁵ Sologuren Calmet, Hugo. (2018). *Implicancias de la revisión del Expediente Técnico de Obra contemplado en el Decreto supremo N°344-2018-EF, Reglamento de la Ley N°30225, Ley de Contrataciones del Estado*. Cuadernos Jurídicos Ius et Tribunalis, Año 4, (4), p. 118.

AGRARIA Y RIEGO, a través del cual recomienda la aprobación y formulación del expediente adicional de obra con deductivo vinculante, según se lee:



"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

INFORME N° 056- 2021- MIDAGRI-PESCS-DIAR/EIR-NMR

Señor : ING. EMILIO JURADO ALARCON
Director de Infraestructura Agraria y Riego

De : ING. NORMA MENES ROJAS
Especialista en Infraestructura de Riego-A

Asunto : Remito Informe de Opinión a la necesidad de Ejecutar (01) prestación Adicional en la ejecución del PIP con CUI N° 2317231.

Referencia : INFORME N° 0177-2021-MIDAGRI-PESCS-1610
CARTA N° 24 - 2021-AC/HCP

Fecha : Ayacucho, 09 de junio del 2021

Por medio del presente me dirijo a usted, con la finalidad de hacer llegar a su despacho el Informe de opinión a la necesidad de ejecutar (01) prestación Adicional en la ejecución del Proyecto "AMPLIACION Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA CC. BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO-CUSCO" -CUI N° 2317231, presentado por el director zonal de Cusco mediante documento de la referencia ítem a) en merito a la solicitud por parte de los ejecutores de obra ítem b), el cual detallo a continuación:

I.. ANTECEDENTES

III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- De la revisión de los documentos presentados y de la visita a obra donde se ha verificado y constatado que las actividades señalas en la solicitud del supervisor de obra, con opinión viable por el Administrador de Contrato, en el marco del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, son necesarias su ejecución con el objeto que de que el sistema en su conjunto funciones eficientemente durante su vida útil, el cual amerita formular el Expediente de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03.
- La suscrita por las razones expuesta, opina a favor de la formulación del Expediente de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 del PIP "AMPLIACIÓN Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QQUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA C.C. DE BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO – CUSCO" con CUI N° 2317231, en aras del eficiente funcionamiento del sistema de riego y en beneficio de todo los usuarios de los Sectores Queuñalla, Bellavista, Chacamparera y Ayahuaino del Distrito de Accha, Provincia de Paruro – Cusco.
- El Expediente de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03, debe ser formulado y presentado en el plazo establecido por la ley.

Es todo cuanto informo para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

C.c.
Archivo
09621
DIAR/NER

MINISTERIO DEL DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
Proyecto Especial Sierra Centro Sur

Ing. Norma Meneses Rojas
ESPECIALISTA EN INFRAESTRUCTURA AGRARIA Y RIEGO

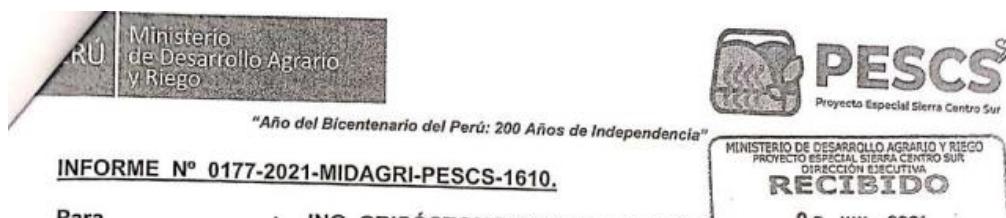


Urb. Mariscal Cáceres Mz R Lt18 –
Ayacucho
T: (066) 31 2981

En ese sentido, el Árbitro Único puede llegar a una primera afirmación indicando que **EL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR RECONOCÍÓ LA NECESIDAD DE EJECUTAR UN ADICIONAL DE OBRA CON DEDUCTIVO VINCULANTE**, mediante el informe de referencia.

INFORME N°177-2021-MIDAGRI-PESCS-16210

- De forma aún más explícita, el Ing. Emilio Jurado Alarcón, **DIRECTOR DE INFRAESTRUCTURA AGRARIO Y RIEGO**, a través del informe indicado, emite su opinión favorable del la formulación y ejecución del expediente adicional de obra con deductivo vinculante al Ing. Crisóstomo Oriundo Gutiérrez, **DIRECTOR EJECUTIVO PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR**, en los términos que se pueden leer a continuación:



INFORME N° 0177-2021-MIDAGRI-PESCS-1610.

Para : ING. CRISÓSTOMO ORIUNDO GUTIÉRREZ
Director Ejecutivo PESCS.

C/c : ING. EMILIO JURADO ALARCÓN
Director de Infraestructura Agraria y Riego

ASUNTO : Remito Opinión sobre la necesidad de ejecutar (01) prestación adicional en la ejecución del proyecto "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de Qqueuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuayaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro – Cusco".



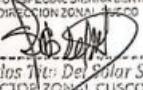
Tengo el agrado de dirigirme a Usted, en mérito a los documentos de la referencia, con la finalidad de hacer llegar adjunto al presente la opinión sobre la necesidad de ejecutar una prestación adicional de obra con cargo a presupuestos deductivos vinculados en la ejecución de la obra "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de Qqueuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuayaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro – Cusco", presentado por el Ing. Hugo Cana Paullo Administrador de Contrato.

Así mismo habiendo realizado la visita de campo es necesario considerar la prestación adicional vinculada a deductivos de obra, es viable tomando en cuenta las deficiencias del expediente técnico.

Es necesario también considerar todas aquellas reducciones de obra a fin de garantizar que el presupuesto del adicional con deductivo vinculantes este dentro de la certificación presupuestal asignada para la obra.

Es quanto informo a Usted, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR
DIRECCIÓN ZONAL CUSCO

Ing. Carlos Iván Del Solar Salazar
DIRECTOR ZONAL CUSCO (e)

Este pronunciamiento permite apreciar de forma clara y explícita que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur indicó la existencia de "deficiencias del expediente técnico", según se aprecia del extracto del informe insertado anteriormente.

CARTA N°24-2021-AC/HCP

- A través de esta carta se reconocen de forma expresa por parte del Proyecto Especial Sierra Centro Sur la existencia de deficiencias en el Expediente Técnico de Obra, misma que fue dirigida por el Ing. Hugo Cana Paullo, **ADMINISTRADOR DEL CONTRATO DEL PI. CUI N°2317231**, al Ing. Crisóstomo Oriundo Gutiérrez, **DIRECTOR EJECUTIVO DEL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR**, según se puede leer y apreciar de su panel fotográfico:

Realizado la visita de campo y corroborando la necesidad de la prestación de adicional, identificando en obra todas las actividades faltantes para la buena culminación de la obra, así como los deductivos que aseguran que este adicional no exceda en más del 15% y además tomando en cuenta que la supervisión menciona que no se requerirá certificación de crédito presupuestario, se hace necesario la presentación de dicho expediente, por lo que se sugiere a la Supervisión presentar dentro de los plazos establecidos dicho documento.

Hugo Cana Paullo
INGENIERO CIVIL
N° CIP : 82174



Figuras 01 y 02: Tubería PVC SAL de 6" de la línea de distribución del sistema de Riego Q'euñalla deteriorada y se evidencia roturas en la tubería.

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"



Figura 03: Necesidad de pintado de postes en el cerco perimétrico de reservorios

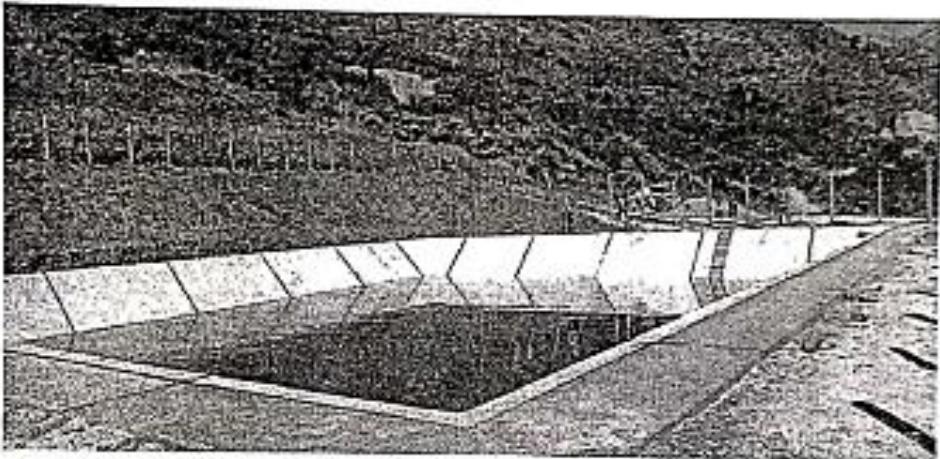


Figura 04: Necesidad de pintado de postes en el cerco perimétrico de reservorios

3. CONCLUSIONES:

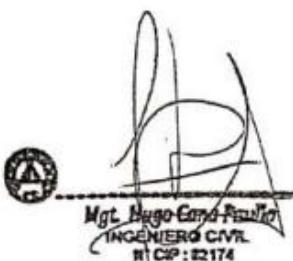
- 3.1. La necesidad de considerar una prestación adicional vinculada a deductivos de obra es **viable**, tomando en cuenta las deficiencias del expediente técnico y la visita desarrollada a campo.
- 3.2. Por otro lado, es necesario también considerar todas aquellas reducciones de obra a fin de garantizar que el presupuesto del adicional con deductivos vinculantes este dentro de la certificación presupuestal asignada para la obra.

4. RECOMENDACIONES

4.1 Es necesario que la empresa contratista presente el expediente del adicional con deductivos vinculantes a fin de poder revisar el presupuesto correspondiente generado por las acciones detalladas en el informe de supervisión y corroboradas por la presente Administración de contrato de obra.

Es cuanto informo a usted, para su conocimiento y demás fines.

Atentamente



A circular stamp containing a stylized letter 'A' is positioned next to the signature. Below the signature, the text reads:
Ing. Hugo Cana Paullo
INGENIERO CIVIL
N° CIP: 02174

Ing. Hugo Cana Paullo

Administrador de contrato de obra

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°173-2021-MIDAGRI-PESCS-1601

- Pese a que este documento emitido por Ing. Crisóstomo Oriundo Gutiérrez, **DIRECTOR EJECUTIVO DEL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR**, declara la improcedencia del expediente adicional de obra con deductivo vinculante, basa su decisión en el Informe N°060-2021-MIDAGRI-PESCS-DIAR/EIR-NMR, en el cual SE RECONOCEN las deficiencias del Expediente Técnico de Obra, según se puede leer:

Continúa en la siguiente
página...



REPÚBLICA DEL PERÚ
MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR

RESOLUCIÓN DIRECTORAL



Nº 173 - 2021-MIDAGRI-PESCS-1601

AYACUCHO, 23 JUN 2021



Que, mediante el Informe N° 060-2021-MIDAGRI-PESCS-DIAR/EIR-NMR, la Especialista de Infraestructura de Riego-A, Ing. Norma Meneses Rojas remite al Director de Infraestructura Agraria y Riego, Ing. Emilio Jurado Alarcón, la opinión sobre la evaluación del Expediente Técnico de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 de la obra “Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de QQuenalla, Chacamparera, Bellavista y Ahuayaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro- Cusco” con CUI N° 2317361. con opinión del Supervisor de Obra, el Administrador de Contrato: señalando en la parte pertinente siguiente:
“(...)

Adicionales de partidas nuevas respecto al expediente inicial. - Se ha planteado la necesidad de ejecutar Válvulas Reductores de Presión con el fin de garantizar la funcionalidad de los módulos de riego considerados en el expediente técnico VIR-35, que de acuerdo al Informe del especialista y la modelación en WATER CAD en la red de distribución del Sector Bellavista, de acuerdo a la memoria de cálculo y los planos, las presiones son muy altas. En referencia al reservorio nocturno Bellavista, para garantizar la estabilidad de la talud del reservorio por la parte inferior del terraplén de salida y estar este por encima de la trocha carrozable, se estima que corre el riesgo de deslizamiento, para prevenir esto, se plantea el enrocado hasta por 2m de altura y en toda la longitud del pie del talud, así mismo se plantea el pintado del borde libre de la caja de reservorio, para mejor visibilidad y seguridad ya que el cerco perimétrico esta ejecutado con malla ganadera y alambre con púas con rollizos; en el Sector Ayahuaino, de igual con la misma justificación plantean la ejecución de Válvulas Reguladoras de Presión (plano PG-01), se precisa columna de agua muy alta previa modelación en WATER CAD, se plantea también el pintado del borde libre del reservorio. Por otro lado, plantean la necesidad de ejecutar como adicional la ejecución de 160 mm de tubería de 487.70 ml. que de acuerdo al expediente matriz en el plano PG-10 se menciona y que en el presupuesto matriz no se considera dicha ejecución; en el Sector Chacamparera, propone la ejecución de Válvulas Reguladoras de Presión con el fin de garantizar la funcionalidad de los módulos de riego (VIR-35) ya que en el plano PG-11 previa modelación en WATER CAD la columna de agua es muy alta, Válvula de Aire antes del cruce aéreo para evitar la acumulación de aire en la línea de conducción que viene de la captación de Punquiq Puquio, Niñapacana y pintado del borde libre del reservorio; Sector Quenalla, en principio el sistema de riego fue ejecutado por FONCODES el año 1998 y realizado la verificación de campo se observa que desde la salida del reservorio hasta la Pgr. 0+486.30 ml. se tiene tendido una red de aducción de 6" de diámetro que en el expediente matriz no fue presupuestado, se ha ejecutado sólo las partidas presupuestadas y empalmadas a dicha tubería y al momento realizar la prueba hidráulica estas colapsaron por deterioro y cumplimiento de vida útil, por lo que se plantea ejecutar el cambio de tubería por un diámetro de 4" (110 mm). Verificado los planos y realizado las pruebas en campo y como el sistema ha sido ejecutado por gravedad, se plantea la ejecución de válvula de Control en todo el sistema de distribución para el mejor control y manejo del agua del sistema en conjunto, ya que en el expediente matriz como presupuesto y planos no ha se considerado. Se plantea también un cruce aéreo de 6 m para empalmar al sistema que forma parte del expediente matriz y que este empalme está en una quebrada.

Deductivos de partidas existentes en el expediente inicial. - Se considera la necesidad de deducir las partidas correspondientes a la caja de válvulas del reservorio nocturno del Sistema de Riego Qeuñalla.

Reducción de Metrados de partidas existentes en el expediente inicial. - Se plantea la reducción de metrados en las partidas correspondientes a la línea de distribución, desde la partida 02.06.03 al 02.06.17 en el Sistema de Riego Bellavista y desde la partida 04.04.02 al 04.04.14 en el Sistema de Riego Chacamparera.

Trabajos Complementarios. - Se plantea ejecutar el pintado de los rollizos de eucalipto en todos los cercos de los reservorios de los Sectores de Qeuñalla, Cahamparera, Bellavista y Ayahuaino para su mejor visibilidad y seguridad; las cajas de válvulas , de hidrantes, cámara rompe presión, cajas de purga, cajas de ingreso y salida de los reservorios, cajas de desarenador y las puertas de los reservorios deben estar seguros para que no puedan acceder

10

48. Por lo tanto, es innegable que las Entidad ha reconocido la existencia de deficiencias y errores en el Expediente Técnico de Obra, los cuales generaron el pedido de aprobación del expediente adicional con deductivo vinculante del contratista, por lo que, de la revisión de los medios probatorios ofrecidos por el contratista **SE HA ACREDITADO FEHACIENTEMENTE** la existencia de dichos vicios en el Expediente Técnico de Obra.
49. A ello es necesario agregar que, **LA ENTIDAD NO HA ELABORADO NINGÚN ARGUMENTO DESTINADO A CONTRADECIR ESTA POSICIÓN DEL CONTRATISTA EN EL DESARROLLO DE LA CONTESTACIÓN A LA PRIMERA PRETENSIÓN**, asimismo, tampoco se ha referido a los medios probatorios indicados, únicamente centrándose en el hecho de la acumulación del monto máximo de penalidades. Empero, en el desarrollo de la segunda pretensión ha esgrimido algunos argumentos indicando que los informes citados por el contratista habrían sido extraídos de forma incompleta, empero, se deja constancia que, el contratista ha ofrecido los informes completos y **EL ÁRBITRO ÚNICO HA REVISADO TODOS LOS EXTREMOS DE LOS MISMOS**, pudiendo concluir que la Entidad, verdaderamente, ha reconocido la existencia de errores y deficiencias en el expediente técnico. Por lo que, la decisión de la improcedencia del expediente adicional no implica el no reconocimiento de la inadecuada formulación del Expediente Técnico de Obra, mismos que han sido expresados de forma explicita por los funcionarios del Proyecto Especial Sierra Centro Sur.

50. A su vez, en el numeral 28 de la Contestación de Demanda Arbitral la Entidad señala una interpretación errónea del artículo 177° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señalando que el postor tuvo desde la convocatoria del procedimiento de selección para la revisión del expediente técnico, lo cual no solo es un entendimiento equivocado de la norma, sino, también una existencia irracional al contratista y los postores. Principalmente, porque el citado artículo señala de forma expresa que el plazo para la revisión del Expediente Técnico de Obra es computable a partir del inicio del plazo de ejecución, según se lee:

Artículo 177. Revisión del expediente técnico de obra

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

51. Además, ello es así porque en la etapa de procedimiento de selección el contratista no está concentrado en determinar la correspondencia del expediente técnico con la realidad, dado cuenta que la finalidad de esa etapa es la adjudicación de la buena pro, el postor está concentrado en la elaboración de la mejor oferta. Incluso, si, en el hipotético caso, que sea exigible que desde esta etapa se deba revisar el expediente técnico ello sería una pérdida de energía, dinero y tiempo, toda vez que, no todos los postores al procedimiento de selección serán adjudicados con la buena pro, solo uno de ellos será el ejecutor de obra; por esta razón la Entidad no puede diferenciar donde la ley no lo hace y tampoco puede exigir lo que la ley no exige.

52. Por otro lado, en los numerales 29, 30, 31 y 32 la Entidad pretende dar a entender que el contratista, al no haber advertido antes la necesidad de elaborar un adicional de obra y deductivo vinculante es razón suficiente para

rechazar su pedido. Empero, como ya se ha expuesto antes, la no advertencia de todos los posibles errores o deficiencias en el expediente técnico en la revisión del mismo no pueden conllevar directamente al rechazo de modificaciones contractuales que pueda solicitar el contratista, ello en razón a un principio muy básico, es el principio de legalidad negativo, según el cual la Administración Pública solo puede actuar en aquello que la ley le permite, por lo que no puede utilizar los métodos de integración jurídica. En ese sentido, dado que la normatividad de contrataciones del Estado no señala que la no advertencia de todos los posibles errores o deficiencias en el expediente técnico en la revisión del mismo deben conllevar a la improcedencia de cualquier pedido de modificación contractual vinculado, la Entidad no puede utilizar este criterio, siendo una decisión ilegal y arbitraria. Nuevamente la Entidad no puede diferenciar donde la ley no lo hace y tampoco puede exigir lo que la ley no exige.

53. Ahora bien, por la sola definición del retraso justificado revisado en las Opiniones de OSCE revisadas anteriormente, se entiende que este refiere a un hecho que no es atribuible al contratista, es decir, que se encuentra fuera de su control. Por lo tanto, el Árbitro Único deberá responder a la pregunta de, **¿LOS ERRORES Y DEFICIENCIAS EN EL EXPEDIENTE TÉCNICO SON IMPUTABLES AL CONTRATISTA?** La respuesta, evidentemente, es **NO**, ello porque el mismo numeral 1 del artículo 16° de la Ley de Contrataciones del Estado indica que es competencia del área usuaria (de la Entidad) la formulación del expediente técnico:

Artículo 16. Requerimiento

16.1 El área usuaria requiere los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación; además de justificar la finalidad pública de la contratación. Los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad.

54. Si bien es cierto para la formulación de este tipo especial de requerimiento se necesita la contratación de un consultor que se encargue de elaborarlo, por ello la Ley de Contrataciones del Estado también indica que la responsabilidad por la adecuada formulación del Expediente Técnico de Obra es atribuible al proyectista, la supervisión y la Entidad; según lo regula el numeral 7 del artículo 32° de dicha ley, como se lee:

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

55. Habiendo revisado estos conceptos, es evidente que la formulación del Expediente Técnico no es una responsabilidad atribuible al contratista ejecutor de obra, salvo que este haya participado de su formulación – lo cual es un supuesto negado – sin embargo, no es la situación de este caso. Por tanto, al ser un hecho imputable a la Entidad, **LOS RETRASOS GENERADOS POR LA DEFICIENCIA O LOS ERRORES EN SU FORMULACIÓN NO PUEDEN SER ATRIBUIDOS AL CONTRATISTA**, siempre que esta situación escapa a su esfera de poder. Por lo tanto, al ser un hecho no atribuible al contratista, **ESTE SE CONFIGURA COMO UN RETRASO JUSTIFICADO**, teniendo como consecuencia la no aplicación de penalidades, de conformidad con el numeral 5 del artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

162.5. El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo.

56. Por lo tanto, al no configurarse el elemento fundamental de la penalidad por mora en materia de contrataciones del Estado, habiéndose justificado el retraso por la inadecuada formulación del Expediente Técnico de Obra, situación reconocida por el Proyecto Especial Sierra Centro Sur, no corresponde la aplicación de penalidad por mora, menos aún, la aplicación del monto máximo de penalidad por mora. Entonces, tampoco corresponde la resolución del contrato de conformidad con el literal b) del numeral 1 del artículo 164° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual no sería aplicable a la presente controversia.
57. Asimismo, respecto de los argumentos expuestos en el presente, se deja constancia que el Árbitro Único en ningún momento se está pronunciando

respecto a la procedencia del adicional de obra N°03 y deductivo vinculante N°03 solicitado por el Consorcio Accha, toda vez que se reconoce que esta es una materia no arbitrable. El análisis desarrollado únicamente se circumscribe a determinar si la penalidad por mora, invocada por la Entidad como causal de resolución de contrato fue debidamente aplicada al contratista.

A.2.- RESPECTO DEL ARGUMENTO DE LA SUSPENSIÓN DEL PLAZO ENTRE LAS PARTES DEL CONTRATO.

58. Ahora, pese a que en el desarrollo de la contestación de la primera pretensión la Entidad no ha señalado nada sobre este punto, se tomarán como referencia los argumentos desarrollados respecto de la segunda pretensión a partir del numeral 33 de su escrito de Contestación de Demanda.
59. A su vez, como parte de la justificación del retraso, el contratista ha invocado el Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra de fecha 25 de junio de 2021, en donde, efectivamente el mismo Proyecto Especial Sierra Centro Sur señala que no se garantiza la funcionalidad de los sistemas de riego en los cuatro sectores debido a la presencia de columnas de agua superiores al modelamiento planteado según el modelamiento en el programa WATER CAD, entre otras cosas, según se puede leer a continuación:

III. ACUERDOS

Que ante la declaratoria de IMPROCEDENTE del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 de la obra: "AMPLIACION Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QQUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA C.C. DE BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO – CUSCO", por las razones siguientes:

- a) No se garantiza la funcionalidad de los sistemas de riego en los cuatro sectores debido a la presencia de Columnas de agua superiores al modelamiento planteado según el modelamiento en el programa WATER CAD.
- b) Que la Instalación existente de tuberías de aducción en el sector de Queuñalla, no garantiza la sostenibilidad del proyecto.
- c) Los aspectos planteados en el Informe Técnico del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03.



60. A su vez, el numeral 1 del artículo 178° del Reglamento de la Ley de Contrataciones regula lo siguiente sobre la suspensión del plazo de ejecución contractual:

Artículo 178. Suspensión del plazo de ejecución

178.1. Cuando se produzca la suspensión del contrato de obra según lo previsto en el numeral 142.7 del artículo 142, corresponde también la suspensión del contrato de supervisión. Esta disposición también se aplica en caso la suspensión de la ejecución de la obra se produzca como consecuencia del sometimiento a arbitraje de una controversia.

61. Entonces, en concordancia la numeral 7 del artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, según se lee:

142.7. Cuando se produzcan eventos no atribuibles a las partes que originen la paralización de la ejecución de las prestaciones, estas pueden acordar por escrito la suspensión del plazo de ejecución contractual, hasta la culminación de dicho evento, sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos directos, según corresponda al objeto de la contratación; salvo aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión.

62. A su vez, se verifica el Informe N°0108-2021-MIDAGRI-PESCS-1604 alegado por la Entidad, a través del cual el **DIRECTOR DE LA OFICINA DE ASESORÍA LEGAL** informa al **DIRECTOR EJECUTIVO DEL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR**, que resultaría improcedente la suspensión de la obra, según se lee:

CONTINÚA EN LA
SIGUIENTE PÁGINA...

III. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIÓN:

- 3.1 En atención a lo expuesto, se advierte que los hechos señalados en el ACTA DE ACUERDO DE SUSPENSIÓN DE PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA de fecha 25 de junio de 2021, no configurarían un evento "*no atribuible a las partes*" que origine la paralización de la obra "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de QQueñalla, Chacamparera, Bellavista y Ahuayaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro- Cusco", teniendo en cuenta que la denegatoria de la aprobación del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 por parte de la Entidad no constituye un supuesto de "*caso fortuito o fuerza mayor*", por cuanto no es un hecho o evento extraordinario, imprevisible o irresistible que sea ajeno a la voluntad de las partes y que produzca la paralización de la obra; más aun cuando, la potestad de ordenar o no la ejecución de prestaciones adicionales implica el ejercicio de una potestad o prerrogativa pública de modificación unilateral del contrato que ha sido conferida a la Entidad en reconocimiento de su calidad de garante del interés público, con relación a lo cual, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 45.4 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado, la decisión de la Entidad o de la Contraloría de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales de obra no puede ser sometida a conciliación o arbitraje, en la medida que tal decisión implica el ejercicio de una potestad o prerrogativa pública.
- 3.2 Del mismo modo, se advierte que no se ha observado la Forma Ad Solemitatem en la suscripción del ACTA DE ACUERDO DE SUSPENSIÓN DE PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA, por cuanto dicha Acta fue suscrita por el Director Zonal (e) de Cusco y el Administrador de Contratos en representación de la Entidad, pese a que los mismos no se encontraban facultados para suscribir dicho acuerdo, teniendo en consideración que cualquier modificación al contrato tiene que ser suscrita por los representantes legales de las partes que suscribieron el contrato, salvo delegación expresa; por lo que la suscripción del Acta debió ser efectuado por el Titular de la Entidad, salvo delegación expresa, y previo informe técnico legal sobre la configuración de un hecho no atribuible a las partes y la conveniencia de arribar a dicho acuerdo; así como no se han consignado el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos directos que resulten
- 3.3 Por consiguiente, se determina que los hechos señalados en el ACTA DE ACUERDO DE SUSPENSIÓN DE PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA no constituirían una causal de suspensión de plazo de ejecución de la obra "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de QQueñalla, Chacamparera, Bellavista y Ahuayaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro- Cusco", en razón a que no configurarían un evento o hecho "*no atribuible a las partes*" que origine la paralización de la obra, no constituyendo dicho evento un supuesto de "*caso fortuito o fuerza mayor*", al no ser un hecho extraordinario,



35

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de independencia"

- imprevisible o irresistible que sea ajeno a la voluntad de las partes y que produzca la paralización de la obra; por tanto, deviene en improcedente la suspensión de plazo de ejecución de obra.
- 3.4 Se recomienda que el Titular de la Entidad disponga a la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego el seguimiento y la adopción de las acciones técnicas y administrativas que correspondan dentro del marco de la normativa en Contrataciones del Estado, a efectos de garantizar la correcta ejecución de la obra.
- 3.5 Sin perjuicio de lo expuesto, se recomienda se disponga el deslinde de responsabilidades administrativas a que hubiere lugar con relación a los hechos descritos, sin perjuicio de las acciones civiles y/o penales que puedan derivarse de los mismos.

Es cuanto informo a usted, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

Proyecto Especial Sierra Centro Sur
Oficina de Asesoría Legal

César Hernán Maríque Perlacios
Especialista Legal – A

63. Empero, dado cuenta que este punto controvertido no tiene como finalidad analizar la validez y eficacia de la referida acta de suspensión, corresponde limitar la posición del Árbitro Único y reservar los argumentos para el desarrollo de la siguiente pretensión.
64. Por lo que, no corresponde considerar este elemento probatorio como un justificante en el retraso invocado por el contratista, siendo que este no puede ser considerado por el Árbitro Único.
65. Empero, es sumamente importante que el Árbitro Único tome en consideración que, el fundamento para la aplicación del monto máximo de penalidades en la ejecución de la obra sería la demora del contratista en solicitar la recepción de la obra luego de culminado el plazo de ejecución contractual. Anótese que ambas partes coinciden que el plazo de ejecución contractual habría finalizado el día 29 de junio de 2021; ello de conformidad con el Informe N°0538-2021-MIDAGRI-PESCS-1606 de fecha 09 de septiembre de 2021, el cual indica lo que sigue:



2.2. SOBRE LOS PLAZOS PARA EJECUCIÓN DE OBRA

2.2.1. Considerando que la fecha de inicio de la ejecución del proyecto se ha dado en fecha 02 de noviembre de 2020, el plazo de ejecución establecido en el Contrato N° 042-2020-MINAGRI-PESCS, se tiene el siguiente análisis:

Fecha de inicio de obra	:	02.11.20
Plazo de ejecución	:	240 d. c.
Fecha de culminación programada	:	29.06.21
Solicitud de Recepción de Obra	:	Ninguna

2.2.2. La fecha programada para la culminación de la ejecución del proyecto, de acuerdo al contrato suscrito con el **CONSORCIO ACCHA**, venció en fecha 29 de junio de 2021, sin que hasta la fecha el contratista haya solicitado la Recepción de Obra.

CONTINÚA EN LA
SIGUIENTE PÁGINA...



La Penalidad Diaria asciende al monto de S/. 15,364.56 Soles.

2.3.3. Estableciendo el plazo en el que alcanza la máxima penalidad:

La máxima penalidad por mora aplicable es el 10% del monto contractual; lo cual equivale al monto de S/ 553,124.32 (Quinientos cincuenta y tres mil ciento veinticuatro con 32/100 soles); por lo que, considerando una penalidad diaria de S/ 15,364.56 (Quince mil trescientos sesenta y cuatro con 56/100 soles) se estará llegando al monto máximo de penalidad en 36 días.

2.3.4. De lo que se colige lo siguiente:

Fecha de culminación programada : 29 de junio de 2021

Inicio aplicación Penalidad : 30 de junio de 2021

Plazo para Máxima Penalidad : 36 días calendarios

Día Máxima Penalidad : 04 de agosto de 2021

66. Sin embargo, en ningún extremo de la normatividad de contrataciones del Estado, se regula que la demora en la solicitud de la recepción de la Obra, tenga como consecuencia jurídica la aplicación de penalidad por mora, más aún, si el pedido de recepción lo formula el supervisor luego de la anotación en el cuaderno de obra sobre la culminación de la misma. Por lo tanto, en virtud del principio de legalidad negativa y la prohibición de integración jurídica cuando no favorece al administrado, la Entidad no puede aplicar penalidades en supuestos que la ley no prevé; salvo que estos se encuentren previstos en el contrato, empero, se deja expresa constancia que, **NI LA LEY NI EL CONTRATO NO PREVÉ PENALIDAD POR MORA EN EL RETRASO DE LA RECEPCIÓN DE OBRA.**

67. La penalidad por mora está supeditada al retraso injustificado en el objeto de la contratación y en aquellos casos especiales en los que la norma señala explícitamente su aplicación, según se lee del numera 1 del artículo 162° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

Artículo 162. Penalidad por mora en la ejecución de la prestación

162.1. 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:

68. En el mismo sentido, en ningún extremo del artículo 208° del mismo Reglamento, en los numerales referidos al inicio de la etapa de recepción,

no se señala la aplicación de la penalidad por mora en la demora injustificada de este, como se puede leer:

Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos

208.1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, corrobora el fi el cumplimiento de lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, de encontrarlo conforme anota en el cuaderno de obra y emite el certificado de conformidad técnica, que detalla las metas del proyecto y precisa que la obra cumple lo establecido en el expediente técnico de obra y las modificaciones aprobadas por la Entidad, remitiéndolo a esta dentro de dicho plazo. De no constatar la culminación de la obra anota en el cuaderno de obra dicha circunstancia y comunica a la Entidad, en el mismo plazo.

208.2. Dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la recepción del certificado de conformidad técnica, la Entidad designa un comité de recepción. El comité está integrado, cuando menos, por un representante de la Entidad, necesariamente ingeniero o arquitecto, según corresponda a la naturaleza de los trabajos.

69. Respecto al principio de legalidad administrativo se entiende que la Administración no se encuentra únicamente sometida al Derecho en general, sino, además, encuentra limitada su actuación por las normas con rango de ley a las cuales queda subordinada y cuyos mandatos no puede exceder; es decir, que actúa regladamente para ofrecer seguridad jurídica a los administrados y garantizar su libertad⁶.

A.3.- RESPECTO DEL ARGUMENTO REFERIDO A LA DENEGATORIA DEL PEDIDO DE AMPLIACIÓN DE PLAZO.

70. Por otro lado, respecto de la ampliación de plazo que fue denegada por la Entidad, se alega que el numeral 5 del artículo 162º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado indicó que, únicamente se puede justificar el retraso injustificado mediante una ampliación debidamente aprobada, la cual, efectivamente fue presentada por la Entidad, empero fue declarada improcedente, mediante la Resolución Directoral N°177-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 02 de julio de 2021, según se puede leer:

⁶ Isasi Cayo, Juan Felipe. (2014). *Tratado de Derecho Administrativo*. Gaceta Jurídica, p. 135.

SE RESUELVE:



ARTICULO PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de Ampliación de Plazo Contractual N° 01 por 15 días calendario en la ejecución de la Obra: "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de QQueñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuyaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro- Cusco" con CUI N° 2317361, efectuado por el representante legal del contratista CONSORCIO ACCHA, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente acto resolutivo.



ARTICULO SEGUNDO.- NOTIFICAR el presente acto resolutivo al contratista ejecutor CONSORCIO ACCHA, al Supervisor de Obra (CONSORCIO BELLAVISTA), a la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego, Oficina de Administración, Oficina de Programación, Presupuesto y Seguimiento, Dirección de Desarrollo Agroeconómico, así como a los demás Órganos Estructurados del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, que correspondan

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

71. Por lo que, la Entidad entiende que, al no haber controvertido la decisión de improcedencia de la Solicitud de Ampliación de Plazo, el contratista ha dejado consentir la denegatoria y, por tanto, ha agotado la única vía en que podría justificar el retraso en el que ha incurrido. Se precisa que este argumento, pese a no haber sido mencionado en la Contestación de Demanda Arbitral, fue traído a colación por la Entidad, según respondió expresamente al Árbitro Único en la continuación de la audiencia única de informes orales, según se lee:

**INICIO DE TRANSCRIPCIÓN DE LA CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA
ÚNICA DE INFORMES ORALES DEL MINUTO 1:36:05 AL MINUTO**

1:38:20

video1828320923.mp4

FREDY TORRES C... TRUJILLOMARC

ING. DAN ELDER... Carlos Alvarez TRUJILLOMARC Norma

ING. DAN ELDER TAMPE TITO Carlos Alvarez TRUJILLOMARC Norma

NORMA TRUJILLOMARC

1:36:05 / 2:21:16

Lisset Delgado Espinoza (Abogada de la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego): Ahora bien, respecto al retraso justificado que supuestamente señala nuestra contraparte, no es cierto, es totalmente falso, porque como bien ha repetido lo señalado en el reglamento presentado por ambas partes el artículo 162, claramente señala que para que sea justificado de alguna manera, fehacientemente, objetivamente y demostrablemente; de acuerdo al reglamento, tendría que haberse solicitado una ampliación de plazo, hasta ahí estamos correctos, ellos presentaron su ampliación de plazo, pero sin embargo dicha ampliación de plazo a efectos de poder justificar los retrasos incurridos por el entonces contratista fue declarada por mi representada, y enfatizo en ello, en calidad de improcedente. Ahora, nuevamente , enfatizo y refiero, esa improcedencia de la ampliación de plazo no fue controvertida en su momento, dentro del plazo de caducidad en los 30 días de la normativa de la ley de contrataciones del Estado, por tanto, esa improcedencia en la cual de alguna otra manera, podría haber justificado digamos los retrasos incurridos por el entonces contratista ha quedado consentido, en el sentido que no ha sido declarado procedente, sino improcedente, por tanto dentro del plazo de ejecución si ha ocurrido en retrasos injustificados y como he señalado, al no haberse controvertido esa decisión adoptada por la Entidad al haberse declarado improcedente, no entendemos de qué manera pretende nuestra contraparte señalar que es justificado los retrasos cuando no ha sido aprobada la ampliación de plazo, de cuando a lo señalado en el artículo 162 del reglamento.

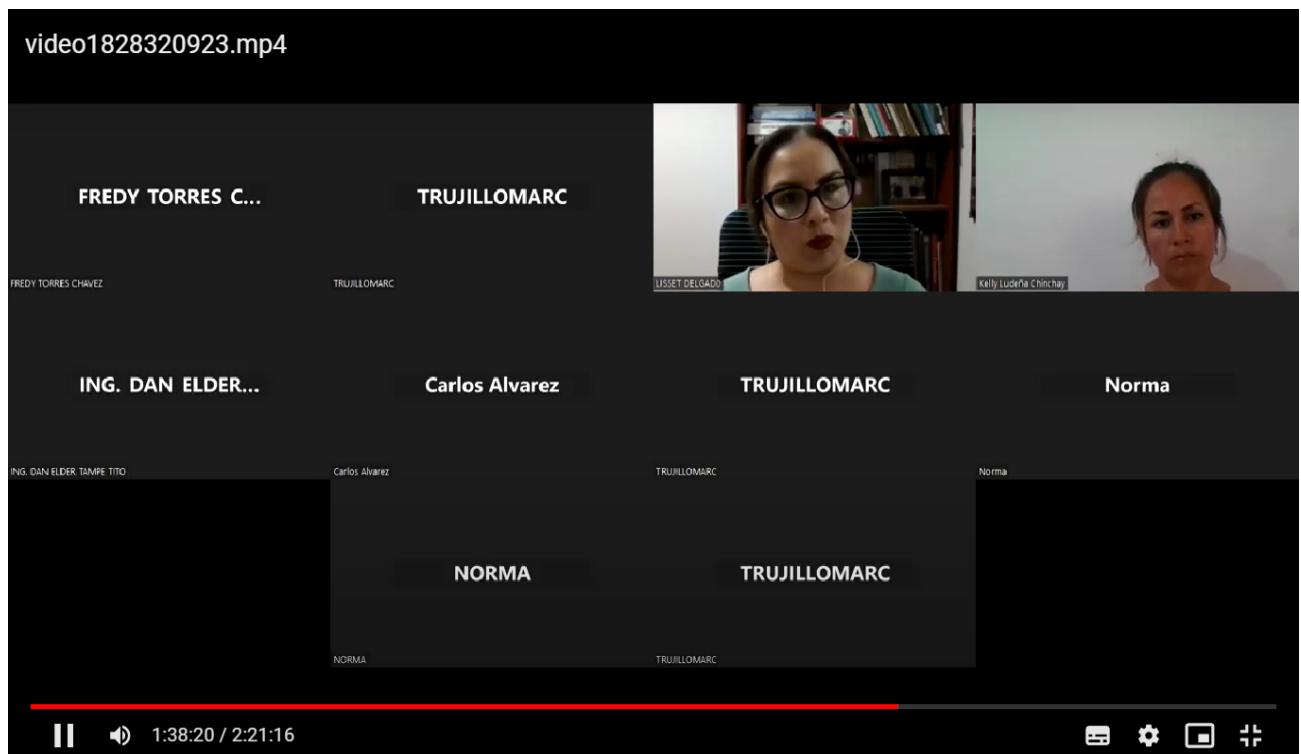
Carlos Enrique Alvarez Solis (Árbitro Único): Doctora Delgado, justamente en su punto, quisiera precisar también para extraer su idea, entonces, el no cuestionamiento en conciliación y arbitraje de una denegatoria de una ampliación de plazo constituye el consentimiento de la misma e imposibilitaría al contratista solicitar el reconocimiento de retraso justificado. Esa es la postura, ¿no es cierto?

Lisset Delgado Espinoza (Abogada de la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego): Sí, correcto doctor, porque de acuerdo también al contrato suscrito los términos de referencia, claramente se indica que, de alguna u otra manera, para que pueda justificar el retraso,

objetivamente y fehacientemente, pues tiene que ser a través de una ampliación de plazo.

FIN DE TRANSCRIPCIÓN DE LA CONTINUACIÓN DE AUDIENCIA
ÚNICA DE INFORMES ORALES DEL MINUTO 1:36:05 AL MINUTO

1:38:20



72. Ante ello, el Árbitro Único entiende que la interpretación adecuada del numeral 5 del artículo 162º del citado Reglamento, se condice al criterio establecido por el mismo OSCE en la Opinión N°012-2021/DTN, respecto del que se puede entender lo que sigue:

- La regla general es que, el retraso se justifica a través de una ampliación de plazo debidamente aprobada, sin embargo, la normatividad no prevé solamente esta vía para justificar un retraso; asunto aparte es que esta es la única vía para la cual se establece un procedimiento específico.
- Literalmente, el numeral 5 del artículo 162º del citado cuerpo legal, señala lo siguiente: "**El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente**

aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo". Identifiquemos que, la primera oración resaltada en color **negro** es una forma de justificar el retraso, de hecho, es la norma general. De manera siguiente, la palabra "adicionalmente" resaltada de **verde**, indica un término de conjunción, es decir que, la norma añade otro procedimiento para justificar el retraso además del señalado en el resaltado **negro**. Por lo tanto, la segunda manera de justificar un retraso ha sido resalta de **rojo** y esta consiste en que el contratista deberá acreditar, de modo objetivo, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable.

- Ello quiere decir, que mediante este segundo pedido el contratista puede conseguir, no solo la justificación del retraso, sino, la no aplicación de penalidades, con la distinción que este último pedido no da lugar al reconocimiento de gastos generales.
- Ahora bien, tan independiente es este procedimiento a la ampliación de plazo que el mismo OSCE lo ha reconocido con el nombre de "*Solicitud para la no aplicación de penalidades por mora*" mediante la opinión citada anteriormente, intentando suplir la falta de regulación procedural de la normatividad de contrataciones del Estado, según se puede leer: "*Si bien la normativa de contrataciones del Estado no ha regulado un procedimiento específico, formalidades o plazos, a fin de calificar un retraso como justificado, en el marco de una solicitud para la no aplicación de penalidades por mora, la Entidad puede basar su decisión no sólo en el sustento presentado por el contratista ejecutor de obra, sino también en la opinión de la supervisión que pudiera requerirse*

a ésta a ésta -en el marco del contrato de supervisión- para determinar si tal retraso resulta, o no, imputable al contratista ejecutor de obra y, en consecuencia, decidir sobre dicha solicitud. Asimismo, cabe precisar que la normativa en mención no exige que tal decisión sea comunicada al contratista mediante una “resolución”, pudiendo la Entidad emplear cualquier documento emitido por el servidor o funcionario competente, según su organización interna y/o de acuerdo a lo previsto en el contrato, mediante el cual notifique su decisión”.

- Pese a que la ampliación de plazo no es una pretensión discutida en el presente arbitraje, la Entidad ha invocado este argumento a través de la realización de audiencia en el presente arbitraje, diciendo que se habría dejado consentir la denegatoria de la ampliación de plazo para recurrir por la solicitud de no ampliación de penalidades por mora.
- Anótese que, la solicitud de no ampliación de penalidades por mora no está sujeta a plazo de caducidad como la ampliación de plazo, según el numeral 5 del artículo 45° de la Ley de Contrataciones del Estado; por el contrario, se enmarca en el numeral 6 del mismo artículo que permite la persecución de estos intereses hasta antes del pago final; según se lee: “*45.5 Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento. || 45.6 En supuestos diferentes a los mencionados en el párrafo anterior, los medios de solución de controversias previstos en este artículo deben ser iniciados por la parte interesada en cualquier momento anterior a la fecha del pago final*”.

- Por lo tanto, el pedido de ampliación de plazo es un pedido independiente a la solicitud de no aplicación de penalidades por mora perseguidas por el Consorcio Accha en esta primera pretensión, por lo que no se encuentra sujeta a un plazo de caducidad y según fue analizada por el Árbitro Único.

73. En conclusión, el argumento referido a la improcedencia de la ampliación de plazo formulado por la Entidad es declarado no ha lugar por el Árbitro Único, en atención a los criterios establecidos por el mismo OSCE.

74. Por lo tanto, se verifica que no corresponde la aplicación de penalidad por mora bajo este supuesto, toda vez que la normatividad de contrataciones del Estado no faculta a la Entidad a aplicar penalidad por mora en estos supuestos, más aún, no regula esta situación por lo que, al no estar regulada se entiende como prohibida.

75. Al respecto, se advierte que la normatividad de contrataciones del estado no regula un régimen de invalidez y/o ineficacia para efectos de las decisiones adoptadas por la Entidad dentro de la ejecución contractual, por lo que, cabe señalar que la invalidez y/o ineficacia serán analizadas por el Árbitro Único bajo el amparo de las normas contenidas en el Código Civil peruano, siempre que, de conformidad con el criterio del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, en los actos de ejecución contractual estas decisiones no son entendidas como actos administrativos toda vez que existe una relación contractual de por medio, según se puede leer de la Opinión N°107-2012/DTN:

Ahora bien, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, un contrato es un acuerdo de voluntades a través del cual tanto la Entidad como el proveedor buscan satisfacer su respectivo interés; en este aspecto, no existe mayor diferencia entre los contratos administrativos y los contratos privados, salvo por el hecho que la Entidad representa el interés público y, por tanto, goza de potestades especiales que le permiten, por ejemplo, ordenar la ejecución de prestaciones adicionales al contratista.

Así, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto las reglas específicas que se aplican a los contratos “administrativos” celebrados por las Entidades con sus proveedores, en el Título III de la Ley, “De las Contrataciones”, y en el Título III del Reglamento, “Ejecución Contractual”. Estas disposiciones tienen por objeto regular las relaciones contractuales que se instauran entre las Entidades y los proveedores o contratistas, desde los

requisitos y procedimiento para el perfeccionamiento de los contratos, hasta la culminación de estos.

Sin embargo, la Ley N°27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no regula las relaciones contractuales de las entidades públicas, sino las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común, como se desprende del Artículo II de su Título Preliminar.

Por ello, ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N°27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual.

76. Siguiendo la coherencia del criterio establecido por el organismo especializado, esta misma postura es ratificada por el OSCE en el año 2018 a través de la Opinión N°130-2018/DTN, reincidiendo en la posición sobre la incompatibilidad de la Ley N°27444 para la regulación de relaciones contractuales de derecho público, según se puede leer:

En contraposición a lo señalado en el párrafo anterior, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no regula las relaciones contractuales de las entidades públicas, sino las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común, como se desprende del Artículo II de su Título Preliminar.

Efectuadas las precisiones precedentes, corresponde indicar que el Código Civil, en su Artículo IX del Título Preliminar, establece que "Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza"; por consiguiente, debe reconocerse la aplicación supletoria del Código Civil a los contratos celebrados por las Entidades con sus proveedores en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, en los aspectos que resulten compatibles.

Por ello, en concordancia con el criterio desarrollado en la Opinión N° 107-2012/DTN, debe señalarse que ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N°27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual.

77. De conformidad con la doctrina mayoritaria, la figura jurídica de la invalidez es la situación en la cual los actos o negocios jurídicos no cumplen con los

atributos exigidos por la ley para producir las consecuencias hacia las cuales están dirigidos. Por su parte, la ineficacia es el estado de inoperancia, original o sobrevenido, de los negocios jurídicos, es decir, se trata de un negocio válido que no produce efectos jurídicos⁷.

78. Por tanto, la invalidez del acto jurídico acarrea la nulidad del mismo y, por ende, su ineficacia, en tanto que, todo acto jurídico que nace nulo no puede generar efecto jurídico alguno, siendo así, corresponde analizar las causales de nulidad de acto jurídico según lo señalado por el Consorcio Accha a efectos de determinar si corresponde declarar invalidez y/o ineficacia.
79. En ese sentido, de conformidad con las causales contempladas en el artículo 219º del Código Civil, se tiene que la nulidad o invalidez de un acto jurídico únicamente puede declararse por los motivos siguientes:

Artículo 219.- Causales de nulidad

El acto jurídico es nulo:

1. *Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.*
2. *Derogado.*
3. *Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.*
4. *Cuando su fin sea ilícito.*
5. *Cuando adolezca de simulación absoluta.*
6. *Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.*
7. *Cuando la ley lo declare nulo.*
8. *En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa.*

80. De la revisión de los argumentos expuestos atención y las causales revisadas en el artículo 219º del Código Civil el Árbitro Único estima que se ha configurado la causal contemplada en el inciso 3 del citado dispositivo legal, que refiere a la imposibilidad jurídica del objeto del acto jurídico, en tanto a que la aplicación de penalidad por mora en el retraso del inicio de la recepción de Obra es jurídicamente imposible.
81. Para el profesor Lizardo Taboada, este inciso 3 contiene una causal por ausencia de ciertos requisitos que son de aplicación al objeto del acto

⁷ León Hilario, Leysser. (2019). *Derecho Privado. Parte General. Negocios, actos y hechos jurídicos*. Fondo Editorial PUCP, pp. 82 y 90.

jurídico, lo cual es correcto, pues el objeto entendido como prestación debe reunir determinados requisitos para que el acto jurídico sea válido⁸.

82. Entonces, en tanto a que no se ha configurado el retraso injustificado que requiere la penalidad por mora en materia de contrataciones del Estado, según el numeral 1 del artículo 162º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que, al no configurarse el elemento principal corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N°249-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 comunicada al contratista con Carta Notarial N°038-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, con la que se comunica la decisión de la Entidad de resolver el contrato sub litis.
83. En ese sentido, corresponde declarar **FUNDADO** el primer punto controvertido de la Demanda en favor del **CONSORCIO ACCHA**, en consecuencia, el Árbitro Único **DECLARA DEJAR SIN EFECTO** la resolución total de contrato adoptada por la entidad, notificada al contratista mediante carta notarial el 10 de septiembre de 2021.

B. RESPECTO DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL DECLARE LA VALIDEZ DEL ACUERDO QUE SUSPENDE EL PLAZO DE EJECUCIÓN DESDE EL 25 DE JUNIO DEL 2021.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDANTE:

84. En igual sentido, la demandante señala que la entidad y el consorcio en virtud del artículo 178º del RLCE acordaron suspender el plazo de ejecución, pues el sistema de riego en sus 4 sectores no era funcional, el origen de la falta de funcionabilidad tuvo como base los errores y/o deficiencias en el Expediente Técnico.
85. De esa forma, en el acta la entidad aceptó que se requería que se “levanten” todos los errores y/o deficiencias previas al reinicio de ejecución que implica la urgencia de aprobar una prestación adicional de obra y los deductivos vinculantes.

⁸ Taboada Córdova, Lizardo. (1988). *Causales de nulidad del acto jurídico*. En Themis Revista de Derecho, (11), p. 73.

86. En ese sentido, el demandante indica que en fecha 16 de julio del 2021, el director de la oficina de Asesoría Legal del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, emitió el informe N°0108-2021-MIDAGRI-PESCS-1604, en el que se concluye que el acta de suspensión trasgrede la normativa de contrataciones por las razones que a continuación se exponen: a) no constituye un evento ajeno a las partes y b) no fue suscrito por el titular de la entidad.
87. Es de notar, en palabras de la demandante, que en ningún apartado precisa que el consorcio debe asumir los errores y/o deficiencias en el expediente técnico, evidentemente porque la entidad es la que afronta la carga; el informe estudiado solo señala que el evento no es ajeno a las partes, es decir que en el caso particular las deficiencias y/o errores del Expediente Técnico son producto de la voluntad de algún contratante.
88. En conclusión, la demandante argumenta que no está de acuerdo con el director de la oficina de Asesoría Legal del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, pues consideran que se han cumplido todas las condiciones del artículo 178º del RLCE para pactar un acuerdo de suspensión del plazo de ejecución.
89. Consecuentemente, el acuerdo debe surtir todas las consecuencias jurídicas esperados por las partes: la suspensión del plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021. Por ende, el demandante peticiona al Tribunal Arbitral Unipersonal que en uso de su poder jurisdiccional reafirme los efectos del pacto suscrito por las partes declarando su validez.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA:

90. La demandada alega que en ningún momento el Proyecto Especial Sierra Centro Sur como área usuaria le responsabilizó sobre la inadecuada elaboración del E.T; las controversias durante el proceso de ejecución surgieron en el 8vo mes, siendo el plazo de ejecución 240 días calendarios (08 meses) y estando al frente de la ejecución de la obra el contratista con su residente de obra, el supervisor y un administrador de contrato y que el último mes de ejecución de obra recién el contratista ejecutor detectó errores y deficiencias técnicas del E.T.
91. Asimismo, la demandada indica que es necesario aclarar e informar que lo señalado por el contratista ejecutor han sido extraídos en forma incompleto

del informe elaborado por el especialista de Infraestructura Agrario y Riego - DIAR del Proyecto Especial Sierra Centro Sur.

92. Señala también que el Informe N°117-2021-MIDAGRI'PESCS'16210 (01 jun. 2021) del director de Infraestructura y Riego del Proyecto Especial Sierra Centro Sur que contiene la Carta N°24-2021-AC/HCP donde se hace referencias a visitas efectuadas en la obra y a opiniones de la supervisión en el que destaca la necesidad de aprobar el adicional de obra por deficiencias en el Expediente Técnico.
93. Cabe resaltar, en palabras de la demandada, que el contratista ha extraído un párrafo incompleto que exprese sentido completo que el especialista de DIAR en el Informe N°063- 2021- MIDAGRI-PESCS-DIAR/EIR el 01/07/2021 opina a la solicitud de reconsideración respecto a la declaración de improcedencia del Expediente del Adicional N°03 y Deductivo Vinculante de Obra N°03 de la Obra por parte del contratista.
94. De los puntos 14.5, 14.6 y 14.7, señalados en la demanda arbitral, la demandada se sostiene en el artículo 177º del RLCE, sobre la revisión del expediente técnico de obra.
95. De lo señalado en los puntos 14.5 al 14.7 del contratista se tiene, según la demandada, una mala interpretación del Artículo 177º de LCE; por lo que es necesario precisar que, al momento de realizarse el proceso de selección, previo al otorgamiento de la buena pro, durante el proceso de selección hubo etapas, entre ellos Formulación de Consultas y Observaciones (Electrónica), así como la etapa de Absolución de Consultas y Observaciones (Electrónica).
96. En tal sentido, el contratista como postor a dicho proceso ha tenido todo el tiempo necesario para revisar y formular sus consultas y/o observaciones ya que el Expediente Técnico ha estado colgado en el sistema de SEACE, revisado el expediente de contrataciones el contratista no figura en la relación de proveedores que presentaron formulación de consultas y observaciones.
97. Así, la demandada argumenta que debe tenerse en cuenta que, el contratista, habiéndose otorgado la Buena Pro, perfeccionado el contrato,

previa al inicio de ejecución de obra, el contratista ha tenido un plazo para presentar el informe de compatibilidad de obra, informe mediante el cual ha debido observar e informar a la Entidad de existir errores y/o deficiencias encontradas en el Expediente Técnico, hecho que nunca ha sido puesto en conocimiento a la demandada.

98. Sucede pues que, con 8 meses de plazo de ejecución, con fecha de terminación de obra 29 de junio del 2021 y faltando menos de un mes para concluir con el plazo de ejecución recién el contratista solicita las actividades que componen el Adiciona de Obra N° 03 y Deductivo de Obra N° 03.
99. La demandada señala que en el punto 2.23 del Informe N° 0108- 2021-MIDAGRI -PESCS-1604 del 16 de julio 2021, el Especialista Legal-A, señaló: Al respecto, se advierte que los hechos señalados en el Acta De Suspensión de Plazo de Ejecución De Obra no configuras un evento "no atribuible a las partes" que origine la paralización de la obra, teniendo en cuenta que la denegatoria de la aprobación de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo de Vinculante N° 03 por parte de la Entidad no constituye un supuesto de "caso fortuito o fuerza mayor", por cuanto no es un hecho o evento extraordinario, imprevisible o irresistible que sea ajeno a la voluntad de las parte y que produzca la paralización de la obra.
100. Esto aún más cuando la potestad de ordenar o no la ejecución del de prestaciones adicionales implica el ejercicio de una potestad o prerrogativa pública de modificación unilateral del contrato que ha sido conferida a la Entidad en reconocimiento de su calidad de garante del interés público.
101. Por tanto, la demandada indica que la decisión de la entidad o la Contraloría de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales de obra no puede ser sometida a conciliación o arbitrale, en la medida de que tal decisión implica el ejercicio de una potestad o prerrogativa pública.
102. De otro lado, la demandada argumenta que no se ha observado la Forma Ad Solemnitatem en la suscripción del Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra , por cuanto dicha Acta fue suscrita por el Director Zonal (e) de Cusco y el Administrador de Contratos en representación de la Entidad, pese a que los mismos no se encontraban facultados para suscribir acuerdo; teniendo en consideración que cualquier modificación del contrato

tiene que ser suscrito por los representantes legales de las partes que suscribieron el contrato salvo delegación expresa.

103. Por ende, la suscripción del Acta debió ser efectuada por el Titular de la Entidad. En consecuencia, que determina que los hechos señalados en el Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra no constituirían una causal de suspensión de plazo de ejecución de la obra.

POSTURA DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

104. La posición del contratista, en esta segunda pretensión es que se declare la validez del Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra de fecha 25 de junio de 2021, argumentando que pese a no encontrarse de acuerdo con la opinión del Asesor Legal del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, vertida en el Informe N°0108-2021-MIDAGRI-PESCS-1604, el acuerdo debe surtir todas las consecuencias jurídicas esperadas por las partes, es decir, la suspensión del plazo de ejecución desde el 25 de junio de 2021; por lo que, la pretensión interpuesta está enfocada a que se reafirme los efectos del pacto suscrito por las partes; esto ha sido expresado textualmente por el Consorcio Accha en el numeral 20 de su Demanda Arbitral, como se reproduce a continuación:

20. No estamos de acuerdo con el director de la oficina de Asesoría Legal del PESCS, consideramos que se han cumplido todas las condiciones del art 178º del RLCE para pactar un acuerdo de suspensión del plazo de ejecución, consecuentemente el acuerdo debe surtir todas las consecuencias jurídicas esperadas por las partes: la suspensión del plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021. En ese sentido recurrimos al tribunal arbitral para que en uso de su poder jurisdiccional reafirme los efectos del pacto suscrito por las partes declarando su validez.

105. Por su parte, la Entidad ha reforzado y reafirmado los argumentos que se aprecian en el Informe N°0108-2021-MIDAGRI-PESCS-1604 de fecha 16 de julio de 2021, los que consisten en que no correspondía la suspensión del plazo de ejecución contractual, siendo estos: **(i)** La denegación de la aprobación del adicional de obra y deductivo vinculante no es un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor; **(ii)** El acta de acuerdo no fue suscrito por el Titular de la Entidad.

106. Entonces, el Árbitro Único procederá a analizar cada una de las causales alegadas por la Entidad a efectos de resolver este punto controvertido.

A.- RESPECTO A LA CAUSAL REFERIDA A QUE LA DENEGACIÓN DE LA APROBACIÓN DEL ADICIONAL DE OBRA Y DEDUCTIVO VINCULANTE NO ES UN SUPUESTO DE CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR.

107. El artículo 178° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado regula la suspensión del plazo de ejecución contractual indicando que ello se aplica en los supuestos del numeral 7 del artículo 142° del mismo cuerpo legal, el cual señala lo que sigue:

142.7. Cuando se produzcan eventos no atribuibles a las partes que originen la paralización de la ejecución de las prestaciones, estas pueden acordar por escrito la suspensión del plazo de ejecución contractual, hasta la culminación de dicho evento, sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos directos, según corresponda al objeto de la contratación; salvo aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión.

108. Empero, el informe legal presentado por las partes al arbitraje indica un elemento que el numeral 7 del artículo 142° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que no está contemplado en la norma. De hecho, en ningún extremo se indica que la suspensión de la obra deba hacerse únicamente por causal de hecho fortuito o fuerza mayor. Por el contrario, la norma invocada únicamente exige que se trate de un evento no atribuible a las partes.

109. Así pues, las deficiencias en un expediente técnico de obra, para el caso en particular, no podría configurarse como un hecho fortuito o de fuerza mayor, toda vez que no cumple con el requisito de ser externo a la esfera de control de las partes, siempre que la responsabilidad en la adecuada formulación del Expediente Técnico se encuentra claramente definida en la normatividad de contrataciones del Estado, siendo atribuible al proyectista y a la Entidad; según se lee del numeral 7 del artículo 32° de la Ley de Contrataciones del Estado:

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

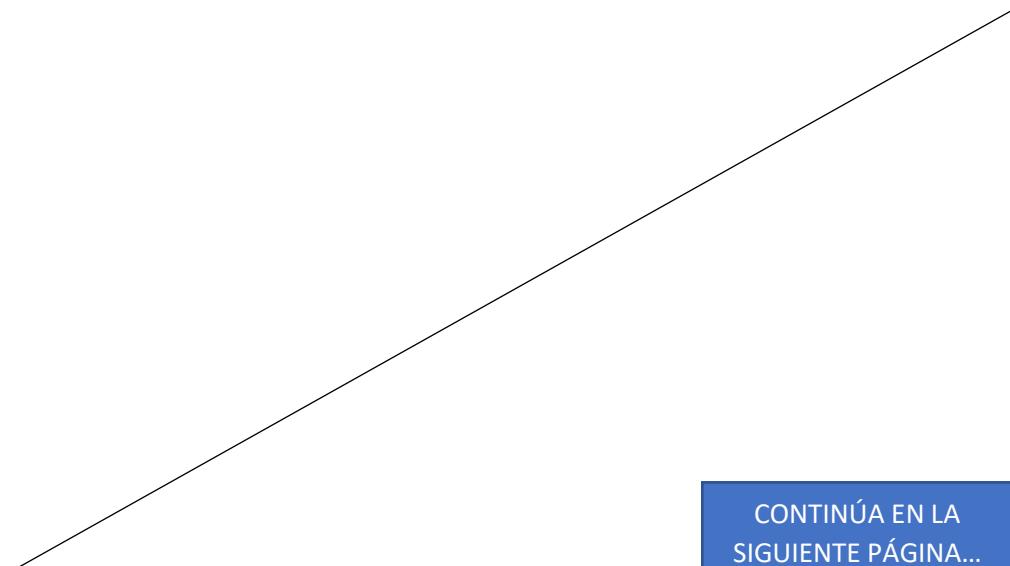
110. En este mismo sentido, el OSCE, mediante la Opinión N°141-2019/DTN, señala que la suspensión del plazo de ejecución de obra solamente se habilita con la ocurrencia de una situación no atribuible a las partes que genere la paralización y hasta que finalice el evento invocado.
111. El mismo criterio mantiene el OSCE en la Opinión N°025-2022/DTN, en la cual ha escrito lo que sigue:

Como se aprecia, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto que, ante una paralización propiciada por eventos no atribuibles a las partes, estas mismas podrán acordar la suspensión del plazo de ejecución contractual hasta la culminación de dichos eventos. La implementación de esta medida no implicará el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos directos, sino únicamente aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión.

112. Por lo que, el informe realizado por Asesoría Legal del Proyecto Especial Sierra Centro Sur es equivocado, en el sentido que exige la configuración de un supuesto jurídico que no está regulado en la normatividad de contrataciones del Estado; siendo suficiente para la paralización del plazo de ejecución de Obra un evento no atribuible a las partes, denominación que resulta más genérica que las figuras de “hecho fortuito” o “fuerza mayor” mismas que, la propia jurisprudencia e incluso la doctrina, han detallado ciertos presupuestos que deben configurarse para su aplicación. En ese sentido, estos presupuestos no son exigidos por la normatividad de contrataciones del Estado; por lo tanto, nuevamente se indica que la Entidad no puede exigir aquello que la Ley tampoco exige.
113. Por lo tanto, verificando que los argumentos expuestos por las partes en el Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra no recogen situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, sino, únicamente eventos no atribuibles a las partes, este primer argumento, **CONFIGURA LA VALIDEZ** del acuerdo de suspensión de plazo en los términos expuestos con anterioridad.

B.- RESPECTO A LA CAUSAL REFERIDA A QUE EL ACTA DE ACUERDO NO FUE SUSCRITO POR EL TITULAR DE LA ENTIDAD.

114. El otro punto en discusión del presente arbitraje radica en que el acta en análisis habría sido suscrita por el Director Zonal de Cusco del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, quien no contaba con facultades para suscribir el mismo, siendo competente para ello, únicamente el Titular de la misma Entidad salvo delegación expresa y previo informe técnico legal al respecto.
115. Ahora bien, con la finalidad de corroborar la ausencia de firma del Titular de la Entidad, se advierte que el acta *in examine* fue suscrita por las siguientes personas:
- **DIRECTOR ZONAL CUSCO DEL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR:** Ing. Carlos Tito del Solar Salazar.
 - **ADMINISTRADOR DE CONTRATO – PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR:** Ing. Hugo Cana Paullo.
 - **SUPERVISOR DE OBRA:** Ing. Victoriano Carrasco de los Ríos.
 - **RESIDENTE DE OBRA:** Ing. Dan E. Tampe Tito.
 - **REPRESENTANTE LEGAL DEL CONSORCIO ACCHA:** Sr. Fredy Torres Chávez.



CONTINÚA EN LA SIGUIENTE PÁGINA...

Estando las partes conformes con los términos de la presente Acta, la suscriben en tres (03) ejemplares de idéntico tenor. Para lo cual firmamos en señal de conformidad y dando fe a la misma.

<p>MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR DIRECCIÓN ZONAL CUSCO</p> <p>Ing. Carlos Tito del Solar Salazar DIRECTOR ZONAL CUSCO (PESCS)</p>	<p>Hugo Cana Paullo INGENIERO CIVIL N. CIP: 82174</p> <p>Ing. Hugo Cana Paullo Administrador de Contrato - PESCS</p>
--	--



Ing. Victoriano Carrasco de los Ríos
Supervisor de Obra



Ing. Dan E. Tampe Tito
Residente de Obra



Sr. Fredy Torres Chavez
Representante Legal
CONSORCIO ACCHA

116. Entonces, es evidente que, en definitiva, el Acta de Acuerdo de Suspensión del Plazo de Ejecución de Obra no fue suscrito por el Titular del Proyecto Especial Sierra Centro Sur. Al respecto, este Árbitro Único considera que la intervención del referido funcionario público era de suma relevancia, toda vez que, el Contrato de Obra fue suscrito directamente por el Ing. Orlando Ramiro Torres Bances, **DIRECTOR EJECUTIVO DEL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR**, según se aprecia de la siguiente imagen del Contrato:



DOMICILIO DEL CONTRATISTA: ASOC. DE VIV ROSA ESTELA YAÑEZ (PORTON PLOMO, 2PISOS-5 CDAS TERMINAL) /AYACUCHO-HUAMANGA-AYACUCHO.

CORREO ELECTRONICO DEL CONTRATISTA: contt_200@hotmail.com

La variación del domicilio aquí declarado de alguna de las partes debe ser comunicada a la otra parte, formalmente y por escrito, con una anticipación no menor de quince (15) días calendario.

De acuerdo con las bases integradas, la oferta y las disposiciones del presente contrato, las partes lo firman por duplicado en señal de conformidad en la ciudad de Ayacucho a los diecinueve (19) días del mes de octubre del 2020.



Urb. Mariscal Cáceres Mz R Lt18 - Ayacucho
T: (066) 31 2981
www.pescs.gob.pe
www.miagni.gob.pe

CONSORCIO ACHA
Fredy Torres Chávez
DNI: N° 4830665
REPRESENTANTE LEGAL COMÚN
"EL CONTRATISTA"

EL PERÚ PRIMERO

117. Es evidente que la suspensión de plazo contractual es una modificación al contrato, toda vez que afectará el plazo de ejecución de la misma y el cómputo de otros plazos propios de la ejecución contractual. A su vez, se entiende que en materia de contrataciones del Estado existe cierta formalidad que se ve reflejada, por ejemplo, en la figura del contrato el cual es de carácter *ad solemnitatem*, toda vez que se regula su perfeccionamiento de forma escrita y, se entiende, bajo sanción de nulidad; según se lee del numeral 1 del artículo 32º de la Ley de Contrataciones del Estado:

32.1 *El contrato debe celebrarse por escrito y se ajusta a la proforma incluida en los documentos del procedimiento de selección con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el mismo.*

118. Entonces, las modificaciones a este contrato deben seguir la suerte de lo principal y ser realizadas con la formalidad, *ad solemnitatem*, regulando este supuesto en el literal c), del numeral 1 del artículo 160º, según se lee:

Artículo 160. Modificaciones al contrato

160.1. *Las modificaciones previstas en numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley, cumplen con los siguientes requisitos y formalidades:*

(...)

c) *La suscripción de la adenda y su registro en el SEACE, conforme a lo establecido por el OSCE.*

119. Ello se condice por lo regulado en el numeral 7 del artículo 142° del mismo cuerpo legal, donde se señala:

142.7. Cuando se produzcan eventos no atribuibles a las partes que originen la paralización de la ejecución de las prestaciones, estas pueden acordar por escrito la suspensión del plazo de ejecución contractual, hasta la culminación de dicho evento, sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos directos, según corresponda al objeto de la contratación; salvo aquellos que resulten necesarios para viabilizar la suspensión.

120. Ahora bien, esto se puede complementar con lo regulado en el artículo 1413° del Código Civil peruano. Entonces, en una interpretación sistemática de estas normas se debe entender que un contrato únicamente puede ser modificado por las mismas partes suscriptores y en la misma formalidad en que se suscribió el contrato original; por lo que, si el contrato fue escrito y con firma del Titular de la Entidad (debidamente facultado para ello), la modificación también debe constar por escrito y, aunque no se trate de la misma persona o cargo, debe estar suscrita por un sujeto con las mismas facultades para ello.

121. Con mayor razón aún, si el Manual de Operaciones del Proyecto Especial Sierra Centro Sur señala de forma explícita que el Director Zonal únicamente tiene las facultades que se aprecian a continuación, de las cuales **NO SE APRECIA LA FACULTAD DE SUSCRIBIR MODIFICACIONES AL CONTRATO**, de conformidad con el artículo 21° del referido documento:

CONTINÚA EN LA
SIGUIENTE PÁGINA...



CAPÍTULO VII ÓRGANOS DESCONECENTRADOS

SUB CAPÍTULO I DIRECCIONES ZONALES

Artículo 21º.- De las Direcciones Zonales

Las Direcciones Zonales son los órganos descentrados encargados de ejecutar y supervisar las actividades, programas y los proyectos de inversión orientados al mejoramiento de la infraestructura de riego, al desarrollo productivo agrario y reforestación en sus ámbitos de intervención. Dependiendo jerárquicamente del (la) Director(a) Ejecutivo(a) y mantiene relaciones de coordinación con los demás órganos del PESCS.

Son funciones de las Direcciones Zonales:

- a) Apoyar a la Oficina de Programación, Presupuesto y Seguimiento en la identificación, priorización, programación y la elaboración de estudios de pre inversión y proyectos de inversión;
- b) Efectuar el seguimiento y apoyar en la supervisión a la ejecución de los programas, proyectos de inversión y de las actividades, emitiendo informes oportunamente;
- c) Ejecutar, coordinar y supervisar la capacitación y asistencia técnica a los

- productores agrarios en los programas y proyectos de inversión que se ejecuten en lo que corresponda;
- d) Mantener un registro de información de los programas y proyectos inversión ejecutados en su ámbito;
 - e) Participar en la formulación y ejecución de las medidas de prevención y mitigación de los desastres naturales entre otros;
 - f) Articular acciones con los gobiernos locales, así como brindarles asistencia técnica para la gestión integral;
 - g) Articular con los gobiernos locales la ejecución de los programas y proyectos de inversión y actividades; así como brindarles asistencia técnica para garantizar su complementariedad;
 - h) Apoyar en la supervisión de la liquidación y cierre de los proyectos de inversión; y,
 - i) Las demás funciones que le sean encomendadas por el (la) Director(a) Ejecutivo(a) y las que le corresponda por mandato legal expreso.

122. Empero, por otro lado, del artículo 14º de dicho documento se puede apreciar expresamente que en su literal h) se prevé de forma expresa que la Dirección Ejecutiva de la Entidad tiene la facultad de autorizar y suscribir las modificaciones contractuales, según se aprecia a continuación:

CONTINÚA EN LA
SIGUIENTE PÁGINA...

SUB CAPÍTULO II DIRECCIÓN EJECUTIVA

Artículo 14º.- De la Dirección Ejecutiva

La Dirección Ejecutiva del PESCS es la máxima autoridad ejecutiva y administrativa del PESCS, ejerce la representación legal ante las entidades públicas y privadas. Depende funcionalmente de Viceministro de Desarrollo e Infraestructura Agraria y Riego y estructuralmente del Consejo Directivo del PESCS.

Son funciones de la Dirección Ejecutiva, en el marco de la normatividad vigente, ámbito de competencia y de las disposiciones emitidas por el Ministerio, según corresponda, las siguientes:

- a) Proponer para su aprobación el Plan Operativo Institucional, la Memoria Anual y el Manual de Operaciones; así como elaborar otros documentos de gestión que corresponda;
- b) Aprobar las normas, directivas internas y otros instrumentos de gestión necesarios para la administración de los recursos humanos, financieros, bienes y servicios;
- c) Ejercer la dirección, administración general y representación legal ante las entidades públicas y privadas nacionales o extranjeras;

Manual de Operaciones del Proyecto Especial Sierra Centro – Sur - PESCS

- d) Aprobar el Plan Anual de Contrataciones y supervisar su ejecución, así como designar a los Comités Especiales;
- e) Aprobar el sistema de indicadores de gestión e impacto en el ámbito de intervención del PESCS, en coordinación con el Ministerio; así como efectuar su seguimiento y evaluación, en el marco de los lineamientos del Ministerio;
- f) Supervisar y evaluar periódicamente la ejecución y resultados de programas y proyectos de inversión pública, y las actividades que de éstos se generen;
- g) Proponer la programación, formulación, ejecución y evaluación del Presupuesto Institucional, así como la asignación de recursos presupuestales y sus modificaciones;
- h) Autorizar y suscribir contratos, sus ampliaciones, modificaciones y demás actos administrativos que correspondan hasta su culminación;
- i) Promover y suscribir convenios, acuerdos y otros, con personas jurídicas privadas o públicas, para la ejecución de programas, proyectos, actividades y gestión del PESCS;
- j) Coordinar y establecer con los gobiernos regionales, gobiernos locales, y demás

123. Tomando en consideración el principio de legalidad, citado anteriormente, las Entidades de la Administración Pública y sus distintos órganos únicamente pueden desarrollar aquellas funciones para las que se encuentran facultados, siendo nulo todo acto emitido por un funcionario incompetente para ello, inclusive en el marco de una ejecución contractual, donde ambas personas jurídicas (una de derecho público y otra de privado) tienen en claro cuáles son las facultades de sus representantes.

124. Vale hacer la precisión que esta regla tiene su excepción en la figura de la delegación de facultades, eso quiere decir que, si el Director Ejecutivo de la

Entidad hubiera delegado esta facultad al Director Zonal, dicho acuerdo sería totalmente válido, sin embargo, en ningún extremo del expediente arbitral obra documento alguno que acredita la delegación de facultades, pese a que las partes han tenido oportunidad suficiente para ofrecer sus medios probatorios sobre este particular, dado cuenta que este punto fue debatido en más de una oportunidad.

125. En ese sentido, es evidente que el acuerdo no podría haber sido modificado con la suscripción del Director Zonal para la validez del documento indicado, el cual debió haber sido suscrito por el Director Ejecutivo del Proyecto Especial Sierra Centro Sur.
126. Por lo que, al verificarse que el acuerdo de suspensión del plazo contractual no ha sido suscrito por el funcionario competente para ello, según marcó la pauta la suscripción del contrato, esta modificación al plazo contractual no puede ser considerada como válida y/o eficaz en el ordenamiento jurídico peruano y, menos aún, para la ejecución contractual materia de análisis del Árbitro Único.
127. Por estas consideraciones corresponde declarar **INFUNDADO** el Segundo Punto Controvertido de la Demanda Arbitral, en ese sentido, se establece que no corresponde declarar la validez del acuerdo que suspende el plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021.

C. RESPECTO DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EN EL EXTREMO NEGADO EL TRIBUNAL DEJE SIN EFECTO EL ACUERDO QUE SUSPENDE EL PLAZO DE EJECUCIÓN DESDE EL 25 DE JUNIO DEL 2021, SOLICITAMOS AL ÁRBITRO ÚNICOS DECLARE QUE EL PESCS RECONOCE QUE DESDE EL 25 DE JUNIO DEL 2021 LA PARALIZACIÓN DE LA OBRA NO ES IMPUTABLE AL CONTRATISTA.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDANTE:

128. El contratista, en este punto, precisa que independientemente se declara la ineficacia e invalidez de la suspensión de plazo; el acto demuestra de manera

inequívoca que se reconoce que la ejecución de la obra según el Expediente Técnico, suponía a todas luces la falta de funcionalidad de la obra.

129. En tanto, no se trataría de un hecho aislado; por el contrario es la consecuencia de la inacción de la entidad; si revisamos nuevamente el informe N°177-2021- MIDAGRI – PESCS – 16210 (01. jun. 2021) del director de infraestructura y riego del Proyecto Especial Sierra Centro Sur que contiene adjunta la Carta N°24-2021-AC/HCP (del administrador de contratos) donde se hace referencias a visitas efectuadas en la obra y a opiniones de la supervisión en el que se destaca la necesidad de aprobar el adicional N°03 por deficiencias en el Expediente Técnico.
130. Por lo expuesto, el contratista indica que es importante tener presente que una de las facultades del supervisor según el artículo 187º del RLCE es ordenar cualquier medida para proteger la buena marcha de la obra.
131. Por tanto, si ya se acreditó que no se aseguraba la funcionalidad de los 4 sectores; el acta de suspensión suscrita por el supervisor demostró en todo caso que por su mandato; el contratista debía paralizar la ejecución hasta que la entidad determinaría la forma de asegurar el funcionamiento del proyecto.
132. Lo único cierto en este punto, para la demandante, es que aun cuando se declara la invalidez y/o ineeficacia del acta de suspensión, existen pruebas que acreditan que la entidad aceptaba y tenía conocimiento que al 25 de junio del 2021 la obra no sería entregada dentro del plazo de ejecución por razones no atribuibles al consorcio.
133. En todo caso, la culminación de la obra dependía en todas las circunstancias de autorizaciones y aprobaciones que previamente debía emitir el Proyecto Especial Sierra Centro Sur.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA:

134. En este punto la demandada indica que, habiéndose desvirtuado la segunda pretensión, el demandante pretende señalar fechas desde cuando debería considerarse la indebida suspensión de plazo de obra.

135. En concordancia a lo desarrollado en el acápite anterior, corresponde que el Árbitro Único, en atención de los hechos expuestos en la segunda pretensión autónoma, que siga la suerte de la pretensión subordinada, y por tanto se declare infundada y/o improcedente la pretensión subordinada a la segunda pretensión autónoma.

POSTURA DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

136. En principio se debe precisar que una pretensión subordinada es una forma de acumulación objetiva de pretensiones, en la que el demandante plantea una pretensión que solamente podrá ser analizada por el juzgador, el árbitro en este caso, si la pretensión principal es declarada infundada. Es decir, el presupuesto para emitir un pronunciamiento sobre el fondo de esta es que la pretensión principal sea declarada infundada.

137. Respecto de este tipo de pretensiones Dante Ludwing Apolín Meza⁹ escribe que esta se presente cuando el sujeto titular de las pretensiones identifique una de ellas como pretensión principal y otra como subordinada, siempre que estas son contradictorias en sus fundamentos. Adicionalmente, añade el autor, el órgano jurisdiccional que resuelva las pretensiones deberá pronunciarse en el orden fijado por el demandante y, solamente, su no prospera la pretensión principal deberá pronunciarse respecto de la subordinada.

138. Por su parte, la reconocida procesalista Marianella Ledesma Narváez enseña que las pretensiones subordinadas opera cuando se plantea un petitorio principal y en la hipótesis que se declare infundada se pronuncie sobre el otro petitorio¹⁰. En el mismo sentido opina el profesor Mario Reggiardo señalando que estas pretensiones se dan cuando el demandante plantea una pretensión principal y otra (u otras) que es subordinada al resultado de la principal. De acuerdo al artículo 87º del Código Procesal Civil,

⁹ Apolín Meza, Dante Ludwing. (2005). *Apuntes iniciales en torno a la acumulación de pretensiones*. En Derecho & Sociedad, (25), p. 34.

¹⁰ Ledesma Narváez, Marianella. (2008). *Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis Artículo por Artículo. Tomo I*. Gaceta Jurídica, p. 257.

la subordinada solo es resuelta por el juez si es que la principal es desestimada¹¹.

139. Por lo tanto, es correcto indicar que existe un claro condicionamiento sobre el destino de la pretensión principal del arbitraje, tan es así que Eugenia Ariano Deho considera que, si la principal es estimada, el juez no debe ya pronunciarse sobre la otra (u otras), pues ésta (o éstas) justamente estaba “subordinada” en su pronunciamiento, a la desestimación de la principal; en cambio, si es que la principal no es estimada, el juez debe pronunciarse sobre la otra (u otras), estimándola o desestimándola¹².
140. En consecuencia, considerando que el Árbitro Único ha declarado infundado el Segundo Punto Controvertido de la Demanda corresponde proceder al análisis de este Punto Controvertido subordinado al Segundo Punto Controvertido de la Demanda.
141. La posición del demandante ilustra que, en caso se declare la invalidez e ineeficacia del acuerdo de suspensión de plazo, se reconozca que existió paralización de la obra desde el 25 de junio de 2021 que no es imputable al contratista. Sobre el particular el demandado ha indicado que la pretensión subordinada debería seguir la suerte de la pretensión principal declarándose, bajo su postura, infundada y/o improcedente.
142. Tratándose de una situación de hecho y derecho que el Árbitro Único deberá declarar en torno a la paralización de la obra, se indica que deberán desarrollarse las siguientes cuestiones:

- (i) La obra se encuentra paralizada a partir de la suscripción del acuerdo de suspensión.
- (ii) La paralización de la Obra es por una causa no imputable al contratista.

143. Entonces, a continuación, se procede al desarrollo de los argumentos indicados.

¹¹ Reggiardo Saavedra, Mario. (2010). *Aplicación práctica de la acumulación en el proceso civil*. Themis Revista de Derecho, (58), p. 152.

¹² Ariano Deho, Eugenia. (2013). *La acumulación de pretensiones y los dolores de cabeza de los justiciables*. Revista Ius Et Veritas, (47), p. 204.

A.- RESPECTO DEL ARGUMENTO REFERIDO A LA OBRA SE ENCUENTRA PARALIZADA A PARTIR DE LA SUSCRIPCIÓN DEL ACUERDO DE SUSPENSIÓN.

144. De conformidad con la Opinión N°017-2014/DTN emitida por el mismo OSCE, la “paralización” de una obra implica la detención de la ejecución de todas las actividades y/o partidas que forman parte de la obra, por lo que no es posible que el contratista valorice los costos incurridos durante el periodo de paralización, entre estos, los mayores gastos generales incurridos en dicho periodo.
145. Así pues, la paralización implica la verificación de un hecho en realidad, es decir, que se hayan detenido la ejecución de actividades y/o partidas de forma total correspondientes a la obra. Por tanto, la declaración de paralización requerirá de la verificación de esta situación concreta.
146. Empero, según consta en el Expediente Arbitral que, aunque se haya declarado la invalidez e ineeficacia del acuerdo de suspensión del plazo de ejecución contractual, de los documentos que obran en el expediente **EL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR HA RECONOCIDO DE FORMA EXPRESA QUE LA OBRA ESTÁ PARALIZADA DESDE LA SUSCRIPCIÓN DEL ACTA**, se reitera que esta declaración se está evaluando, no en función a la validez y eficacia del acta de suspensión, sino del hecho material reconocido por la Entidad de paralización de la Obra.
147. Ello se puede evidenciar del mismo personal del Proyecto Especial Sierra Centro Sur que suscribe el Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra de fecha 25 de junio de 2021, el cual, lejos de ser un acuerdo válido para la suspensión del plazo de ejecución, deja expresa constancia de la Entidad declarando el hecho material de la suspensión del plazo de ejecución contractual el día 25 de junio de 2021, según se lee:

CONTINÚA EN LA
SIGUIENTE PÁGINA...

ACTA DE ACUERDO DE SUSPENSIÓN DE PLAZO DE EJECUCIÓN OBRA

En la Comunidad Campesina de Bellavista, distrito de Accha, provincia de Paruro, departamento Cusco, siendo las 08:00 a.m. del dia **viernes 25 de Junio del 2021** se reunieron de una parte el Ing. CARLOS TITO DEL SOLAR SALAZAR Director Zonal Cusco del PESCS, EL Ing. HUGO CANA PAULLO Administrador de Contrato - PESCS; en representación de la ENTIDAD, Ing. DAN ELDER TAMPE TITO Residente de Obra y el Sr. FREDY TORRES CHAVEZ Representante Legal Común del CONSORCIO ACCHA el Ing. Victoriano Carrasco de los Ríos Supervisor de Obra (CONSORCIO BELLAVISTA), a fin de acordar y suscribir la presente acta de suspensión de plazo de ejecución de la obra "AMPLIACION Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QQUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA C.C. DE BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO – CUSCO". bajo los términos y condiciones siguientes:

I. GENERALIDADES

III. ACUERDOS

Que ante la declaratoria de IMPROCEDENTE del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 de la obra: "AMPLIACION Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QQUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA C.C. DE BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO – CUSCO", por las razones siguientes:

- a) No se garantiza la funcionalidad de los sistemas de riego en los cuatro sectores debido a la presencia de Columnas de agua superiores al modelamiento planteado según el modelamiento en el programa WATER CAD.
 - b) Que la Instalación existente de tuberías de aducción en el sector de Queuñalla, no garantiza la sostenibilidad del proyecto.
 - c) Los aspectos planteados en el Informe Técnico del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03
- Se acuerda la suspensión temporal para que la empresa contratista pueda presentar un Informe Técnico de Adicional de obra N° 04, teniendo en cuenta lo dispuesto en la LCE, aspectos técnicos y legales para su posterior aprobación.
 - La presente suspensión temporal de ejecución de obra y contrato también abarca a la suspensión del plazo del contrato de la supervisión de obra, por el mismo periodo sin que ello suponga el reconocimiento de mayores gastos generales y/o costos.
 - El contratista conjuntamente con la supervisión deberá presentar el nuevo cronograma de obra valorizado y programación PERT/CPM y GANTT, actualizando la fecha de reinicio de obra hasta su culminación.



INGENIERO C.
N° CIP: 82117



ING. VICTORIANO CARRASCO DE LOS RÍOS
REPRESENTANTE LEGAL
NI: N° 28306665

IV. CONCLUSIONES

- ✓ Se determina **SUSPENDER EL PLAZO DE EJECUCION DE OBRA**, a partir del día 25 de Junio del 2021, de acuerdo a lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado según el Art. 178.
- ✓ Las partes concuerdan que los motivos de la presente suspensión de plazo son por motivos no atribuibles a las partes y por vicios ocultos en el expediente matriz y celebran de manera consentida.
- ✓ Para el reinicio de Obra las partes acordaran la fecha y será comunicado al contratista para su reinicio de ejecución.
- ✓ La custodia y cuidado de la obra estará a cargo del contratista mientras dure la suspensión de la obra.
- ✓ Las partes concuerdan que se eleve la presente acta a la entidad para su respectivo Acto Resolutivo de Suspensión Temporal de Obra.

Estando las partes conformes con los términos de la presente Acta, la suscriben en tres (03) ejemplares de idéntico tenor. Para lo cual firmamos en señal de conformidad y dando fe a la misma.

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CONTRALOS SUR
DIRECCIÓN ZONAL CUSCO

Ing. Carlos Tito del Solar Salazar
DIRECTOR ZONAL CUSCO (PESCS)

Ing. Hugo Cana Paullo
INGENIERO CIVIL
N. CIP: 82174

Ing. Hugo Cana Paullo
Administrador de Contrato - PESCS

CONSORCIO DEL LAVISTA
ING. VICTORIANO CARRASCO DE LOS RÍOS
JEFE DE SUPERVISIÓN
DNI: N° 02944

Ing. Victoriano Carrasco de los Ríos
Supervisor de Obra

CONSORCIO ACCHA
Ing. Dan E. Tampe Tito
RESIDENTE DE OBRA
DNI: N° 112524

Ing. Dan E. Tampe Tito
Residente de Obra

CONSORCIO ACCHA
Freddy Torres Chavez
REPRESENTANTE LEGAL
DNI: N° 28306665

Sr. Freddy Torres Chavez
Representante Legal
CONSORCIO ACCHA

148. Así pues, se puede evidenciar que, **LOS MISMOS FUNCIONARIOS DEL PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR RECONOCEN EL HECHO DE LA PARALIZACIÓN FÍSICA DE LA OBRA**; más aún, se puede verificar que, en el Cuaderno de Obra, el Residente de Obra anotó en el Asiento N°344 la “suspensión” (entiéndase el hecho material de la paralización) derivada de la improcedencia del expediente adicional y deductivo vinculante; en el mismo sentido se pronunció el Supervisor de Obra (representante técnico de la Entidad en la Obra) en el Asiento N°345 del mismo documentos, según se puede leer a continuación:

OPINIÓN DEL RESIDENTE DE OBRA – ASIENTO N°344 DEL CUADERNO DE OBRA (24/06/2021)

Asiento N° 344 de la Residencia 24/06/2021
Se tiene de conocimiento lo caesta N°0175 - 2021
HIDROEL-PESCS-1601, en donde se nos notifica la
Resolución Directorial N° 0173 - 2021-HIDROEL-PESCS-
1601 mediante el cual se resuelve: declarar impro-
cedente el adicional de obra N°03, es por ello
que en mi calidad de Residente de Obra mando
lo siguiente:
PRIMERO: Al SUPERVISOR DE OBRAS SOLICITO LA
Suspensión (temporal) de la ejecución de la Obra.
yo que el Adicional de obra N°03 ha sido dicta-
do improcedente, por ello que se solicita una
reconsideración, junto de ser el caso de no ser
cubrirse estos adicionales NO SE GARANTIZA LA OPERA-
TIVIDAD DEL SISTEMA DE RIESGO.
SEGUNDO: CONSULTA, si en el hidroneo N° 60 del
Sector bellavista, este ubicado a una altura de
3072.14 mm, y la Camara Bomba, presión este
ubicada a 3078 mmn soplamiento, teniendo
solo un diferencia de Alturas 165.86 metros
de Columna de agua, según los especificaciones del
VTA 35 Aspersor con el cual se van a rociar las
areas de riego, tiene Puma es facil, caudal franco
de Juntas interiores Puma numero 17.5 mca y 55mca
entre el hidroneo N° 61, cota = 3063.70 con respecto
a la Puma rango presión, 117 mca de diferencia
y 6 tubería que se colo trabajando es de Clase
10, que opera Gama máxima a 100 mca.

ING. INSPECTOR

CONSERVADORA
ING. DIRECTOR
ING. RESIDENTE

OCA VANOS
CABALLAVISTA
ING. SUPERVISOR DE LOS RIOS

OPINIÓN DEL SUPERVISOR DE OBRA – ASIENTO N°345 DEL
CUADERNO DE OBRA (24/06/2021)

Asiento N° 345 Supervisor 24/06/2021

→ - A la solicitud presentada por la Empresa Ejecutora a través del representante de obra de la suspensión temporal del plazo de ejecución de Obra. Se ha coordinado con el administrador del proyecto así mismo con los funcionarios de la entidad por ser explicativo en los metos del Asiento de Obra N° 03 a raíz de la problemática vial con tubería presión Dinámica, solicitando a raíz de ello la ejecución del modelamiento mediante Water CAD y para un adecuado funcionamiento de los 04 sistemas de riego se deben colocar las válvulas redutoras de presión y la instalación de la linea de conducto Cinefón y sus tuyos metros que son parte del proyecto en la base no han sido considerados en el plazo de obra principal por lo que esta supervisión emite su opinión favorable en la suspensión del plazo de ejecución sin que amonte el reconocimiento de errores Generales hasta salvaguardar su ejecución y/o denegación del plazo de Obra N° 03 en su defecto N° 04 el cual estara considerado con su respectivo Cronograma de ejecución de obra, el cual se debe presentar un documento solicitando la reconsidación por la entidad adjuntando copia del presente cuaderno de obra.

ING. INSPECTOR

CONSORCIO ACCIA
Ing. Daniel Gómez de Lira
ING. ACCIDENTE

CONSORCIO ACCIA
Villalba
ING. SUPERVISOR

149. Entonces, **EL MISMO PERSONAL TÉCNICO DE LA ENTIDAD HA CONFIRMADO LA PARALIZACIÓN FÍSICA DE LA OBRA.** A ello se debe añadir que, durante toda la Contestación de Demanda Arbitral, la Entidad no ha cuestionado, ni ha contradicho que la paralización de obra no haya sido realizada en la fecha sindicada como 25 de junio de 2021, muy por el contrario, los documentos permiten entrever la aceptación de la Entidad sobre este hecho.
150. Por lo tanto, el Árbitro Único precisa que al ser un hecho que ha sido reconocido por ambas partes como ciertos, se trata de un **HECHO NO CONTROVERTIDO** en el arbitraje, pudiendo entender que este es cierto y reconocido por las partes procesales sin controversia alguna; ello quiere decir que, se trata de un hecho que no requiere ser objeto de probanza o actividad probatoria.
151. El Árbitro Único deja expresa constancia que, en este Laudo Arbitral no se está analizando la improcedencia del Expediente Adicional de Obra N°03 y Deductivo Vinculante N°03 decidido por la Entidad con Resolución Directoral N°173-2021-MIDAGRI-PESCS-1601, toda vez que ello se trata de una materia no arbitrable, por lo que, estos argumentos bajo ningún extremo podrán entenderse en los criterios o razonamiento utilizado por la Entidad para declarar la improcedencia de dicho pedido. Este argumento únicamente verifica una situación reconocida por ambas partes respecto del estado de la obra al 25 de junio de 2021.
152. Por lo que, es correcto que el Árbitro Único concluya que, efectivamente, la obra se encuentra paralizada desde el día 25 de junio de 2021.

B.- RESPECTO DEL ARGUMENTO REFERIDO A LA PARALIZACIÓN DE LA OBRA ES POR UNA CAUSA NO IMPUTABLE AL CONTRATISTA.

153. El otro aspecto de la pretensión del contratista, según se ha fijado en el punto controvertido *in examine*, es que se busca que el Árbitro Único declare que dicha paralización no es imputable al contratista.

154. Sobre este aspecto, se requiere analizar si las deficiencias o errores en el expediente técnico que llevaron a la necesidad de contratar la ejecución de un expediente técnico adicional es una situación no imputable al contratista. Precíse, que en este extremo no se discute si ello es atribuible a la Entidad o a ninguna de las partes, simplemente si es atribuible, o no, al contratista.

155. En ese sentido, el Árbitro Único expone las siguientes consideraciones respecto de este segundo criterio:

- El Expediente Técnico de Obra es definido por el Anexo de Definiciones del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, como el conjunto de documentos que comprende: memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra, metrados, presupuesto de obra, fecha de determinación del presupuesto de obra, análisis de precios, calendario de avance de obra valorizado, fórmulas polinómicas y, si el caso lo requiere, estudio de suelos, estudio geológico, de impacto ambiental u otros complementarios.
- La Opinión N°014-2015/DTN, el OSCE también señaló que una deficiencia del expediente técnico puede presentarse cuando los documentos que lo componen no cumplen con definir adecuadamente las características, alcance y la forma de ejecución de la obra, así como tampoco describen adecuadamente las condiciones del terreno, pudiendo identificarse una deficiencia en un expediente técnico cuando dentro de este no se encuentre información suficiente, coherente o técnicamente correcta para determinar el alcance de las prestaciones que se deben ejecutar.
- Considerando que la formulación del Expediente Técnico de Obra, el cual es el requerimiento en la ejecución de obras públicas, constituye una responsabilidad de la Entidad a través de la contratación de un consultor para la elaboración del mismo, este se presentaría como un hecho ajeno al contratista.

- Esto debe entenderse de conformidad con lo regulado en el numeral 1 del artículo 16° de la Ley de Contrataciones del Estado, según se puede leer: “*16.1 El área usuaria requiere los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación; además de justificar la finalidad pública de la contratación. Los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad*”. Por lo tanto, se aprecia que es la misma Entidad la que debe encargarse de la formulación del expediente técnico.
- Esto se condice con el numeral 7 del artículo 32° de la Ley de Contrataciones del Estado, la cual regula lo siguiente: “*32.7 La responsabilidad por la adecuada formulación del Expediente Técnico o Estudios Definitivos corresponde al proyectista y a la supervisión, de acuerdo al alcance de los respectivos contratos, y la aprobación a la Entidad. De igual modo, la entrega completa de la información que es puesta a disposición de los postores, corresponde a la Entidad*”.
- Por lo tanto, aplicando el argumento en contrario, la inadecuada formulación del expediente técnico (entiéndase, con errores o deficiencias en el mismo) no es un hecho que resulte imputable al contratista, definitivamente porque este no es el encargado de la elaboración del expediente técnico.

156. Hasta ahí, la controversia no generaría mayor problema, empero, parte de la posición expuesta por la Entidad sobre este particular es que el contratista habría asumido toda la responsabilidad de las deficiencias en el expediente técnico que no hayan sido advertidas en el informe de revisión del Expediente Técnico. Sobre tal particular, se exponen las siguientes consideraciones del Árbitro Único:

- el numeral 28 de la Contestación de Demanda Arbitral la Entidad señala una interpretación errónea del artículo 177° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado,

señalando que el postor tuvo desde la convocatoria del procedimiento de selección para la revisión del expediente técnico, lo cual no solo es un entendimiento equivocado de la norma, sino, también una existencia irracional al contratista y los postores. Principalmente, porque el citado artículo señala de forma expresa que el plazo para la revisión del Expediente Técnico de Obra es computable a partir del inicio del plazo de ejecución, según se lee: “Dentro de los quince (15) días calendario del inicio del plazo de ejecución de obra, para el caso de obras cuyo plazo sea menor o igual a ciento veinte (120) días y dentro de los treinta (30) días calendario para obras cuyo plazo sea mayor a ciento (120) días calendario, el contratista presenta al supervisor o inspector de obra, un informe técnico de revisión del expediente técnico de obra, que incluya entre otros, las posibles prestaciones adicionales, riesgos del proyecto y otros aspectos que sean materia de consulta”.

- Ello es así porque en la etapa de procedimiento de selección el contratista no está concentrado en determinar la correspondencia del expediente técnico con la realidad, dado cuenta que la finalidad de esa etapa es la adjudicación de la buena pro, el postor está concentrado en la elaboración de la mejor oferta. Incluso, si, en el hipotético caso, que sea exigible que desde esta etapa se deba revisar el expediente técnico ello sería una pérdida de energía, dinero y tiempo, toda vez que, no todos los postores al procedimiento de selección serán adjudicados con la buena pro, solo uno de ellos será el ejecutor de obra; por esta razón la Entidad no puede diferenciar donde la ley no lo hace y tampoco puede exigir lo que la ley no exige.
- Por otro lado, en los numerales 29, 30, 31 y 32 la Entidad pretende dar a entender que el contratista, al no haber advertido antes la necesidad de elaborar un adicional de obra y deductivo vinculante es razón suficiente para rechazar su pedido. Empero, como ya se ha expuesto antes, la no

advertencia de todos los posibles errores o deficiencias en el expediente técnico en la revisión del mismo no pueden conllevar directamente al rechazo de modificaciones contractuales que pueda solicitar el contratista, ello en razón a un principio muy básico, es el principio de legalidad negativo, según el cual la Administración Pública solo puede actuar en aquello que la ley le permite, por lo que no puede utilizar los métodos de integración jurídica.

- En ese sentido, dado que la normatividad de contrataciones del Estado no señala que la no advertencia de todos los posibles errores o deficiencias en el expediente técnico en la revisión del mismo deben conllevar a la improcedencia de cualquier pedido de modificación contractual vinculado, la Entidad no puede utilizar este criterio, siendo una decisión ilegal y arbitraria. Nuevamente la Entidad no puede diferenciar donde la ley no lo hace y tampoco puede exigir lo que la ley no exige.
- Por lo tanto, el Árbitro Único deberá responder a la pregunta de, **¿LOS ERRORES Y DEFICIENCIAS EN EL EXPEDIENTE TÉCNICO SON IMPUTABLES AL CONTRATISTA?** La respuesta, evidentemente, es **NO**, ello porque el mismo numeral 1 del artículo 16º de la Ley de Contrataciones del Estado indica que es competencia del área usuaria (de la Entidad) la formulación del expediente técnico.

157. Por lo tanto, incluyendo los argumentos expuestos anteriormente, se evidencia que, **EFFECTIVAMENTE A PARTIR DEL DÍA 25 DE JUNIO DE 2021 LA OBRA SE ENCUENTRA PARALIZADA POR UNA CAUSAL NO ATRIBUIBLE AL CONTRATISTA**, de conformidad con la documentación obrante en el expediente arbitral y los argumentos expuestos anteriormente.

158. Por las consideraciones expuestas anteriormente, se declara **FUNDADO** el Primer Punto Controvertido Subordinado al Segundo Punto Controvertido de la Demanda en favor del Demandante, en consecuencia, el Árbitro Único

DECLARA que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur reconoce que, desde el 25 de junio de 2021 la paralización de la obra no es imputable al contratista.

D. RESPECTO DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL DECLARE QUE MIENTRAS NO SE GARANTICE LA FUNCIONABILIDAD DEL SISTEMA DE RIEGO EN LOS 4 SECTORES LA OBRA PERMANECERÁ PARALIZADA.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDANTE:

159. La contratista considera que se ha acreditado que la paralización de la obra desde el 25 de junio del 2021 antes del vencimiento del plazo de ejecución contractual (29 de junio del 2021) es atribuible a la Entidad.
160. De igual modo, la demandante estima importante hacer alusión a medios probatorios previamente analizados con la finalidad que se acredite de forma inequívoca que solo era posible levantar la paralización siempre que la entidad garantice la funcionalidad del sistema de riego en los 4 sectores; mientras ello no suceda la obra permanecerá paralizada.
161. De lo referido, se tiene al informe Nº056-2021- MIDAGRI – PESCS-DIAR/ EIR-NMR, el informe Nº177-2021- MIDAGRI – PESCS – 16210 y la RD Nº 173-2021-MIDRAGI-PESCS-160.
162. Consecutivamente, la demandante indica que también se tiene al acta de suspensión del plazo de ejecución (independientemente de su invalidez y/o ineficacia) corrobora de manera inequívoca que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur reconoce que la ejecución de la obra según el Expediente Técnico, suponía a todas luces la falta de funcionalidad de la obra.
163. Asimismo, se tiene a la Carta Nº035-2021-COBE-RCHVP-PESCS/VCR, emitido por la supervisión y la Carta Nº30-2021-AC/HP proyectada por el administrador de contratos dando cuenta de la necesidad de aprobación de adicionales de partidas nuevas, deductivos de partidas existente en el Expediente Técnico original, reducción de metrados de partidas existente en el Expediente Técnico original y trabajos complementarios.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA:

164. La demandada sostiene que el contratista reiteradamente señala que por errores y/o deficiencias en el E.T, no se garantiza la funcionalidad del sistema en los 4 sectores, por otro lado, para lograr dicha funcionalidad se aprueba aprobar el adicional N°03 y deductivo de obra N°03, señala también que en el Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución la Entidad reconoce que la obra está paralizada desde el 25 de junio del 2021 por eventos no atribuibles al contratista.
165. Por ende, la demanda estima por pertinente señalar los hechos correspondientes a la realidad de los hechos:
- “*El Sistema de Riego "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de agua para Riego en los Sectores de Queuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuayino de la C.C. de Bellavista, distrito de Accha, provincia de Paruro - Cusco", ejecutado por el contratista CONSORCIO ACCHA, comprende 4 sectores de Riego entre ellos: el Sistema de Riego del Sector Queuñalla, el Sistema de Riego del Sector de Chacamparera, el Sistema de Riego del Sector Bella Vista y el Sistema de Riego del Sector Ayahuayino; cada sistema es independiente ninguno depende uno del otro. Con sus propios componentes, su captación, línea de conducción, reservorio, línea de distribución y termina en hidrantes*”.
 - “*Debe señalarse que, el problema encontrado en el Sector Queuñalla no afecta en nada la funcionalidad de los otros tres sistemas por lo tanto es falso y exageración lo que señala una y otra vez el contratista mencionando no se garantiza la Funcionalidad del sistema de riego en los 4 sectores, mientras no se aprobar una prestación adicional de obra y deductivos vinculantes. Por lo que esta afirmación es falsa ya que, resuelto el contrato del contratista ejecutor, una comisión del PESCS juntamente con el contratista ejecutor, la supervisión y con la presencia de un juez realizaron la Constatación Física y el inventario de materiales sobrantes de acuerdo a lo que estipula la Ley suscribiendo el Acta correspondiente donde firman el representante legal del CONSORCIO ACCHA, el supervisor, el representante legal del Consorcio Bella Vista, el Juez de Paz del Distrito de Accha, constatación que ha terminado sin*

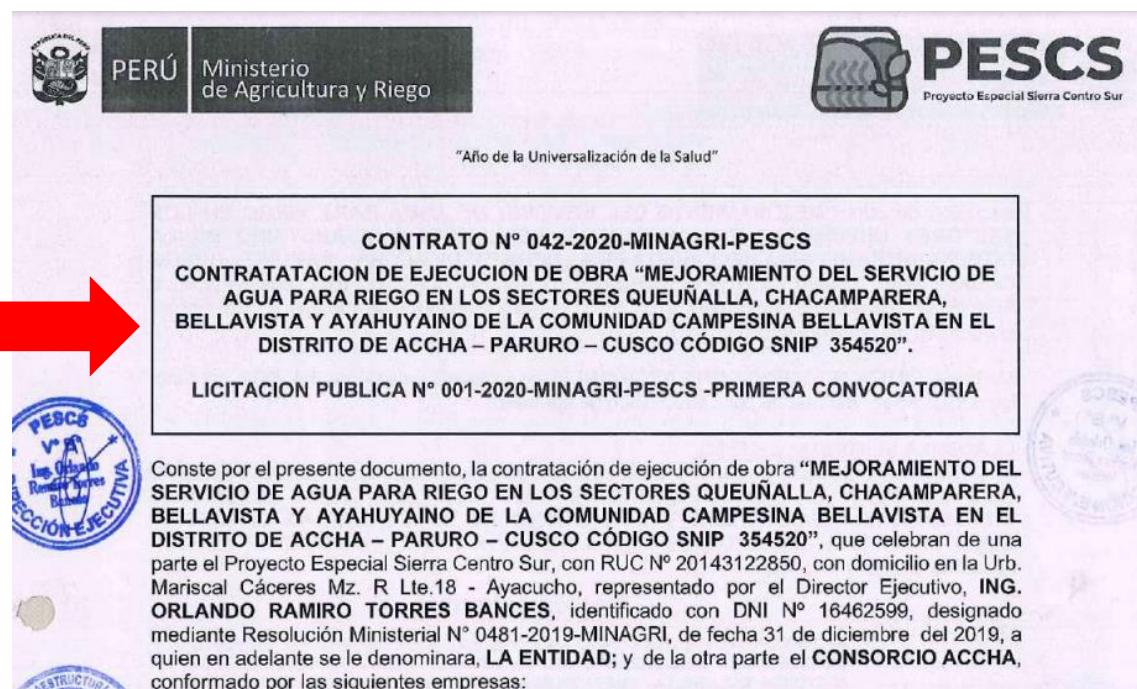
observación alguna de la parte técnica de ningún sector solo faltando las capacitaciones de operación y mantenimiento; se adjunta el presente una copia de Acta de constatación física y el Informe correspondiente elaborado por la comisión de constatación del PESCS".

166. En igual sentido, la demandada indica que la Ampliación de Plazo de Ejecución de Obra, solicitado por el contratista ha sido denegada porque los causales que ameriten la ampliación de plazo no justifican su aprobación y por la improcedencia de la aprobación del Adicional de Obra N° 03 con Deductivo Vinculante de Obra N° 03, con plazo de ejecución de 15 días calendarios.
167. Asimismo, la Suspensión de la Ejecución de Obra, solicitado en fecha 25 de junio de 2021, también fue denegado, porque los hechos señalados no configuran un evento "no atribuible a las partes" que rigen la paralización de la obra, teniendo en cuenta que la denegatoria de la aprobación del Adicional de Obra N°03 y Deductivo Vinculante N°03 por parte de la Entidad no constituye un sustento de Caso fortuito o fuerza mayor"; por tanto, no es un hecho o evento extraordinario, imprescindible o Irresistible que sea ajeno a la voluntad de las partes y que produzca la paralización de la obra.
168. Por tal motivo, la demandada señaló que se ha determinado que los hechos señalados en el Acta de Acuerdo de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra no constituirían un causal de suspensión de plazo de ejecución de la obra.

POSTURA DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

169. Finalmente es pretensión del contratista que se declare que mientras no se garantice la funcionalidad del sistema de riego en los 4 sectores la obra permanecerá paralizada.
170. El Árbitro Único precisa que esta pretensión se entiende en razón a que, con el presente Laudo Arbitral se ha declarado la invalidez e ineffectividad de la resolución contractual efectuada por la Entidad, por lo que se tiene un contrato de obra vigente, el cual se encuentra paralizado desde el 25 de junio de 2021 por causal no imputable al contratista.

171. Ahora bien, por la denominación de la contratación llevada a cabo se puede apreciar que las actividades propias de la ejecución contractual serían realizadas en los sectores de: **(i)** Queuñalla; **(ii)** Bellavista; **(iii)** Chacamparera; y, **(iv)** Ayahuaino; según se puede apreciar:



172. Ahora bien, según se ha podido advertir a lo largo del arbitraje, el Proyecto Especial Sierra Centro Sur, ha reconocido en una serie de documentos la necesidad de contratar un adicional de obra y deductivo vinculante, independientemente de la procedencia del Expediente Adicional de Obra N°03 y Deductivo Vinculante N°03 solicitado por el Consorcio Accha, lo cual no enerva que exista la necesidad de realizar dicha contratación.

173. El primer documento que se debe revisar, pese a que el acuerdo de suspensión de plazo que lo contiene no resulta válido sí puede apreciarse el conceso en las partes del contrato respecto a que no se garantiza la funcionalidad de los sistemas de riego en los cuatro sectores debido a la presencia de Columnas de agua superiores al modelamiento planteado, según se aprecia; nuevamente se precisa que dicho documento únicamente se considera para los efectos de la información declarada en él, sin embargo, ello no enerva su validez y eficacia como instrumento de modificación del contrato:



III.

ACUERDOS

Que ante la declaratoria de IMPROCEDENTE del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 de la obra: “AMPLIACION Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QQUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA C.C. DE BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO – CUSCO”, por las razones siguientes:

- a) No se garantiza la funcionalidad de los sistemas de riego en los cuatro sectores debido a la presencia de Columnas de agua superiores al modelamiento planteado según el modelamiento en el programa WATER CAD.
- b) Que la Instalación existente de tuberías de aducción en el sector de Queuñalla, no garantiza la sostenibilidad del proyecto.
- c) Los aspectos planteados en el Informe Técnico del Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03.

174. Inclusive el Informe N°056-2021-MIDAGRI-PESCS-DIAR/EIR-NMR elaborado por la Ing. Norma Meneses Rojas, Especialista en Infraestructura Agraria y Riego del Proyecto Especial Sierra Centro Sur, estableció que opina en favor de la formulación del expediente adicional con deductivo vinculante, señalando expresamente: “en aras del eficiente funcionamiento del sistema de riego y en beneficio de todos los usuarios de los Sectores Queuñalla, Bellavista, Chacamparera y Ayahuaino del Distrito de Accha, Provincia de Paruro – Cusco”; según se puede apreciar:

III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- De la revisión de los documentos presentados y de la visita a obra donde se ha verificado y constatado que las actividades señaladas en la solicitud del supervisor de obra, con opinión viable por el Administrador de Contrato, en el marco del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, son necesarias su ejecución con el objeto que de que el sistema en su conjunto funcione eficientemente durante su vida útil, el cual amerita formular el Expediente de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03.
- La suscrita por las razones expuesta, opina a favor de la formulación del Expediente de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03 del PIP “AMPLIACIÓN Y MEJORAMIENTO DEL SERVICIO DE AGUA PARA RIEGO EN LOS SECTORES DE QQUEUÑALLA, CHACAMPARERA, BELLAVISTA Y AYAHUYAINO DE LA C.C. DE BELLAVISTA, DISTRITO DE ACCHA, PROVINCIA DE PARURO – CUSCO” con CUI N° 2317231, en aras del eficiente funcionamiento del sistema de riego y en beneficio de todos los usuarios de los Sectores Queuñalla, Bellavista, Chacamparera y Ayahuaino del Distrito de Accha, Provincia de Paruro – Cusco.
- El Expediente de Adicional de Obra N° 03 y Deductivo Vinculante N° 03, debe ser formulado y presentado en el plazo establecido por la ley.

Es todo cuanto informo para su conocimiento y fines pertinentes.

175. En igual sentido opinó el Director Zonal de Cusco en el Informe N°0177-2021-MIDAGRI-PESCS-1610 de fecha 03 de junio de 2021, en el que se indicó de forma expresa que es necesario considerar la prestación adicional vinculada a deductivos de obra, es viable tomando en cuenta las deficiencias del expediente técnico, según se lee:

PERÚ | Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego

"Año del Bicentenario del Perú: 200 Años de Independencia"

INFORME N° 0177-2021-MIDAGRI-PESCS-1610.

Para	: ING. CRISÓSTOMO ORIUNDO GUTIÉRREZ Director Ejecutivo PESCS.
C/c	: ING. EMILIO JURADO ALARCÓN Director de Infraestructura Agraria y Riego
ASUNTO	: Remito Opinión sobre la necesidad de ejecutar (01) prestación adicional en la ejecución del proyecto "Ampliación y Mejoramiento del Servicio de Agua para Riego en los Sectores de Qqueuñalla, Chacamparera, Bellavista y Ayahuayaino de la C.C. de Bellavista, Distrito de Accha, Provincia de Paruro – Cusco".
REF.	: a) MEMORANDO N° 0352-2021-MIDAGRI-PESCS-1606 b) CARTA N° 24-2021-AC/HCP b) CARTA N° 021-2021-MIDAGRI-PESCS-1610 c) CARTA N° 030-2021-COBE-RCHVP-PESCS/vcr
FECHA	: Cusco, 01 de junio de 2021.

PESCS
Proyecto Especial Sierra Centro Sur

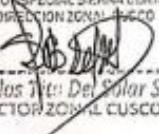
RECIBIDO
03 JUN. 2021
Hora 4:27 N° Reg. 02158
Firma: _____ Folio: 09

Así mismo habiendo realizado la visita de campo es necesario considerar la prestación adicional vinculada a deductivos de obra, es viable tomando en cuenta las deficiencias del expediente técnico.

Es necesario también considerar todas aquellas reducciones de obra a fin de garantizar que el presupuesto del adicional con deductivo vinculantes este dentro de la certificación presupuestal asignada para la obra.

Es cuanto informo a Usted, para su conocimiento y fines pertinentes.

Atentamente,

MINISTERIO DE DESARROLLO AGRARIO Y RIEGO
PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR
DIRECCIÓN ZONAL CUSCO

Ing. Carlos M. Del Solar Salazar
DIRECTOR ZONAL CUSCO (e)

176. Considerando que el levantamiento de la paralización de la Obra tendrá como finalidad la continuidad de ejecución de la misma, de conformidad con

las condiciones contractuales, así como que, el Contrato en su ejecución deberá ejecutar el Expediente Técnico de Obra de conformidad al Contrato y sus documentos integrantes, existiendo el reconocimiento de las partes de la concurrencia de deficiencias y errores en el expediente técnico, así como la necesidad de contratar un expediente adicional de obra y deductivo vinculante; se indica que, para que el contratista puede proceder con la ejecución de la obra, según las especificaciones del contrato, deberá brindársele las garantías que le permitan la ejecución de la obra en el modo y forma que la ley establezca.

177. Dado cuenta que, el Árbitro Único no puede analizar, ni pronunciarse sobre la declaratoria de improcedencia del expediente adicional de obra y deductivo vinculante, el sentido de esta pretensión no tiene por finalidad tener incidencia directa por orden del Árbitro Único sobre la validez y eficacia de la decisión abordada por la Entidad en la Resolución Directoral N°173-2021-MIDAGRI-PESCS-1601 de fecha 23 de junio de 2021.
178. Por tanto, para efectos de continuidad de la obra se requiere que, en atención al equilibrio económico financiero, la Entidad se asegure de garantizar la funcionalidad de la Obra como parte de las obligaciones contractuales que atienden a su parte contractual.
179. Para Bandeira de Melo¹³, el equilibrio económico financiero se presenta en la Administración Pública de la siguiente manera:

Entiéndase por ecuación económico – financiera, la relación de igualdad y equivalencia, entre las obligaciones que el contratado tomará a su cargo como consecuencia del contrato y la compensación económica que en razón de aquellos le corresponderá.

180. Bajo esta lógica y para efectos de garantizar el equilibrio económico financiero del contrato, Dromi¹⁴ ha manifestado que:

(...) el acto lesivo emanado de cualquier órgano o repartición estatal, sea o no de la autoridad pública que celebró el contrato, habilita al contratista para requerir una reparación integral, invocando para ello la teoría del hecho

¹³ Bandeira de Mello, Celso Antonio. (1998). *Las Cláusulas de Reajuste de Precios en los Contratos Administrativos*. Abeledo – Perrot, p.904.

¹⁴ Dromi, Roberto. (1995). *Licitación Pública*. Ciudad Argentina, p. 647.

soberano (*hecho del principio*). Para configurar el hecho del principio la decisión debe provenir de cualquier autoridad pública y afectar el desarrollo del contrato-

181. Así pues, la aplicación de estos principios en la contratación pública permite entender que, bajo ninguna circunstancia permisible que una de las partes se vea perjudicada de forma patrimonial por el actuar indebido de la otra. Por cuanto, la afectación al equilibrio económico financiero no puede ser consentida por el Árbitro Único, *máxime si*, se ha logrado evidenciar que no existe retraso justificado, inclusive, con la concurrencia de una inadecuada elaboración del expediente técnico reconocida por ambas partes en el desarrollo del arbitraje.
182. Asimismo, la contratación debe privilegiar la satisfacción del interés público según el principio de eficiencia y eficacia que contiene el literal f) del artículo 2º de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual indica lo que sigue:

f) Eficacia y Eficiencia. *El proceso de contratación y las decisiones que se adopten en su ejecución deben orientarse al cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales, garantizando la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos para que tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de las personas, así como del interés público, bajo condiciones de calidad y con el mejor uso de los recursos públicos.*

183. Para esto, es importante tener en cuenta que el nuevo enfoque de la Administración Pública está delimitado por la gestión por procesos, la cual es entendida como una forma de planificar, organizar, dirigir y controlar las actividades de trabajo de manera transversal y secuencial, a las diferentes unidades de organización de las entidades públicas, para satisfacer las necesidades y expectativas de los ciudadanos, así como para cumplir objetivos institucionales¹⁵. Ello quiere decir, en el ámbito de la contratación pública, que la autoridad administrativa deberá gestionar cada uno de los procesos o etapas de la contratación en interacción con las mismas a efectos de cumplir con la satisfacción de la necesidad pública, de tal manera que, la etapa de actuaciones preparatorias (que incluye la elaboración del Expediente Técnico de Obra o Requerimiento) se presenta como un proceso

¹⁵ En palabras del portal web del Gobierno del Perú en un artículo recientemente publicado el 26 de marzo de 2023: <https://www.gob.pe/22194-gestion-por-procesos-en-entidades-publicas>.

diferente, con agentes diferentes, al proceso de procedimiento de selección, debiendo entenderse cada uno bajo sus propias reglas y la calidad de cada uno de sus participantes, interrelacionando la característica secuencial de estos.

184. En términos sencillos, la gestión por procesos es importante porque contribuye al cumplimiento de la misión de la Entidad, al logro de sus objetivos, a proporcionar bienes y servicios públicos de calidad, así como la toma de decisiones en diferentes aspectos de gestión institucional¹⁶.
185. Es correcto interpretar que esta disposición de la normatividad de contrataciones del Estado enaltece la importancia de maximizar el valor de los recursos públicos y generar la mayor cantidad de beneficios posibles, dado cuenta que la gestión por resultados consiste en enfocar las tareas de la entidad hacia la obtención de metas claras que han sido determinadas en el planteamiento, el cual debe ser estratégico y obtener las metas conforme a lo planeado. En palabras del profesor Christian Guzmán Napurí¹⁷ se debe entender lo siguiente:

La finalidad de la normativa entonces es procurar la eficiencia de la contratación a fin de satisfacer necesidades públicas, dentro de la Gestión Pública, en un contexto de satisfacción de interés general. Esta es una de las premisas básicas de la Nueva Gestión Pública, que además requiere de un importante enfoque en el administrado.

186. Por las consideraciones expuestas, corresponde declarar **FUNDADO** el Tercer Punto Controvertido Principal de la Demanda en favor del Demandante, por lo que, el Árbitro Único **DECLARA** que mientras no se garantice la funcionabilidad del sistema de riego en los 4 sectores la obra permanecerá paralizada.

E. RESPECTO DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL CONDENE A LA ENTIDAD AL PAGO DE LA TOTALIDAD DE LOS COSTOS ARBITRALES COMPUESTO POR LOS HONORARIOS ARBITRALES, LOS GASTOS DE ADMINISTRACIÓN DEL CENTRO, Y LOS COSTOS DE ASESORÍA LEGAL,

¹⁶ Escuela Nacional de Administración Pública – ENAP. (2021). *Gestión por Procesos para la Administración Pública. Cuaderno de trabajo.* ENAP, p. 46.

¹⁷ Guzmán Napurí, Christian. (2020). *Manual de la Ley de Contrataciones del Estado.* Gaceta Jurídica, p. 30.

MÁS LOS INTERESES QUE SE DEVENGUEN HASTA LA EJECUCIÓN FINAL DEL LAUDO. EL MONTO DE LOS GASTOS LOS ESTIMAMOS EN S/. 20,000.00. (VEINTE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES).

POSTURA DE LA PARTE DEMANDANTE:

187. La contratista considera que teniendo en cuenta que se ha visto en la necesidad de recurrir al arbitraje motivado por la resolución total del contrato adoptada ilegalmente por la entidad, corresponde al Proyecto Especial Sierra Centro Sur – PESCS asumir la totalidad de los gastos derivados de este proceso arbitral.
188. A su vez, indica que las reglas para la determinación de los costos del arbitraje estipulados en el Título VII y específicamente en el art 73° del DL N°1071. De igual modo, a su consideración, necesariamente deben tener en cuenta los principios que rigen las contrataciones públicas detallados en el artículo 2º de la Ley de Contrataciones del Estado.
189. Así, el principio de equidad establece que las prestaciones y derechos de las partes deben guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad; proscribe que alguna de las partes se perjudique y enriquezca injustificadamente.
190. En tal sentido, no es proporcional ni equitativo, en palabras de la demandante, que esta asuma el pago de los costos arbitrales (los cuales incluyen los honorarios arbitrales, de administración arbitral, de asesoría legal) cuando es obligado a recurrir al tribunal unipersonal para que en uso de su poder jurisdiccional ordene a la entidad deje sin efecto una resolución incuestionablemente arbitraria.

POSTURA DE LA PARTE DEMANDADA:

191. Por último, la demanda sostiene que, habiéndose desvirtuado los argumentos vertidos por el ahora demandante, solicitan al Árbitro Único en caso de declarar infundadas y/o improcedente las pretensiones formuladas, condene al Consorcio Accha al pago total de todos los gastos que se generen en el presente proceso arbitral.

POSTURA DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

192. Al respecto, el Artículo 70º del Decreto Legislativo 1071, que norma el arbitraje, aplicable al presente caso, prescribe:

Artículo 70.- Costos.

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.*

193. En relación a las costas y costos, los artículos 56º, 69º, 70º y 73º del Decreto Legislativo N°1071, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que, si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán sobre su condena o exoneración teniendo en cuenta el resultado del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

194. Al respecto, los costos incluyen las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; y en su caso, la retribución a la institución arbitral o secretaría arbitral.

195. Sobre el particular, el criterio de este Tribunal Arbitral Unipersonal respecto a la asunción de costas y costos del procedimiento arbitral, se circumscribe dentro del ámbito de lo que se encuentra debidamente acreditado como gasto.

196. En ese sentido, se advierte que, dentro del trayecto del arbitraje, obran en autos únicamente los pagos que en su oportunidad hiciese la entidad para gastos administrativos y honorarios arbitrales, tanto en lo referente a los que

le corresponden como parte procesal y los que se subrogó por parte de la Entidad.

197. Los gastos por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos del Centro de Arbitraje se encuentran contemplados en el numeral 53, 54 y siguientes de la Orden Procesal N°05 que realizaría ante la institución arbitral, los mismos que se detallan a continuación:

CONCEPTO	MONTO
Honorarios del Árbitro Único	S/15,300.00
Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje	S/14,000.00

198. En puridad, se debe observar que el Tribunal Arbitral Unipersonal estuvo integrado por el siguiente profesional: Carlos Enrique Alvarez Solis.

199. De otro lado, los gastos por concepto de gastos administrativos, son imputables al Centro de Arbitraje, Conciliación y Dispute Boards Trujillomarc, quien es la institución arbitral que administra este procedimiento arbitral.

200. Por tales consideraciones, los gastos en los que ha incurrido la entidad para la prosecución de este procedimiento arbitral quedarían comprendidos en el siguiente cuadro:

CONCEPTO	MONTO
Honorarios del Árbitro Único	S/15,300.00
Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje	S/14,000.00

COSTO TOTAL DEL ARBITRAJE	S/29,300.00
----------------------------------	--------------------

201. En ese sentido, los costos acreditados en los que ha incurrido la parte demandante para la tramitación del procedimiento arbitral ascienden a la suma de **S/29,300.00 (VEINTINUEVE MIL TRESCIENTOS CON 00/100 SOLES).**

202. En ese sentido, el Tribunal Arbitral Unipersonal ha apreciado durante la prosecución del proceso lo siguiente:

- Que la parte demandante, ha intervenido en todas las etapas del procedimiento.
- La parte demandante ha presentado su escrito postulatorio de demanda dentro de los plazos fijados para la tramitación de esta causa arbitral.
- La parte demandante ha demostrado interés y ha contribuido con la consecución del presente procedimiento arbitral

203. Sin embargo, es de advertir que la mayoría de las pretensiones incoadas por la parte demandante (salvo una) han sido amparadas en este procedimiento arbitral, motivo por el cual el Árbitro Único considera que la parte vencida procesalmente en esta causa arbitral debe asumir la totalidad de los gastos incurridos para la tramitación del arbitraje.

204. En ese marco de análisis el numeral 1 del artículo 73 del Decreto Legislativo N°1071 establece lo siguiente:

Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

1. *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 prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.*

205. De igual forma en líneas anteriores, el Tribunal Arbitral Unipersonal, toma consideración la predisposición de la parte demandante para acudir a la vía arbitral, lo que denota buena fe y animo pro mecanismos alternativos de resolución de conflictos - MARCS, lo que es una buena práctica, además de fomentar la cultura de paz.
206. Que, siendo ello así, el Tribunal Arbitral Unipersonal debe ponderar la asunción de las costas y costos procesales que realizó la parte demandante. Asimismo, debe tomar en dicho cotejo, la fundabilidad de las pretensiones que ha incoado frente a este procedimiento arbitral, las mismas que han sido amparadas en su totalidad por el Árbitro Único.
207. Bajo esos alcances, ante la inexistencia de acuerdo de la forma en asunción o distribución de costos arbitrales, y al haberse estimado como fundadas las pretensiones arbitrales de la parte demandante, se comina que su contra parte procesal sea quien deberá asumir los gastos – costos arbitrales, en consecuencia, entidad deberá reembolsar al contratista el 100% de los gastos en los que incurrió en este arbitraje según los parámetros antes mencionados.
208. Se deja constancia, que no se ha acreditado, el pago por concepto de asesoramiento técnico – legal por parte del demandante en esta causa, por lo que no se cuenta en el expediente arbitral con algún medio probatorio fidedigno, de donde se pueda determinar un monto por dicho concepto.
209. Asimismo, se ha pedido el pago de intereses legales por concepto de reintegro o devolución de gastos arbitrales, por lo que, en aras de mantener la congruencia procesal, el Árbitro Único manifiesta lo siguiente:

- Para los profesores Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre¹⁸, la obligación de dar intereses puede entenderse de la siguiente manera:

Por nuestra parte, consideramos que hay obligación de dar intereses cuando por mandato legal o contractualmente, el deudor se halla constreñido frente al acreedor al pago, o -

¹⁸ Osterling Parodi, Felipe & Castillo Freyre, Mario. "Consideraciones generales acerca del pago de intereses". Portal Web del Estudio Castillo Freyre (www.estudiocastillofreyre.com), Recuperado de: https://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/consideraciones_generales_acerca_del_pago.pdf.

excepcionalmente- a la capitalización de un valor cuantificable, en una tasa establecida por las partes, la ley o la autoridad monetaria, consistente en una suma de dinero o una cantidad de bienes fungibles.

(...) Para que pueda hablarse del pago de intereses debe existir una obligación principal, de donde los intereses son la obligación accesoria a cargo del deudor, sea porque las partes así lo han acordado, o en virtud de un mandato legal. Asimismo, es preciso que dicho pago se efectúe con cierta periodicidad y, finalmente, que el beneficio que recibirá el acreedor se fije, por lo menos, en proporción al tiempo y riesgo que supone la operación. Sólo entonces estaremos frente a una obligación de pagar intereses.

- En ese sentido, estos vienen a ser bienes generados de manera accesoria por la existencia de una obligación principal que ha sido impaga por un espacio de tiempo a través del cual se generan los mismos. Se debe precisar que, cuando las partes no han previsto el pago de intereses en el contrato, el Código Civil señala lo que sigue en su artículo 1245°:

Artículo 1245°. - Pago de interés legal a falta de pacto

Cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal.

- Por lo que, siendo la pretensión del contratista que estos intereses se devenguen hasta el momento de la ejecución final del laudo, el Árbitro Único se ve imposibilitado de efectuar una liquidación en la presente decisión, empero, corresponde declarar que le corresponde al Consorcio Accha el pago de los intereses devengados por las costas y costos del arbitraje.

210. Siendo así, el Árbitro Único ha realizado el análisis detenido de cada uno de los puntos controvertidos del presente proceso arbitral, colmando los alcances de la controversia, en uso efectivo de los medios probatorios y los argumentos esbozados por las partes.

211. Es menester dejar constancia que el presente proceso arbitral ha sido llevado a cabo con total imparcialidad, no existiendo vinculación alguna entre las

partes y el Tribunal Arbitral Unipersonal o la Institución Arbitral, tampoco, ha obrado interés alguno respecto de la materia controvertida. Por lo cual, nos ratificamos en señalar que el presente arbitraje se ha desarrollado en el caudal de la transparencia y bajo el manto de la neutralidad.

Por tales consideraciones, este Tribunal Arbitral Unipersonal, en pleno uso de sus facultades conferidas **RESUELVE**:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADO el Primer Punto Controvertido de la Demanda en favor del **CONSORCIO ACCHA**, en consecuencia, el Árbitro Único **DECLARA DEJAR SIN EFECTO** la resolución total de contrato adoptada por el **PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR**, notificada al contratista mediante carta notarial el 10 de septiembre de 2021.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADO el Segundo Punto Controvertido de la Demanda Arbitral, en ese sentido, se establece que no corresponde declarar la validez del acuerdo que suspende el plazo de ejecución desde el 25 de junio del 2021.

TERCERO: DECLARAR FUNDADO el Primer Punto Controvertido Subordinado al Segundo Punto Controvertido de la Demanda Arbitral en favor del Demandante, en consecuencia, el Árbitro Único **DECLARA** que el Proyecto Especial Sierra Centro Sur reconoce que, desde el 25 de junio de 2021 la paralización de la obra no es imputable al contratista.

CUARTO: DECLARAR FUNDADO el Tercer Punto Controvertido Principal de la Demanda Arbitral en favor del Demandante, por lo que, el Árbitro Único **DECLARA** que mientras no se garantice la funcionabilidad del sistema de riego en los 4 sectores la obra permanecerá paralizada.

QUINTO: DECLARAR FUNDADO el Cuarto Punto Controvertido correspondiente a la Cuarta Pretensión Principal de la Demanda Arbitral; en consecuencia, el Tribunal Arbitral Unipersonal, **DETERMINA** que el **PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR** asuma el pago total de los gastos arbitrales realizados en el presente procedimiento arbitral, por consiguiente, **ORDÉNESE** que el **PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR** pague a favor del **CONSORCIO ACCHA** la suma ascendente a **S/29,300.0**

(VEINTINUEVE MIL TRESCIENTOS 00/100 SOLES) por concepto de gastos y costos arbitrales, más los intereses legales que se liquiden en la ejecución del Laudo.

SEXTO: **DISPONER** que la Secretaría Arbitral proceda a notificar a las partes procesales el presente laudo arbitral y dese cumplimiento al mismo según lo resuelto.



CARLOS ENRIQUE ALVAREZ SOLIS
ÁRBITRO ÚNICO

**COLEGIO DE INGENIEROS DEL PERÚ CONSEJO DEPARTAMENTAL DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE
“INGENIERO ALBERTO BEDOYA SÁENZ”**

EXPEDIENTE Nº 057-2019

**CONSORCIO CONSULTOR CUENCA DEL RÍO HUAURA
(En lo sucesivo, el CONSORCIO)**

VS

**PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES
(En lo sucesivo, el PSI)**

LAUDO ARBITRAL

TRIBUNAL ARBITRAL

Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

11 de abril de 2023

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

RESOLUCIÓN N° 21

En Lima, a los 11 días de abril del año 2023, luego de llevadas a cabo las actuaciones establecidas para el desarrollo del arbitraje, el Tribunal Arbitral dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes¹, a la controversia puesta a conocimiento:

I. CONVENIO ARBITRAL

1. El Convenio Arbitral está contenido en la cláusula décimo novena del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI celebrado entre las partes el 05 de marzo de 2019 para la ejecución del «Servicio de Consultoría para la ‘Formulación del Plan Integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del Río Huaura, departamento de Lima» (en adelante el CONTRATO), en los siguientes términos y alcances:

«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 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.

¹ A lo largo del presente laudo se empleará el término «las partes» para hacer referencia de manera conjunta al Consorcio Consulto Cuenca del Río Huaura y al Programa Subsectorial de Irrigaciones (PSI) adscrito al MIDAGRI.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

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 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 45.9 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

2. Conforme al convenio arbitral citado previamente, las partes pactaron resolver las controversias derivadas de la ejecución del CONTRATO a través de arbitraje institucional y resuelto por un Tribunal Arbitral conformado por tres árbitros, así como –de manera facultativa– mediante conciliación.
3. Así pues, en atención al referido convenio arbitral y como consecuencia de las controversias surgidas entre las partes relacionadas con ampliaciones de plazo contractual, el CONSORCIO procedió a solicitar el inicio del presente arbitraje ante el Centro de Arbitraje del Colegio de Ingenieros del Perú Consejo Departamental de Lima, “Ingeniero Alberto Bedoya Sáenz” (en lo sucesivo, el CENTRO).

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

II. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL Y REGLAS DEL ARBITRAJE

4. El CONSORCIO designó como árbitro a la abogada Claudia Fiorella Izaga Valderrama, quien comunicó su aceptación al cargo el 18 de setiembre del 2019, no siendo objetado por las partes.
5. El PSI designó como árbitro al ingeniero Eddie Enzo Aronés Barbarán. El mencionado profesional comunicó su aceptación al cargo el 24 de setiembre de 2019, no siendo objetada por las partes.
6. El CENTRO notificó al abogado Elio Otiniano Sánchez, su designación al cargo de presidente del Tribunal Arbitral encargado de resolver con sus coárbitros la controversia suscitada entre las partes del presente arbitraje.
7. El abogado Elio Otiniano Sánchez acepta la designación como presidente del Tribunal Arbitral.
8. El 02 de diciembre de 2019, los árbitros y representantes de las partes se reunieron para llevar a cabo la Instalación del Tribunal Arbitral, fijando en el mismo acto las reglas del proceso; siendo suscrita la respectiva acta por las partes asistentes, el Tribunal Arbitral y la Secretaría Arbitral en señal de aceptación y conformidad, sin mediar observación alguna.

III. LEY APPLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIAS

9. La ley aplicable al fondo de la controversia es la ley peruana, en particular - según lo dispuesto en la Cláusula Primera en concordancia con la Cláusula Décimo Novena del Contrato- la Ley N° 30556, Ley que Aprueba Disposiciones de Carácter Extraordinario para las intervenciones del Gobierno Nacional Frente a Desastres y que dispone la Creación de la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios, modificada por el Decreto Legislativo N° 1354; así como el Decreto

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Supremo N° 071-2018-PCM, que aprueba el Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios (en adelante, Reglamento de Contratación Pública Especial).

10. Asimismo, la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado por D.S. N° 350-2015-EF y sus modificatorias (en adelante, el RLCE) y demás normas aplicables. Además, será de aplicación las directivas del OSCE y normas especiales, así como supletoriamente el Código Civil vigente y demás normas de derecho privado establecidas en el Numeral 1.1 Base legal de las Bases integradas del procedimiento de contratación pública especial N° 81-2018-MINAGRI-PSI tal como lo establece la Cláusula Sexta del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI

IV. DESARROLLO DEL ARBITRAJE

11. El 02 de diciembre de 2019, con oportunidad de la Instalación del Tribunal Arbitral, las partes fijaron las reglas del proceso del presente arbitraje.
12. Mediante escrito N° 02 del CONSORCIO presentado el 11 de diciembre de 2019, bajo la sumilla “Acumulación de pretensiones”, solicita que se acumulen pretensiones y que se amplíe en diez (10) días adicionales el plazo para la presentación de la demanda.
13. El 23 de diciembre de 2019 el CONSORCIO presentó su escrito de demanda, en mérito al cual formuló las pretensiones que se transcriben a continuación:

- ***PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL***

Que, se declare APROBADA DE MANERA FICTA la solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendario, conforme los términos de nuestras cartas N° 033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019 y N° 42-2019.19.EXP53 del 31 de julio de 2019,

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

al no haberse pronunciado la Entidad dentro del plazo de caducidad de quince (15) días calendario, conforme lo señala el 4º párrafo del Art. 65 del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

- PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL :

Que se declare la NULIDAD, INEFICACIA, IMPROCEDENCIA O SE DEJE SIN EFECTO a RESOLUCION ADMINISTRATIVA N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendario, presentada por mi representada mediante Carta N°033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019, sustentada por atrasos y/o paralización no imputables a mi representada, conforme al numeral 2. del Art. 65º del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

- PRETENSIÓN ACCESORIA DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA:

Que, se nos otorgue la ampliación del plazo contractual por 54 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI, del 05 de marzo del 2019, suscrito entre mi representada y el Programa Subsectorial de Irrigaciones - PSI del Ministerio de Agricultura y Riego, de acuerdo a los términos de nuestra solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01.

- PRETENSIONES ACCESORIAS DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL O SUBORDINADA:

Que, se disponga la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los Entregables, desde el 4º (cuarto) hasta el 8º

TRIBUNAL ARBITRAL:
*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

(octavo), considerado la nueva ampliación del plazo por 54 días calendario.

Que, conforme lo dispuesto en el Art. 65 del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, se reconozca y ordene el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/. 168,300.01 más IGV, correspondiente a 54 días adicionales por la ampliación de plazo N° 01, más intereses legales devengados.

- **SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que se declare la NULIDAD, INEFICACIA, IMPROCEDENCIA O SE DEJE SIN EFECTO a RESOLUCION ADMINISTRATIVA N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF, del 22 de agosto de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra solicitud de ampliación de plazo contractual N° 02 por 76 días calendario, presentada por mi representada mediante Carta N°043-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019, sustentada por atrasos y/o paralización no imputables a mi representada, conforme al numeral 2. del Art. 65º del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

- **PRETENSIONES ACCESORIAS DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que, se nos otorgue la ampliación del plazo contractual por 76 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI, del 05 de marzo del 2019, suscrito entre mi representada y el Programa Subsectorial de Irrigaciones - PSI del Ministerio de Agricultura y Riego, de acuerdo a los términos de nuestra solicitud de ampliación de plazo contractual N° 02.

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

Que, se disponga la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los Entregables, desde el 4° (cuarto) hasta el 8° (octavo), considerado la nueva ampliación del plazo por 76 días calendario.

Que, conforme lo dispuesto en el Art. 65 del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, se reconozca y ordene el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/. 236,866.68 más IGV, correspondiente a 76 días adicionales por la ampliación de plazo N° 02, más intereses legales devengados

- **TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

Que la Entidad demanda (sic) asuma el pago de las costas y costos que irrogue el presente proceso arbitral.

14. Mediante Resolución N° 1 del 16 de enero de 2020, el Tribunal Arbitral -entre otras cosas- corre traslado al PSI del escrito de Acumulación de Pretensiones presentado el 11 de diciembre de 2019, a efectos de que este exprese lo conveniente a su derecho. Además, se tiene por apersonado al PSI, se admite a trámite la demanda arbitral, se tienen por ofrecidos los medios probatorios que constan en dicho escrito y se corre traslado a fin de que cumpla con contestar la demanda arbitral.
15. Con escrito N° 02 de sumilla “Absolvemos traslado” presentado el 27 de enero de 2020, el PSI indica que las controversias planteadas en los expedientes 057-2019 y 071-2019 derivan de un mismo contrato, encontrándose ambas vinculadas, por lo que encuentra conveniente que sean conocidas y resueltas por un mismo Tribunal Arbitral, a fin de evitar pronunciamientos contradictorios.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

16. Con escrito N° 03 de sumilla “Téngase presente” de fecha 05 de marzo de 2020, el PSI a través de la Procuraduría Pública, presentó la contestación de la demanda del CONSORCIO sin formular reconvención ni ofrecer medios probatorios.
17. Mediante Resolución N° 02, de fecha 24 de abril de 2020, el Tribunal Arbitral - entre otros- resuelve admitir a trámite la acumulación de pretensiones efectuada por el CONSORCIO, confiriéndole el plazo de quince (15) días hábiles, a fin de que cumpla con presentar los fundamentos de hecho y de derecho correspondientes a las pretensiones acumuladas. Además, se admite a trámite la contestación de demanda, sin medios probatorios ofrecidos y se pone en conocimiento de la misma al CONSORCIO.
18. Con escrito N° 01 bajo la sumilla “Fundamentos de hecho y de derecho de nuestras pretensiones acumuladas” del 16 de diciembre de 2020, el CONSORCIO formula las siguientes pretensiones acumuladas, así como su posición al respecto:

- **PRETENSIONES ACUMULADAS:**

Que se declare procedente nuestra tercera solicitud para la ampliación del plazo contractual N° 01 por 119 días calendarios, presentada por mi Representada mediante Carta N° 053-2019/19.EXP53 recibida por la demandada el 10 de septiembre del 2019, sustentada por atrasos y/o paralización no imputables a mi Representada, conforme al numeral 2. del Art. 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobada por el Decreto Supremo N° 071-2018-PCM del 06 de julio de 2018; por consiguiente dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019.

TRIBUNAL ARBITRAL:
*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

- ***PRETENSIÓN SUBORDINADA A ESTA PRETENSIÓN:***

Que se declare la nulidad, ineficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF, del 01 de octubre de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01 por 119 días calendario, denominándola “solicitud de ampliación de plazo N° 03”

Que, al declararse la ampliación de plazo contractual solicitamos que se reformule y se apruebe un nuevo cronograma de plazo de entrega de los Entregables desde el segundo hasta el octavo, para lo cual tendríamos que suscribir una addenda al Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI – Contrato del Servicio de Consultoría para la “Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimiento de masa de la cuenca del río Huaura, departamento de Lima”, con la finalidad de modificar la Cláusula Quinta.

19. Con Escrito N° 07 de sumilla “Absuelvo traslado” del 20 de mayo de 2021, el PSI manifiesta su posición frente a las pretensiones acumuladas.
20. Con escrito N° 05 de fecha 25 de octubre de 2021 bajo la sumilla “Precisión de la segunda pretensión acumulada”, el CONSORCIO precisa que el numeral 1.2. del Escrito 01, es una Segunda Pretensión Acumulada, donde solicita que: “*Al declararse procedente la ampliación del plazo contractual, TANTO DE LA PRIMERA DEMANDA ARBITRAL, donde solicitamos la ampliación del plazo contractual de 76 días calendarios, COMO DE LA SEGUNDA DEMANDA ARBITRAL, donde solicitamos la ampliación de plazo contractual por 119 días calendarios, le solicitamos que se formule y se apruebe un nuevo cronograma de*

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

plazo de entrega de los entregables desde el Segundo hasta el Octavo, para lo cual se tendrá que suscribir una Adenda al Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI – Contrato del Servicio de Consultoría para la “Formulación del Plan Integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la Cuenca del Río Huaura, Departamento de Lima”, con lo cual se modificaría la Cláusula Quinta del mencionado Contrato de Servicios”.

21. Estando definida la posición de cada parte con la presentación de sus respectivos actos postulatorios, mediante Resolución N° 11 del 21 de julio de 2022, se determinaron las siguientes materias de pronunciamiento derivadas de las pretensiones contenidas en la demanda presentada por el CONSORCIO:

- ***Primera Pretensión Principal***

Determinar si corresponde o no, que se declare aprobada de manera ficta la solicitud de ampliación de plazo N° 01 por 54 días calendario, conforme a las Cartas N° 033-2019/19.EXP53 de fecha 15 de julio de 2019 y N° 042-2019.19.EXP53 del 31 de julio de 2019, al no haberse pronunciado la Entidad dentro del plazo de quince (15) días calendario, conforme lo señala el cuarto párrafo del Art. 65° del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

- ***Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal:***

Determinar si corresponde o no que se declare la Nulidad, Ineficacia, Improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendarios, presentada mediante Carta N° 033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019, sustentada por atrasos y/o

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

paralizaciones no imputable al Contratista, conforme al numeral 2. Del Art. 65 del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

- **Primera Pretensión accesoria a la Pretensión Subordinada:**

Determinar si corresponde o no que se otorgue la ampliación de plazo contractual por 54 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI suscrito entre el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura y el Programa Subsectorial de Irrigaciones, de acuerdo a la solicitud de ampliación de plazo N° 01.
- **Segunda Pretensión accesoria a la Pretensión Subordinada O Principal:**

Determinar si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 54 días.
- **Tercera Pretensión accesoria a la Pretensión Subordinada o Principal:**

Determinar si corresponde reconocer y ordenar el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/ 168,300.01 más IGV por los 54 días adicionales de la ampliación de plazo N° 01 más los intereses legales devengados.
- **Segunda Pretensión Principal:**

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad, ineeficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, que resolvió

TRIBUNAL ARBITRAL:
*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

declarar improcedente nuestra ampliación de plazo contractual N° 02 por 76 días calendarios presentada mediante Carta N° 043-2019/19.EXP53 del 01 de agosto de 2019.

- **Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal:**
Determinar si corresponde o no que se otorgue la ampliación de plazo contractual por 76 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI suscrito entre el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura y el Programa Subsectorial de Irrigaciones, de acuerdo a la solicitud de ampliación de plazo N° 02.
- **Segunda Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal:**
Determinar si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 76 días.
- **Tercera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal:**
Determinar si corresponde reconocer y ordenar el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/ 236,866.68 más IGV por los 76 días adicionales de la ampliación de plazo N° 02 más los intereses legales devengados.
- **Tercera Pretensión Principal:**
Determinar si corresponde o no, que se declare procedente la ampliación de plazo contractual N° 01 (debe ser N° 03) por 119 días calendario, presentada mediante carta N° 053-2019/19.EXP53 del 10

TRIBUNAL ARBITRAL:
*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

de setiembre de 2019, sustentada por atrasos y/o paralización no imputables al Contratista, conforme al numeral 2. Del Art. 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la reconstrucción con cambios, aprobada por el Decreto Supremo N° 071-2018-PCM del 06 de julio de 2018; por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019.

- **Primera Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal:**
Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad, ineeficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 01 de octubre de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra ampliación de plazo contractual N° 01 por 119 días calendarios, denominándola “solicitud de ampliación de plazo N° 03”.
- **Segunda Pretensión Accesoria a la Tercera Pretensión Principal:**
Determinar si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 119 días.
- **Costos y costas:**
Determinar a qué parte corresponde que se condene al pago de gastos arbitrales y administrativos, por los gastos incurridos en el presente arbitraje.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

22. Adicionalmente, mediante la Resolución N° 11, se otorga un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de propuestas conciliatorias.
23. Con escrito N° 09 con sumilla “Presento medios probatorios” con fecha 12 de agosto de 2022, el PSI ofrece los medios probatorios que sustentan su posición.
24. Mediante Resolución N° 12 del 31 de agosto de 2022 el Tribunal Arbitral deja constancia de que no se ha cuestionado la propuesta de puntos controvertidos, teniéndolos por fijados. Asimismo, convoca a Audiencia de Ilustración de hechos para el 14 de setiembre de 2022. Finalmente, se requiere al PSI que subsane el Escrito N° 9 previamente citado.
25. Mediante escrito N° 10 del 08 de setiembre de 2022, el PSI absuelve el traslado dispuesto en la Resolución N° 12.
26. Mediante Resolución N° 13 de fecha 12 de setiembre de 2022, el Tribunal Arbitral reprograma la Audiencia de Ilustración de Hechos para el 23 de setiembre de 2022. Además, tiene por subsanado el Escrito N° 9 del PSI y corre traslado al CONSORCIO dicho escrito junto con el escrito N° 10 del PSI.
27. El 23 de setiembre de 2022 finalmente se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos contando con la participación de ambas partes.
28. Con Resolución N° 14 de fecha 27 de setiembre de 2022, el Tribunal Arbitral - entre otros- da cuenta de que el CONSORCIO no se pronunció sobre los medios probatorios presentados por el PSI en el Escrito N° 9 y tiene por admitidos los medios probatorios ofrecidos en el referido escrito. Además, se faculta a la Secretaría General del Centro a realizar la reliquidación de los honorarios del Tribunal y la tasa administrativa del Centro en base a la cuantía de sus pretensiones de monto determinado fijados en la Resolución 11.
29. Mediante Resolución N° 15 del 27 de setiembre de 2022, el Tribunal Arbitral da cuenta de la reliquidación de los honorarios arbitrales que consta en el Informe

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Nº 0045-2022-CARD/CIP-CDL y la tasa administrativa del CENTRO, además otorga plazo al CONSORCIO para que cancele los gastos arbitrales a su cargo.

30. Con Resolución Nº 16 del 13 de octubre de 2022, el Tribunal Arbitral tiene por cancelado los gastos arbitrales del Tribunal y los gastos del Centro. Asimismo, declara concluida la actuación probatoria y otorga el plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de alegatos. Por otra parte, cita a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 28 de octubre de 2022.
31. Con escrito Nº 11 de fecha 21 de octubre de 2022, el PSI presenta sus alegatos finales. Por su parte, el CONSORCIO también presenta sus alegatos mediante escrito Nº 8 del 24 de octubre de 2022.
32. Mediante Resolución Nº 17 del 11 de noviembre de 2022, el Tribunal Arbitral admite los alegatos presentados por las partes y reprograma la Audiencia de Informes Orales para el 14 de diciembre de 2022 a las 10:30 AM.
33. Mediante Resolución Nº 18 del 13 de diciembre de 2022, se reprograma nuevamente la audiencia para el 18 de enero de 2023 a las 10:00 AM, a pedido del PSI.
34. Posteriormente, mediante Resolución Nº 19 del 11 de enero de 2023 se reprograma la Audiencia de Informes Orales para el 31 de enero de 2023 a horas 10:00 am.
35. Finalmente, el 31 de enero de 2023 tiene lugar la Audiencia de Informes Orales, contando con la participación de ambas partes.
36. Con Resolución Nº 20 del 6 de febrero de 2023, el Tribunal Arbitral fijó plazo para laudar en veinte (20) días hábiles, disponiéndose la prórroga de quince (15) días hábiles adicionales que se computarán vencido el primer término; además, declara expedito para laudar el proceso arbitral, estableciendo el plazo total de treinta y cinco (35) días hábiles.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

V. DECLARACIONES

37. Para la emisión del laudo se tiene presente lo siguiente:

- (i) El Tribunal Arbitral se constituyó conforme a lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes y a lo propuesto por las partes.
- (ii) Se llevaron a cabo todas las actuaciones establecidas para el desarrollo del arbitraje y las necesarias para emitir el presente pronunciamiento según las reglas fijadas por las partes, dentro de las cuales las partes han tenido oportunidad suficiente para ejercer su derecho de defensa.
- (iii) El Tribunal Arbitral se pronunciará sobre los puntos o materias en controversia delimitados en el transcurso del arbitraje. Constituyen materias incontrovertidas los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra en el transcurso de las actuaciones arbitrales y aquellos supuestos en los cuales la Ley establece una presunción *iuris et de iure*.
- (iv) El Tribunal Arbitral es de la postura que, en principio, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear convicción respecto de tales hechos.
- (v) Los medios probatorios aportados por las partes y admitidos al presente arbitraje, en virtud del principio de adquisición o comunidad de la prueba pertenecen al arbitraje por lo que pueden usados incluso para probar hechos que vayan en contra de la parte que las ofreció.
- (vi) Constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces (extensible a los árbitros) no están obligados a exponer y refutar en sus sentencias o laudos cada uno de los argumentos de las partes ni

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

a reseñar el modo en que ha ponderado cada una de las pruebas producidas. La eventual ausencia de mención en este laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica que el Tribunal Arbitral haya dejado de sopesar y valorar todos los elementos de juicio que le han sido aportados.

38. Conforme a lo anterior, no existiendo vicio alguno que afecte la validez del presente arbitraje, el Tribunal Arbitral emite el presente Laudo.

VI. ANÁLISIS

6.1. CONSIDERACIONES PREVIAS

39. El Tribunal Arbitral considera oportuno describir brevemente el Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI de cuya ejecución deriva la presente controversia, a efectos de definir inicialmente el objeto del contrato, los alcances del mismo, así como el contenido y condiciones de los productos (Entregables).
40. Además, teniendo en cuenta que las materias sometidas al presente arbitraje versan sobre ampliaciones de plazo en el marco de la normativa del Procedimiento de Contratación Pública Especial, es preciso describir el procedimiento fijado en esta para luego valorar la aplicación en el caso particular.

6.1.1. SOBRE EL CONTRATO N° 022-2019-MINAGRI-PSI

41. Como resultado del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 81-2019-MINAGRI-PSI-1, el PSI y el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura (conformado por Euroconsult Sucursal del Perú, PROES Consultores S.A. Sucursal del Perú, Nexo Ingeniería y Construcción S.A.C.) suscribieron el Contrato N° 022-2019-MINAGRI-2019 (en adelante, el CONTRATO), para la

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

contratación del Servicio de Consultoría en General para la “*Formulación del Plan Integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río Huaura, departamento de Lima*”.

42. Dicho CONTRATO tiene por objeto “(...) *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 Huaura, departamento de Lima’*”.
43. Según la Cláusula Quinta del CONTRATO, el plazo de ejecución será de doscientos setenta (270) días calendario. Además, se tiene que dicho inicio de ejecución será al día siguiente de perfeccionamiento del CONTRATO, cuyo inicio no estará sujeto a ninguna condición. Según esta cláusula se entregarán ocho (8) entregables de la siguiente manera:

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 contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Tercer Entregable	Hasta los noventa (90) días calendario contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Cuarto Entregable	Hasta los ciento cinco (105) días calendario contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Quinto Entregable	Hasta los ciento veinte (120) días calendario contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Sexto Entregable	Hasta los ciento ochenta (180) días calendario

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

	contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Séptimo Entregable	Hasta los doscientos diez (210) días calendario contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.
Octavo Entregable	Hasta los doscientos setenta (270) días calendario contabilizados a partir del día siguiente del perfeccionamiento del contrato.

44. De conformidad con el artículo 55 del Reglamento de Contratación Pública Especial, el contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes².
45. En este sentido, para continuar con las condiciones y alcances del servicio, es pertinente acudir a los Términos de Referencia para la contratación del servicio de consultoría en general para la “Formulación del Plan Integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río Huaura para la reconstrucción con cambios” (en adelante, los Términos de Referencia).
46. En estos Términos de Referencia se tiene que los objetivos de la contratación son los siguientes³:

² Artículo 55 del Reglamento de Contratación Pública Especial:

“Artículo 55.- Contenido del Contrato

El contrato está conformado por el documento que lo contiene, los documentos del procedimiento de selección que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes.

(...)"

³ Cfr. Numeral 5 de los Términos de Referencia.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

- “*Formular el Plan. Este (sic) plan debe ser integral e inclusivo y seleccionar un portafolio de intervenciones y medidas estructurales y no estructurales de índole técnica, económica, cultural, social, ambiental, tecnológica, normativa e institucional, de corto, mediano y largo plazo, que permitan alcanzar los niveles deseados de protección y seguridad, mediante la reducción del riesgo de desastres ocasionados por inundaciones y movimientos de masa. La selección de dicho portafolio se elabora sobre la base del análisis integral de las condiciones y la problemática a resolver e incorpora los enfoques de gestión del riesgo de desastres y desarrollo sostenible. Asimismo, el plan deberá señalar y desarrollar perfiles con información primaria o básica y definir prediseños en aquellas medidas de corto, mediano y largo plazo, mediante medidas de carácter estructural y no estructural. Asimismo, y con la finalidad de asegurar las intervenciones relacionadas al corto plazo, estas deberán ser exclusivamente en medidas estructurales, para lo cual se deberán identificar, y desarrollar cuatro (04) perfiles que reduzcan o mitiguen el 60% y el 65% del riesgo a nivel del ámbito de la cuenca; y en lo que corresponde al mediano y largo plazo, deberá desarrollar perfiles con el mismo fin de reducir o mitigar el riesgo entre el 35% al 40%. Todos los proyectos, tanto estructurales y no estructurales a formular deberán ser concebidos fundamentalmente en reducir o mitigar el riesgo y de ese modo la resiliencia”.*
47. Además, como parte de los objetivos específicos indicados en los Términos de Referencia, se espera “[a]lcanzar los niveles deseados de protección y seguridad reduciendo el riesgo de desastres ocasionados por inundaciones y movimientos de masa”. Asimismo, “[c]on miras a reducir el riesgo de desastres ocasionados por inundaciones y movimientos de masa hasta alcanzar los niveles deseados de

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

protección y seguridad, se deberá seleccionar un portafolio viable y sostenible de intervenciones”.

48. Por otra parte, en el numeral 7 de los Términos de Referencia se precisa el ámbito de estudio del Plan.
49. En el numeral 8.2. se detallan los Alcances Generales previstos. En dicho extremo se precisa “[m]etodológicamente, este Plan se desarrollará en dos etapas distintas: la primera etapa consiste en determinar la amenaza o peligrosidad del tipo de evento, conjuntamente con la exposición de vulnerabilidad y, por combinación de ambas, del riesgo en la situación actual. La segunda etapa consiste en valorar cuál es el impacto del conjunto de soluciones estructurales y no estructurales ante los eventos estudiados y, mediante comparación, establecer cuál es la reducción del riesgo que genera esa medida o conjunto de medidas. Esto permitirá definir qué medidas son las más efectivas a la hora de proteger a la población y al territorio ante un evento de riesgo”.
50. Posteriormente el numeral 8.3. de los Términos de Referencia, describe los alcances específicos del servicio de consultoría, dentro de los cuales se encuentra el Levantamiento Topográfico con empleo de tecnología LIDAR o Fotogrametría Dron o combinadas para la caracterización de las zonas inundables, en el que se define la base cartográfica mínima necesaria para la caracterización del territorio en el análisis de Zonas Inundables, así como las prescripciones técnicas. En este apartado, conviene precisar que, en lo referente a la Planificación, se estableció que “[e]l Consultor entregará la planificación del vuelo antes de la realización de este, incluyendo pasadas, velocidad y altura de vuelo, ángulo y frecuencia de barrido, distancia entre puntos de ancho de barrido, recubrimiento entre pasadas, etc. La misión se realizará una vez se cuente con la aprobación de la RCC”.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

51. En el numeral 9 de los Términos de Referencia se desarrollan los Componentes y Fases del Plan. Según lo allí establecido, se tendría tres componentes: Componente A, Componente B y Componente C.⁴ El Componente A “corresponde al planeamiento y formulación e estudios de preinversión a nivel de perfil de cuatro (04) proyectos de gran impacto que representan no menor del 60% ni mayor del 65% de disminución del riesgo de la cuenca o ámbito de intervención”; el Componente B “corresponde al planeamiento y formulación de estudios de preinversión a nivel de perfil con intervenciones de mediano y largo plazo en el ámbito de la cuenca que, junto con las intervenciones identificadas en el Componente C, cubran entre el 35% a 40% de la disminución de riesgo de la cuenca en ámbito de intervención”. Finalmente, el Componente C “corresponde al planeamiento y formulación de estudios de preinversión a nivel perfil con intervenciones que comprenden un mayor grado de complejidad en el ámbito de la cuenca que, junto con las intervenciones identificadas del Componente B, cubran entre el 35% a 40% de la disminución del riesgo de la cuenca o ámbito de intervención (...)”.
52. Además, en el numeral 9.2. de los Términos de Referencia se describen las fases del Plan, las cuales son:
 - Fase 1: Recopilación de información, análisis de estudios previos y primera selección de soluciones.
 - Fase 2: Diagnóstico preliminar de estudios básicos y detalle de las alternativas seleccionadas Formulación de (04) perfiles seleccionados con un avance del 75% del Componente A.
 - Fase 3: Conclusión y presentación del Plan, que considera la priorización de inversiones en el corto, mediano y largo plazo, así

⁴ Numeral 9.1. de los Términos de Referencia.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

como la presentación de perfiles del Componente A al 100% y los términos de referencia respectivos para su licitación mediante el mecanismo de ejecución de concurso oferta.

En esta Fase también se presentarán los avances de los perfiles del Componente B y C en un 75%, según se detalla en el Cuadro Cronograma General.

- Fase 4: Presentación de perfiles de los Componentes B y C y términos de referencia respectivos
53. Específicamente se precisa en el cuarto párrafo del numeral 9.2.1. de los Términos de Referencia que “[p]aralelamente **durante el desarrollo de esta FASE 1, el Consultor realizará el levantamiento con tecnología de la cartografía LiDAR o DRON, o la combinación de estos que servirá para el desarrollo en detalle de la FASE 2.** [Énfasis agregado]”.
54. Por lo tanto, de esta manera se advierte que los mismos Términos de Referencia establecen claramente que el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR o DRON servirá para el desarrollo de la Fase 2, por lo que este se convierte en insumo necesario para el desarrollo de las actividades de dicha fase.
55. A mayor abundamiento, el numeral 9.2.2. de los Términos de Referencia, expresamente se ha considerado que “[l]a FASE 2 incluye el diagnóstico preliminar, **estudios básicos y detalle de las alternativas seleccionadas en la FASE 1 una vez que se dispone de toda la información de campo.** En esta fase se compararán en detalle las alternativas o combinaciones de estas, cuando sean compatibles para desarrollar el Plan. [Énfasis agregado]”.
56. De esta manera se confirma pues, que el material que se obtenga del levantamiento topográfico con tecnología LIDAR o DRON, o la combinación de ambas, es indispensable para desarrollar la Fase 2.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

57. Posteriormente, en el numeral 14 de los Términos de Referencia referido a la presentación de informes y productos, se define el contenido mínimo de los entregables del servicio, proporcionando un cuadro resumen, del cual conviene citar lo siguiente:

ENTREGABLES	DESCRIPCIÓN	PLAZO
No. 01	(...)	(...)
No. 02	<p>Detalle de toda la información recopilada hasta el momento, análisis de la misma y previsión de información faltante.</p> <p>Definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LiDAR, Dron o combinadas.</p> <p>Plan de Participación.</p> <p>Plan de Comunicación.</p> <p>Informe de valorización de acuerdo al sistema de precios unitarios, el cual será revisado y aprobado por el Área Usuaria previo informe del Supervisor y/o Inspector.</p>	30 días calendario
No. 03	(...)	(...)
No. 04	<p>Cartografía LiDAR, Dron o combinadas levantadas, así como el resto del productos cartográficos requeridos.</p> <p>Presentación de los croquis de las obras de paso y otros elementos estructurales existentes en los cauces.</p> <p>Estudio hidrológico completo.</p> <p>Caracterización geológica del ámbito para la determinación de la peligrosidad de los movimientos de masa.</p>	105 días calendario

Laudo Arbitral de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

	<p>Avance de cuatro (04) estudios de preinversión a nivel de perfil en un 25% de ejecución del Componente A.</p> <p>Informe de valorización de acuerdo al sistema de precios unitarios, el cual será revisado y aprobado por el Área Usuaria previo informe del Supervisor y/o Inspector</p>	
No. 05	<p>Estudio hidráulico.</p> <p>Estudio geomorfológico.</p> <p>Caracterización de la vulnerabilidad.</p> <p>Cartografía de la peligrosidad, vulnerabilidad y riesgo para inundaciones y movimientos de masa en la situación actual.</p> <p>Recopilación y análisis de los proyectos de inversión y las medidas mitigadoras de riesgo.</p> <p>Avance de cuatro (04) estudios de preinversión a nivel de perfil a un 50% de ejecución de Componente A.</p> <p>Avance de estudios de preinversión a un nivel de perfil de 25% de ejecución de Componente B.</p> <p>Avance de estudios de preinversión a un nivel de perfil de 25% de ejecución de Componente C.</p> <p>Informe de valorización de acuerdo al sistema de precios unitarios, el cual será revisado y aprobado por el Área Usuaria previo informe del Supervisor y/o Inspector.</p>	120 días calendario

Laudo Arbitral de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

No. 06	<p>Estudio del impacto y mitigación de las medidas propuestas.</p> <p>Valoración económica y social del daño evitado por la medida.</p> <p>Priorización de las medidas.</p> <p>Avance de cuatro (04) estudios de preinversión a nivel de perfil en un 75% de ejecución del Componente A.</p> <p>Avance de estudios de preinversión a un nivel de perfil de 50% de ejecución de Componente B.</p> <p>Avance de estudios de preinversión a un nivel de perfil de 50% de ejecución de Componente C.</p> <p>Informe de valorización de acuerdo al sistema de precios unitarios, el cual será revisado y aprobado por el Área Usuaria previo informe del Supervisor y/o Inspector.</p>	180 días calendario
No. 07	<p>Entrega del Plan</p> <p>Avance de cuatro (04) estudios de preinversión a nivel de perfil concluidos en el marco del Invierte.pe del Componente A.</p> <p>Propuesta de términos de referencia, para la licitación (concurso oferta: expediente técnico más obra) del Componente A.</p> <p>Avance de estudios de preinversión a un nivel de perfil de 75% de ejecución de Componente B.</p> <p>Avance de estudios de preinversión a un nivel de perfil de 75% de ejecución de Componente C.</p> <p>Informe de valorización de acuerdo al sistema de precios unitarios, el cual será revisado y aprobado por el Área Usuaria previo informe</p>	210 días calendario

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

	del Supervisor y/o Inspector.	
No. 08	<p>Entrega de los estudios de preinversión a nivel perfil de los componentes B y C.</p> <p>Propuesta de términos de referencia de los componentes B y C para la licitación (concurso oferta: expediente técnico más obra).</p> <p>Presentación de Resumen Ejecutivo del Plan con las intervenciones identificadas y priorizadas.</p> <p>Informe de valorización de acuerdo al sistema de precios unitarios, el cual será revisado y aprobado por el Área Usuaria previo Informe del Supervisor y/o inspector.</p>	270 días calendario

58. Así pues, habiendo descrito el objeto, alcances y condiciones del servicio de consultoría en general para la “*Formulación del Plan Integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río Huaura, departamento de Lima*”; resulta conveniente describir lo dispuesto en la normativa aplicable respecto de la ampliación de plazo.

6.1.2. SOBRE LA AMPLIACIÓN DE PLAZO EN LA NORMATIVA APPLICABLE

59. Los contratistas deben ejecutar las prestaciones a su cargo dentro del plazo establecido en el contrato, pues de lo contrario, la Entidad podría aplicar la correspondiente penalidad por mora. Ahora bien, durante la ejecución del contrato, es posible que se presenten situaciones ajenas a la voluntad del contratista, que pueden impedir que las prestaciones se ejecuten en el plazo inicialmente pactado.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

60. Ante dicha situación, la normativa del Procedimiento de Contratación Pública Especial señala que el contratista puede solicitar una ampliación de plazo, bajo los términos del artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, en el que se establece los supuestos en los que el contratista puede solicitar una ampliación de plazo de la ejecución del contrato de bienes y servicios:

“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.*
 - (...).*
61. De esta manera, la ampliación de plazo se podrá solicitar cuando i) se aprueba un adicional y siempre que este afecte el plazo o ii) por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.
62. A continuación, el referido artículo describe los plazos del procedimiento, por un lado, el contratista debe presentar la solicitud de ampliación de plazo dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador de atraso o paralización; y por otro lado, la entidad debe resolver la solicitud y notificar su decisión al contratista en el plazo de quince (15) días hábiles, computados desde el día siguiente de su presentación, respectivamente. Asimismo, expresamente se indica que “[d]e no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad”.
63. De esta manera, la normativa del Procedimiento para la Contratación Pública Especial ha dispuesto que la Entidad, en un plazo máximo de quince (15) días

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

hábiles desde el día siguiente de recibida la solicitud del contratista para emitir pronunciamiento, y que, en caso no cumpla con pronunciarse en dicho plazo, la solicitud del contratista se considerará concedida o aprobada y, por tanto, ampliado el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad.

64. Asimismo, es preciso destacar que dentro de este plazo la Entidad no sólo debe cumplir con emitir la resolución en la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificar formalmente al contratista para que este conozca de forma cierta, completa y oportuna la decisión de la Entidad, toda vez que, a partir del momento de la notificación efectiva por parte de la entidad, esta producirá sus efectos respecto del contratista.
65. En tal sentido, la obligación de emitir y notificar la resolución en el plazo indicado debe ser cumplida por la entidad tanto si decide aprobar la solicitud de ampliación de plazo como si decide no aprobar.
66. Posteriormente en el penúltimo párrafo del artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial precisa que, ante el otorgamiento de la ampliación de plazo, la Entidad “*amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal*”. Asimismo, que “[I]as 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”.
67. De tal manera que, ante una ampliación de plazo favorable para el contratista, se amplía el plazo de los contratos vinculados al principal, y en el presente caso, se vería incrementado el plazo contractual -como consecuencia de la ampliación- por la misma cantidad de plazo concedido. Además, según el citado artículo, como consecuencia de una ampliación de plazo, el contratista tendrá derecho al pago de gastos generales siempre que estos sean debidamente acreditados, en

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

el caso de contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría; mientras que tendrá derecho a pago del gasto general variable y el costo directo, siempre que este último sea debidamente acreditado por el contratista, además de la utilidad en caso de contratos de consultoría de obras.

68. Por lo tanto, los supuestos y el procedimiento de ampliación de plazo según el artículo 65 del Reglamento de Contratación Pública Especial, se puede resumir de la siguiente manera:

Supuestos	i. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. ii. Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.
Plazo para presentar la solicitud (Contratista)	Siete (7) días hábiles siguientes a i) la notificación de la aprobación del adicional o ii) de finalizado el hecho generador de atraso o paralización
Plazo para resolver y notificar (Entidad)	Quince (15) días hábiles, computados desde el día siguiente de la presentación de la solicitud.
Efectos	Ampliación del plazo. En contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general: pago de los gastos generales debidamente acreditados.
Plazo para ejercer derecho de acción	Treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

6.1.3. SOBRE LA MEDIDA CAUTELAR

69. El CONSORCIO solicitó que se dicte una medida cautelar de no innovar con fecha 18 de diciembre del 2019, la misma que fue trasladada al PSI con fecha 17 de enero de 2020 mediante la Resolución N° 01 de fecha 16 de enero de 2020. Asimismo, el CONSORCIO reiteró la solicitud de pronunciamiento respecto a dicha medida cautelar con fecha 13 de julio del 2021.
70. Mediante Resolución N° 02, de fecha 10 de setiembre del 2021, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar la MEDIDA CAUTELAR DE NO INNOVAR, en los siguientes términos:

“PRIMERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA MEDIDA CAUTELAR, solicitada en consecuencia se dispone:

Que el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES DEL MINISTERIO DE AGRICULTURA, se abstenga de aplicar cualquier tipo de penalidad por mora por cada día de atraso en la presentación de los entregables y LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS QUE DERIVEN DE ELLAS, conforme a los términos expuestos en la presente resolución.

Precísese que la presente medida cautelar no se extiende al concepto de “Otras Penalidades” establecidas en el Contrato.

Fijar la contracautele en la modalidad de CAUCIÓN JURATORIA hasta por la suma de S/. 200,000.00 [Doscientos mil y 00/100 soles].”

71. Mediante Resolución N° 03 del cuaderno cautelar, de fecha 14 de setiembre de 2021, el CONSORCIO cumple con ofrecer la contracautele hasta por la suma de S/ 200,000.00 (Doscientos mil y 00/100 soles).

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

72. Asimismo, con la Resolución N° 04 del cuaderno cautelar, de fecha 26 de enero del 2022, se facultó al Secretario Arbitral a que cumpla con remitir la Resolución N° 02 a la compañía de seguros INSUR.
73. En ese sentido, tomando en cuenta que las medidas cautelares tienen el carácter provisional y que el presente Laudo Arbitral constituye la resolución definitiva de la controversia; corresponde que, en la parte resolutiva del presente laudo, se determine que se mantenga o se deje sin efecto la medida cautelar otorgada.

6.2. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

74. A continuación, el Tribunal Arbitral analizará los puntos controvertidos fijados en la Resolución N° 11 de fecha 21 de julio de 2022.

PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde o no, que se declare aprobada de manera ficta la solicitud de ampliación de plazo N° 01 por 54 días calendario, conforme a las Cartas N° 033-2019/19. EXP53 de fecha 15 de julio de 2019 y N° 042-2019.19.EXP53 del 31 de julio de 2019, al no haberse pronunciado la Entidad dentro del plazo de quince (15) días calendario, conforme lo señala el cuarto párrafo del Art. 65° del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

Posición del CONSORCIO

75. El CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral declare la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo N° 01 por 54 días calendario, conforme a las

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Cartas N° 033-2019/19.EXP53 de fecha 15 de julio de 2019 y N° 042-2019.19.EXP53 del 31 de julio de 2019, puesto que el PSI no se habría pronunciado dentro del plazo de quince (15) días calendario, conforme lo señala el cuarto párrafo del Art. 65º del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

76. Antes de continuar, el Tribunal Arbitral advierte que el CONSORCIO ha formulado la pretensión mencionando un plazo de quince (15) días calendario que tendría el PSI para pronunciarse sobre la Carta N° 033-2019/19.EXP53, cuando según el artículo 65 del Reglamento de Contratación Pública Especial, este plazo es de quince (15) días hábiles, por lo que el Tribunal Arbitral considera este un error material en la formulación de la pretensión.
77. Ahora bien, el CONSORCIO pretende hacer valer su posición en función de los siguientes argumentos:
 - i. De manera general a todas las pretensiones formuladas, el CONSORCIO refiere que “[d]entro de los alcances mínimos que debían ser previstos para el desarrollo del Servicio de Consultoría, se estableció ciertas condiciones técnicas al momento de hacer el “Levantamiento Topográfico con empleo de Tecnología LIDAR o Fotogrametría Dron o combinadas para la caracterización de las zonas inundables”, los cuales fueron detallados en el numeral 8.3.2. de los Términos de Referencia; señalándose, entre otros aspectos, que debían de tomarse en cuenta para su realización, la PLANIFICACIÓN (...)”⁵. Sobre esto último, según los Términos de Referencia, el CONSULTOR debía entregar la planificación de su realización, así como las

⁵ Cfr. Argumento 3, foja 8 de la demanda.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

condiciones respectivas; precisando que “(...) la misión se realizará una vez se cuente con la aprobación de la RCC”.

- ii. Que mediante Carta N° 002-2019/19EXP53 del 04 de abril de 2019, el CONSORCIO presentó el Entregable N° 02, el cual incluía su propuesta del Área para efectuar el Levantamiento Topográfico con Tecnología LIDAR y el Plan de Vuelo correspondiente, el cual requería una aprobación expresa y previa por parte de la Entidad antes que se realice, conforme a los Términos de Referencia⁶.
- iii. Que mediante Oficio N°0270-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 15 de abril de 2019, la Entidad notificó las observaciones identificadas por el Inspector del Estudio, toda vez que hasta la fecha no se había contratado al Consorcio Supervisor, siendo el caso que para este momento habría transcurrido el plazo de diez (10) días para formular observaciones según el numeral 14.8.b de los Términos de Referencia. Dichas observaciones -según refiere el CONSORCIO- fueron subsanadas, levantadas y remitidas al PSI mediante Carta N° 007-2019/10EXP53 del 25 de abril de 2019⁷.
- iv. Que ante la falta de respuesta formal y escrita de la entidad, el CONSORCIO remitió la Carta N° 011-2019/19.EXP53 del 08 de mayo de 2019, en la que comunica que habiendo transcurrido más de diez (10) días para la revisión del levantamiento de observaciones, sin obtener respuesta de la entidad como exige el numeral 14.8.c de los Términos de Referencia, considera

⁶ Cfr. Literal a. del apartado V.1. “Fundamentos de nuestra primera pretensión principal”, foja 8 de la demanda.

⁷ Cfr. Literal b. del apartado V.1. “Fundamentos de nuestra primera pretensión principal”, foja 9 de la demanda.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

aprobado el Entregable N° 1 y N° 2, así como la valorización correspondiente⁸.

- v. Mediante Carta N° 013-2019/19.EXP53 del 14 de mayo de 2019, el CONSORCIO manifiesta la falta de la debida conformidad y/o aprobación del área para efectuar el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR, así como el Plan de Vuelos, advirtiendo que se tendría un desfase con el cronograma establecido⁹. Además, con Carta N° 014-2019.19.EXP53 del 22 de mayo del 2019 , el CONSORCIO expresa su preocupación por la demora en la aprobación de Plan de Vuelo y el Levantamiento de información con la Tecnología LIDAR, así como del Entregable N°02¹⁰.
- vi. Con Carta N° 003-CSG/2019-CONSULTOR del 27 de mayo de 2019, el Consorcio Supervisor comunica las observaciones a las áreas de levantamiento con tecnología LIDAR¹¹.
- vii. Con Carta N° 1659-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 12 de junio de 2019 la entidad solicita levantar las observaciones, a partir del cual -según el CONSORCIO- la Entidad recién revisó convenientemente los Entregables N° 01 y N° 02¹².
- viii. En razón a lo expuesto, el CONSORCIO sostiene que la demora en la aprobación del Entregable N° 02,

⁸ Literal c. del apartado V.1. "Fundamentos de nuestra primera pretensión principal", foja 9 de la demanda.

⁹ Literal d. del apartado V.1. "Fundamentos de nuestra primera pretensión principal", foja 9 de la demanda.

¹⁰ Literal e. del apartado V.1. "Fundamentos de nuestra primera pretensión principal", foja 9 de la demanda.

¹¹ Literal f. del apartado V.1. "Fundamentos de nuestra primera pretensión principal", foja 9 de la demanda.

¹² Cfr. Literal g. del apartado V.1. "Fundamentos de nuestra primera pretensión principal", foja 10 de la demanda.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

que incluye la propuesta de área para efectuar el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR y el Plan de Vuelo correspondiente, implicó un retraso en el Entregable N° 04, siendo además el levantamiento topográfico indispensable para cumplir con los requisitos mínimos de los Entregables N° 05, N° 06, N° 07 y N° 08. Por tal motivo, solicitó la Ampliación de Plazo por 54 días mediante Carta N° 033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019¹³.

- ix. Que el PSI emitió pronunciamiento respecto de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 por 54 días calendario mediante Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF, declarándola improcedente. Sin embargo, esta se habría notificado a los correos electrónicos jvelasco@ecg.engineering y rdg@rdiaz.pe, entre otros, a las 13:16 horas del 26 de julio de 2019; cuando mediante Decreto Supremo N° 124-2019-PCM se dispuso que la jornada laboral de dicho día, sería hasta las 12:00 horas del mediodía. Es decir, que la notificación se dio en hora no laborable y de manera extemporánea, cuando había vencido el plazo de 15 días hábiles que establece el Art. 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, por lo que se consideraba aprobada la solicitud¹⁴.
- x. Que mediante Carta N° 042-2019.19.Exp53 del 31 de julio de 2019, el CONSORCIO expuso su posición a la Entidad, siendo atendida mediante Carta N° 2760-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 26 de agosto de 2019 en la que se precisa que la comunicación

¹³ Cfr. foja 10 y 11 de la demanda.

¹⁴ Cfr. foja 11 y 12 de la demanda.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

se recibió en plazo. Además, en esta última carta, el PSI alega que la Entidad habría presentado la Carta N° 043-2019.19.EXP53 del 01 de agosto de 2019, solicitando una ampliación de plazo N° 02, por lo que se debe considerar que tomó conocimiento oportuno y eficaz de la resolución.

- xi. Finalmente, el CONSORCIO pretende que se declare la aprobación ficta de la Carta N° 042-2019.19.EXP53 del 31 de julio de 2019.
78. Mediante escrito de fecha 24 de octubre de 2022, con sumilla “Alegatos escritos”, presentado por el CONSORCIO reitera su posición de la siguiente manera:

- i. Que, para la formulación del Plan Integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río Huaura, era necesario que se defina el Área a Levantar y el Plan de Vuelos para efectuar el Levantamiento Topográfico con tecnología LIDAR de un sector de la Cuenca del río Huaura, para con ello lograr cumplir con toda la información necesaria en todos los ocho (08) Informes conforme a los Términos de Referencia¹⁵.
- ii. Que, según refiere el CONSORCIO, se acreditó una demora por parte del PSI en aprobar el Plan de Vuelo con tecnología LIDAR y que aquel cumplió con el procedimiento para obtener la ampliación de plazo N° 01 por 54 días calendario, siendo notificado con la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, pronunciamiento que no se habría notificado dentro del plazo de caducidad establecido

¹⁵ Cfr. foja 11 y 12 de la demanda.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

en el cuarto párrafo del artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial.

79. Habiendo dado cuenta de la postura del CONSORCIO, a continuación, se describirá la posición del PSI sobre la primera cuestión controvertida.

Posición del PSI

80. Con Escrito N° 03 de sumilla “Téngase presente”, el PSI contesta la demanda, en la que manifiesta que esta pretensión del CONSORCIO debe ser desestimada sobre la base de los siguientes argumentos:
- i. Que, de conformidad con el numeral 25.2 del artículo 25 del TUO de la Ley N° 27444, las notificaciones surtirán efectos desde el día en que conste haber sido recibidas cuando se hayan realizado por correo electrónico. Asimismo, en la cláusula vigésima primera del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI para efectos de notificaciones se considerarán válidas las que sean dirigidas a las direcciones de correo electrónico: jvelascot@ecg.engineering y rdg@rdiaz.pe. Incluso el CONSORCIO confirmó la recepción del correo electrónico al que se adjuntó la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF¹⁶.
81. Mediante escrito de fecha 21 de octubre de 2022, con sumilla “Alegatos escritos”, el PSI reitera su posición y alcanza argumentos adicionales:
- i. Que no sería correcta la interpretación efectuada por el CONSORCIO respecto del Decreto Supremo N° 124-2019-PCM, puesto que no resultaba obligatorio para todas las entidades el

¹⁶ Cfr. Argumento 2, foja 3 del escrito N° 03 “Téngase presente” del PSI.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

término de la jornada laboral a las 12:00 horas. Como sustento de esta afirmación se remite al artículo 4° de dicha norma.

- ii. A partir de dicha disposición, se tiene que “*dependerá del empleador, determinar, qué áreas continuaran (sic) laborando, por ello la demandante debe saber que la norma que citó tenía excepciones y no era obligatoria para todo el sector público, mucho menos para determinadas áreas que siguieron trabajando el día 26 de julio de 2019*¹⁷”.
82. Habiendo dado cuenta de la postura del PSI, a continuación, se desarrollará la posición del Tribunal Arbitral.

Posición del TRIBUNAL ARBITRAL

83. Para el análisis de esa cuestión controvertida referida a la Primera Pretensión Principal, el Tribunal Arbitral considera necesario, en primer lugar, identificar el procedimiento de la solicitud de ampliación de plazo N° 01 por cincuenta y cuatro (54) días formulada mediante Carta N° 033-2019/19.EXP53, al que se adjuntó el Informe Especial N° 01; para así determinar si observó lo dispuesto en el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial.
84. Posteriormente, el Tribunal Arbitral valorará si corresponde declarar que dicha solicitud se encontraría aprobada de manera ficta o no.

Sobre la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1

85. Mediante Carta N° 033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019, recibida en la misma fecha por el PSI, el CONSORCIO solicita la Ampliación de Plazo N° 01 por 54 días calendario para el desarrollo de los servicios conforme al contrato;

¹⁷ Argumento 6, foja 2 del escrito N° 11 “Alegatos escritos” del PSI.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

asimismo solicita la aprobación de un nuevo calendario de presentación de los Entregables Nos. 04, 05, 06, 07 y 08. Esta solicitud tiene su fundamentación en el Informe Especial N° 1 “Sustento de solicitud de ampliación de plazo No. 01”, el mismo que -a manera de resumen- destaca la siguiente normativa aplicable¹⁸:

- i. El artículo 65º del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM referido a la ampliación del plazo contractual en bienes y servicios.
- ii. Según el numeral 14.2. de los Términos de Referencia, el contenido del Entregable No. 02 es el siguiente:

“14.2 Entregable No. 02

A los TREINTA (30) días calendario posterior a la suscripción del Contrato, el Consultor deberá entregar el Entregable No. 2.

El contenido mínimo del entregable es el siguiente:

...”

- iii. Definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas:

“Planificación

El Consultor entregará la planificación del vuelo antes de la realización de este, incluyendo pasadas, velocidad y altura del vuelo, ángulo y frecuencia de barrido, distancia entre puntos, anchos de barrido, recubrimiento entre pasadas, etc. La misión se realizará una vez que se cuente con la aprobación de la RCC.”

¹⁸ Cfr. Informe Especial No. 01 Sustento de solicitud de ampliación de plazo No. 01, apartado “Normatividad Aplicable”, foja 3.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

- iv. El numeral 14 de los Términos de Referencia establece la cantidad, plazos y contenidos de los entregables.
86. Según precisa el CONSORCIO, la solicitud se justifica en “[e]l atraso en el que ha incurrido el PSI para la aprobación del Plan de Vuelos LiDAR (ver Num 8.3.2. ítem Planificación del TdR), es una circunstancia no atribuible al Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura, por ser una obligación exclusiva del PSI”. Esta omisión, según sostiene el CONSORCIO, afectó el Entregable N°04, así como el desarrollo de las demás actividades necesarias para elaborar los Perfiles de Proyectos de Inversión Pública y el Plan, que forman parte de los Entregables N° 05 al 08, puesto que la información topográfica es “fundamental y necesaria para su formulación”.
87. El CONSORCIO alega que presentó el Entregable N° 02 dentro el plazo establecido, siendo el caso que el Inspector del Estudio encargado por el PSI, efectuó observaciones que fueron levantadas, pero que no recibió atención hasta la Carta No. 1659-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 14 de junio de 2019, en la que el PSI informa al CONSORCIO que los Entregables N° 1 y N° 02 no habían sido aprobados a la fecha; así como la Carta No. 1671-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 12 de junio de 2019 en el que recomienda que se fortalezca los aspectos conceptuales y metodológicos y levante las observaciones a los entregables N° 01 y 02.
88. Posteriormente, mediante correo electrónico del 27 de junio de 2019 finalmente “(...) se aprueba el Plan de Vuelo presentado regularizando el vuelo en ejecución (...). Sin embargo, el CONSORCIO precisa que a la fecha no se había efectuado vuelo alguno, y considera que con esta comunicación había finalizado el hecho generador del retraso y podría continuar con las actividades del servicio.
89. En consecuencia, el CONSORCIO manifiesta que -considerando las fechas para la presentación, el plazo para formular observaciones, levantar las mismas y

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

finalmente que el PSI verifique el levantamiento de estas- a más tardar el 04 de mayo de 2019 el PSI debía pronunciarse sobre el contenido del Entregable N° 02 y la aprobación del Plan de Vuelo.

90. Así pues, según criterio del CONSORCIO, dado que el PSI se pronunció el 27 de junio de 2019, desde este momento estaría facultado para programar las fechas de los vuelos para el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR y continuar con las demás actividades del servicio.
91. Por otra parte, el CONSORCIO alega que el retraso en el pronunciamiento del Entregable N° 02 afectó actividades programadas para el desarrollo del servicio. Por ende, las fechas de los Entregables N° 04 al 08 tendrían que ser modificadas en 54 días. Ello sería así porque según los Términos de Referencia “*el desarrollo de todas las actividades incluidas en ellos está íntimamente ligadas al levantamiento topográfico, ya que este elemento constituye la ‘piedra angular’ sobre la cual se van a proyectar las diferentes infraestructuras que formarán parte del Plan Integral. Es decir, que sin la información topográfica vinculada a la Tecnología LiDAR y este a su vez al Plan de Vuelos, es imposible desarrollar el servicio materia de Contrato*”.
92. Asimismo, el CONSORCIO alega que la presentación de los Entregables está vinculada a un avance progresivo del proyecto, “*por eso en cada entregable se desarrollan hitos que muestran el avance de cada etapa del servicio y sirven de insumos para el desarrollo de actividades siguientes y para la elaboración de los posteriores entregables los que a su vez forman parte del Proyecto y del servicio*”. Por ello, presenta cuadros identificando los entregables afectados y propone las nuevas fechas de presentación de los mismos considerando los 54 días de la ampliación de plazo.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

93. Por último, el CONSORCIO refiere que la solicitud fue presentada dentro del plazo de siete (7) días hábiles desde que tomó conocimiento de la comunicación del 27 de junio de 2019.
94. En definitiva, el sustento de la ampliación de plazo es el siguiente:
- i. Que el Entregable N° 2 incluía el área para el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR y el Plan de Vuelo necesarios para ejecutar dicha actividad de un sector de la cuenca del río Huaura. Precisamente, el hecho generador de la solicitud de ampliación de plazo sería la demora del PSI en la aprobación del Plan de Vuelo LIDAR, que debía efectuar conforme al numeral 8.3.2. de los Términos de Referencia.
 - ii. Que mediante correo electrónico del 27 de junio de 2019 se aprobó el Plan de Vuelo, fecha a partir de la cual habría culminado el hecho generador del retraso y se le permitiría continuar con las actividades propias del servicio.
 - iii. El plazo que abarcaría el hecho generador iniciaría desde el 04 de mayo de 2019, fecha en que según los términos de referencia se habrían cumplido los plazos para efectuar observaciones, que estas sean subsanadas por el CONSORCIO y finalmente, que se verifique nuevamente el referido Entregable N° 2 por parte del PSI; y culminaría el 27 de junio de 2019, con la notificación del correo electrónico que aprobaría el Plan de Vuelo, lo que daría un total de cincuenta y cuatro (54) días calendario.
 - iv. Por último, el Levantamiento Topográfico con Tecnología LiDAR sería indispensable para el cumplimiento de los entregables N° 04 al 08, por lo que la ampliación de plazo debería repercutir en las fechas de presentación de dichos productos.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

- v. Que la solicitud de plazo se presentó dentro de los siete (7) días hábiles posteriores al 27 de junio de 2019, fecha en que habría finalizado el hecho generador del retraso.
95. Esta solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 es atendida mediante Carta N° 1082-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, que adjunta la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF, de la misma fecha, la cual declaró improcedente la solicitud del CONSORCIO. Esta resolución fue notificada el mismo día a las 13:16 horas.
96. La referida Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI OAF motiva la improcedencia de la ampliación de plazo remitiéndose al Informe N° 046-2019-CHR.PI.EFGC que indica lo siguiente:

“4.8 Como parte del entregable N° 02 se encuentra la Definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas, y esta resulta un supuesto necesario para elaborar el Plan de vuelo, y por tanto su conformidad constituye un elemento indispensable para realizar las actividades propias de los entregables N° 04 y siguientes. Es de precisar que esta conformidad se otorgó con Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 18 de julio de 2019, es decir, con posterioridad a la presentación de la solicitud de ampliación de plazo, por lo que no puede ser invocada como hecho generador en el presente caso, al no haber concluido a la fecha de presentación de la solicitud, conforme a lo establecido en el artículo 65 del Reglamento.

4.9 Asimismo, cabe indicar que al contar con la evaluación favorable del Supervisor respecto de la Definición de las áreas de vuelo, contenido en el entregable N° 02, el Contratista

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

presenta al PSI la solicitud de aprobación de Plan de vuelo en fecha 26 de junio de 2019, la cual es aprobada por la Entidad el 27 de junio de 2019, por lo que, la causal aludida por el Contratista consistente en la demora en la aprobación del Plan de vuelo presentada con su entregable N° 02 carece de sustento.”

[Énfasis agregado]

97. Así pues, el hecho generador invocado habría culminado de forma posterior a la fecha de la solicitud, de allí que no se advierte que haya cumplido con el plazo para presentar la solicitud según el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial.
98. En resumen, el PSI desestimó la solicitud de ampliación de plazo por los siguientes motivos:
 - i. El hecho generador habría culminado con posterioridad a la fecha de presentación de la Carta N°033-2019/19.EXP53, dado que la aprobación del Plan de Vuelo previamente requería de la Definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas, siendo este último componente del Entregable N° 2. Sin embargo, la conformidad de este entregable se otorgó con Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 18 de julio de 2019.
 - ii. Por otra parte, que la solicitud de aprobación de Plan de Vuelo fue presentada el 26 de junio de 2019 y se aprobó el 27 de junio de 2019, por lo que, la causal aludida carece de sustento.
99. Ahora bien, mediante Carta N° 042-2019.19.EXP53 del 31 de julio de 2019, el CONSORCIO comunica al PSI que da por aprobada la solicitud de ampliación de

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

plazo por cincuenta y cuatro (54) días, toda vez que la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF fue notificada mediante correo electrónico a las 13:16 horas del día 26 de julio de 2019, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto Supremo N° 124-2019-PCM que determina la jornada laborable hasta las 12:00 horas. Por lo tanto, la notificación ha sido extemporánea, habiéndose vencido el plazo de caducidad establecido en el artículo 65 del Reglamento de Contratación Pública Especial.

100. Una vez definidas las actuaciones importantes de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1, el Tribunal Arbitral concluye que en esta cuestión controvertida se discute la aprobación ficta de la solicitud formulada por carta N° 033-2019/19.EXP53 toda vez que la atención de la misma habría sido notificada, según el Consorcio, en hora inhábil, por lo que el PSI no habría notificado la respuesta en el plazo de quince (15) días hábiles que establece el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial.

Sobre el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial y la notificación de la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF

101. El Tribunal Arbitral encuentra pertinente recordar el procedimiento aplicable en el Reglamento de Contratación Pública Especial, descrito en los considerandos 59 y siguientes del presente Laudo.
102. Se tiene que el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, expresamente dispone lo siguiente:

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

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

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”.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

103. Así pues, en el presente caso, la solicitud de ampliación de plazo se subsumiría en un atraso no imputable al contratista. Asimismo, se debe determinar si este presentó la solicitud dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de finalizado el hecho generador del atraso y si la entidad procedió a resolver y notificar dentro de los quince (15) días hábiles, computados desde el día siguiente de la presentación de la solicitud.
104. De manera gráfica, se puede advertir que el procedimiento se siguió de la siguiente manera:

Hecho / acto	Descripción	Fecha / presentación /notificación
Hecho generador del atraso	Demora en la aprobación del Plan de Vuelo	Del 04 de mayo de 2019 (Fecha límite para la revisión de Entregable N°2) al 27 de junio de 2019 (aprobación por correo electrónico del Plan de Vuelo).
Solicitud de ampliación de plazo N° 01	Carta N° 033-2019/19.EXP53	05 de julio de 2019
Atención solicitud	Carta N° 1082-2019-MINAGRI-PSI-OAF Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF	26 de julio de 2019 13:16 horas

105. A partir de lo anterior, se ha acreditado que la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 se presentó dentro de los siete (7) días hábiles posteriores al hecho generador alegado en dicha solicitud. De otro lado, se debe valorar si la Carta N°

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

1082-2019-MINAGRI-PSI-OAF que adjunta la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF, se notificó correctamente.

106. Antes de continuar, es preciso tener presentes los argumentos del PSI respecto a la idoneidad de la notificación: el PSI sostiene que según el numeral 25.2 del artículo 25 del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, el TUO LPAG), las notificaciones surtirán efectos desde el día en que conste haber sido recibidas cuando se hayan realizado por correo electrónico. Asimismo, en la cláusula vigésima primera del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI para efectos de notificaciones se considerarán válidas las que sean dirigidas a las direcciones de correo electrónico: jvelascot@ecg.engineering y rdg@rdiaz.pe, además se debería considerar que el CONSORCIO confirmó la recepción del correo electrónico al que se adjuntó la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF.
107. Por otra parte, en el escrito de alegatos, el PSI precisó que la jornada laboral para el sector público dispuesta en el Decreto Supremo N° 124-2019-PCM, no resultaba obligatoria para todas las entidades, en virtud de lo establecido en el artículo 4° de dicha norma.
108. En consecuencia, corresponde determinar si la notificación Carta N° 1082-2019-MINAGRI-PSI-OAF que adjunta la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OA se dio dentro de los quince (15) días hábiles que exige el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial; considerando las disposiciones del Decreto Supremo N° 124-2019-PCM.
109. El artículo 1 del precitado decreto supremo, dispone lo siguiente:

"Artículo 1.- Jornada y día no laborables

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

- 1.1. Declárase jornada no laborable sujeta a compensación, a nivel de Lima Metropolitana y la Provincia Constitucional del Callao, para los trabajadores de los sectores público y privado, desde las 12:00 horas hasta las 23:59 horas del día viernes 26 de julio de 2019.*
- 1.2. Declárase día no laborable sujeto a compensación, a nivel de Lima Metropolitana y la Provincia Constitucional del Callao, para los trabajadores de los sectores público y privado, el día sábado 27 de julio de 2019.*
- 1.3. Para los fines tributarios, las horas dejadas de laborar son consideradas hábiles.”*
110. A partir de esta disposición, se tiene por un lado que, para trabajadores del sector público y privado en Lima Metropolitana y la Provincia Constitucional del Callao i) es jornada no laborable sujeta a compensación desde las 12:00 horas hasta las 23:59 horas del día viernes 26 de julio de 2019; ii) es día no laborable sujeto a compensación el día 27 de julio de 2019 y por otro lado que, iii) para efectos tributarios las horas dejadas de laborar son consideradas hábiles. En consecuencia, del día 26 de julio de 2019 serían inhábiles las horas desde las 12:00 hasta las 23:59 horas.
111. Ahora bien, ante la ausencia de disposiciones aplicables en materia de notificación en el CONTRATO, así como en el Reglamento de Contratación Pública Especial, en la LCE o el RLCE; el Tribunal Arbitral se remite al régimen de la notificación de actos administrativos establecido en el TUO LPAG.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

112. De esta manera, se tiene que, por un lado, el inciso 18.1. del artículo 18 del TUO LPAG prescribe que “[l]a notificación del acto debe realizarse en día y hora hábil, salvo regulación especial diferente o naturaleza continuada de la actividad¹⁹”.
113. No obstante, por otro lado, el mismo cuerpo normativo establece en el inciso 145.2. del artículo 145, que “cuando el último día del plazo o la fecha determinada es inhábil o por cualquier otra circunstancia la atención al público ese día no funcione durante el horario normal, son entendidos prorrogados al primer día hábil siguiente”.
114. Así pues, el término del plazo para atender la solicitud del CONSORCIO formulada mediante Carta N°033-2019/19.EXP53, originalmente tenía como último día hábil el 26 de julio de 2019. Sin embargo, por efecto del Decreto Supremo N° 124-2019-PCM, publicado el 13 de julio de 2019, serían inhábiles las horas posteriores a las 12:00 hasta las 23:59 horas de aquel día.
115. Ahora bien, aunque en el proceso arbitral el PSI no acreditó el horario normal de atención al público de su entidad, el Tribunal Arbitral -remitiéndose al inciso 1 del artículo 149 del TUO LPAG- según el cual el horario mínimo de atención de las entidades es cuanto menos de ocho horas diarias consecutivas²⁰, por ende,

¹⁹ Inciso 18.1. del artículo 18 del TUO LPAG:

“Artículo 18.- Obligación de notificar

18.1 La notificación del acto es practicada de oficio y su debido diligenciamiento es competencia de la entidad que lo dictó. La notificación debe realizarse en día y hora hábil, salvo regulación especial diferente o naturaleza continuada de la actividad.” Énfasis agregado.

²⁰ Artículo 149 del Decreto Supremo N° 124-2019-PCM.

Artículo 149. Régimen de las horas hábiles

El horario de atención de las entidades para la realización de cualquier actuación se rige por las siguientes reglas:

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

determina que corresponde aplicar al presente caso el inciso 145.2. del artículo 145 del TUO LPAG. De esta manera, el plazo de quince (15) días hábiles para atender la solicitud de ampliación N° 1 vencería el día hábil siguiente, es decir, el 31 de julio de 2019.

116. Por lo tanto, aunque la Carta N° 1082-2019-MINAGRI-PSI-OAF que adjunta la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OA se notificó a los correos electrónicos autorizados en el CONTRATO en hora inhábil; el plazo para tal pronunciamiento vencía el día hábil siguiente, esto es, el 31 de julio de 2019. Por lo tanto, las referidas Carta y Resolución surten efectos desde dicho día.
117. Por estas razones, el Tribunal declara INFUNDADA la Primera Pretensión Principal.

SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde o no que se declare la Nulidad, Ineficacia, Improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendarios, presentada mediante Carta N° 033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019, sustentada por atrasos y/o paralizaciones no imputable al

1. Son horas hábiles las correspondientes al horario fijado para el funcionamiento de la entidad, sin que en ningún caso la atención a los usuarios pueda ser inferior a ocho horas diarias consecutivas.

(...)".

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Contratista, conforme al numeral 2. Del Art. 65 del Reglamento del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

118. Habiéndose declarado INFUNDADA la Primera Pretensión Principal puesto que la notificación de la Carta 1082-2019-MINAGRI-PSI-OAF y la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OA adjunta surten efectos desde el día hábil siguiente de su notificación, entonces el PSI dio atención a la solicitud de ampliación de plazo en el término fijado por el artículo 65° del Reglamento de Contratación Especial; corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre esta cuestión controvertida referida a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.

Posición del CONSORCIO

119. El CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, ineeficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, que resolvió declarar improcedente la ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendarios; valiéndose de los siguientes argumentos:

- i. Se reafirma en los argumentos que sustentan la primera pretensión principal.
- ii. El hecho generador del atraso o paralización culminó cuando la Entidad se pronunció el 27 de junio de 2019, “*fecha en la que recién estábamos facultados para programar las fechas en las que se podría disponer los vuelos para el Levantamiento Topográfico con Tecnología LIDAR y continuar con las demás actividades propias del servicio*”.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

120. El CONSORCIO no amplió sus argumentos respecto de esta pretensión en el escrito de alegatos.

Posición del PSI

121. El PSI sostiene, en el Escrito N° 03 de sumilla “Téngase presente”, mediante el cual contesta la demanda, que esta pretensión del CONSORCIO debe ser desestimada sobre la base al siguiente argumento:

- i. Que, la notificación se habría realizado de conformidad con el numeral 25.2 del artículo 25 del TUO LPAG, así como en aplicación de la cláusula vigésima primera del CONTRATO.

122. Mediante escrito de fecha 21 de octubre de 2022, con sumilla “Alegatos escritos” el PSI no presentó mayores argumentos al respecto.

Posición del Tribunal Arbitral

123. A partir de los argumentos esgrimidos por las partes, el Tribunal Arbitral advierte que el demandante no expone los presuntos vicios de los que adolecería la Resolución 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, ni ha sustentado las razones en virtud de las cuales pretende que sea declarada nula.

124. El Tribunal Arbitral considera, más bien, que el CONSORCIO pretende en este extremo que se declare la ineffectuación de la citada resolución. Por lo tanto, se valorará la posición de ambas partes al respecto.

125. En primer lugar, es preciso reiterar el sustento en función del cual el CONSORCIO solicita la Ampliación de Plazo N° 1, que ya se ha descrito ampliamente:

- i. El hecho generador sería la demora en la aprobación del Plan de Vuelo, que estaría considerada junto con la delimitación del área

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

de Levantamiento Topográfico con Tecnología LIDAR, dentro del Entregable No. 02.

- ii. El plazo de ampliación sería de los 54 días que comprenden desde el 04 de mayo de 2019, fecha en que el Entregable N° 2 debió ser aprobado considerando el plazo para la presentación, la formulación de observaciones, el levantamiento de estas y la verificación por parte del PSI; y el 27 de junio de 2019, fecha en que, mediante correo electrónico, el PSI aprobó el Plan de Vuelo.
 - iii. Que la aprobación del Plan de Vuelo era indispensable para realizar las actividades que formarían parte de los Entregables N° 04 al 08, por lo que estos estuvieron afectados por la demora del PSI.
 - iv. La solicitud de ampliación de plazo N° 01 se presentó mediante Carta N°033-2019/19.EXP53 el día 05 de julio de 2019, es decir, dentro del plazo fijado por el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial.
126. En segundo lugar, el PSI mediante Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF declaró la improcedencia de la ampliación de plazo remitiéndose al Informe N° 046-2019-CHR.PI.EFGC, entre otros; sin embargo, principalmente se valió de dicho informe para la motivación de la resolución administrativa:

- i. El hecho generador habría culminado con posterioridad a la fecha de presentación de la Carta N°033-2019/19.EXP53, dado que la aprobación del Plan de Vuelo requería previamente de la Definición de las áreas a las que realizar el Levantamiento Topográfico con tecnología LIDAR o DRON o combinadas, siendo este último componente del Entregable N° 02. Sin

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

embargo, la conformidad de este entregable se otorgó con Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 18 de julio de 2019.

- ii. Por otra parte, que la solicitud de aprobación de Plan de vuelo fue presentada el 26 de junio de 2019, siendo aprobada por el PSI el 27 de junio de 2019, por lo que, la causal aludida carece de sustento.
127. Por lo tanto, el CONSORCIO habría amparado su solicitud en un hecho generador de atraso y/o paralización que, a la fecha de presentación (el 05 de julio de 2022) aún no se generaba; es decir que, en la medida que el Plan de Vuelo requería previamente que se encuentre definidas las áreas sobre las que se realizaría el Levantamiento con Tecnología LIDAR, dicho Plan de Vuelo no podría estar aprobado sin que antes se haya definido el área. Siendo el caso que tal definición del área era parte integrante del Entregable N° 2.
128. Así pues, este Tribunal Arbitral acoge este argumento del PSI, puesto que coincide con este en que la definición de las áreas sobre las que se iba a realizar el levantamiento con tecnología LIDAR se debía dar de manera previa a la aprobación del Plan de Vuelo. Por lo tanto, el hecho generador del atraso y/o paralización que exige el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, finalizó cuando se notificó la Aprobación del Entregable No. 02 el día 19 de julio de 2022, mediante Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR.
129. El Tribunal Arbitral precisa que desarrollará la implicancia de la definición de las áreas a las que se realizaría el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON, del Plan de Vuelo y del levantamiento topográfico mismo con las demás actividades materia del CONTRATO, cuando se analice la cuestión controvertida referida a la Segunda Pretensión Principal.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

130. En consecuencia, la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 carecía de los requisitos que exige el artículo 65° del Reglamento de Contratación Especial, toda vez que el hecho generador del atraso no había finalizado.
131. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral declara INFUNDADA la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.

TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA

Determinar si corresponde o no que se otorgue la ampliación de plazo contractual por 54 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI suscrito entre el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura y el Programa Subsectorial de Irrigaciones, de acuerdo a la solicitud de ampliación de plazo N° 01.

132. Habiéndose declarado que INFUNDADA la Pretensión Subordinada, según se ha dispuesto en el análisis de la cuestión controvertida anterior; toda vez que la Ampliación de Plazo N° 1 carecía de los requisitos que exige el artículo 65° del Reglamento de Contratación Especial, ya que el hecho generador del atraso o paralización que alega no había finalizado a la fecha de presentación de la carta N° N°033-2019/19.EXP53 del 05 de julio de 2019.
133. En consecuencia, el Tribunal Arbitral declara que CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la cuestión controvertida referida a la Pretensión Accesoria a la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

**CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA
PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA O
PRINCIPAL**

Determinar si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 54 días.

134. El Tribunal Arbitral ha declarado que INFUNDADAS la Primera Pretensión Principal y la Pretensión Subordinada, según ha valorado respecto de las cuestiones controvertidas anteriores; por un lado, porque, aunque la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OA fue notificada a los correos electrónicos autorizados en el CONTRATO en hora inhábil, el plazo para tal pronunciamiento vencía el día hábil siguiente, esto es, el 31 de julio de 2019. Por lo tanto, dicha Resolución surte efectos desde dicho día. Mientras que, por otro lado, la Pretensión Subordinada se declaró INFUNDADA debido a que la Ampliación de Plazo N° 1 carecía de los requisitos que exige el artículo 65° del Reglamento de Contratación Especial.
135. En consecuencia, el Tribunal Arbitral declara que CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la cuestión controvertida referida a la Segunda Pretensión Accesoria a la Pretensión Subordinada o Principal.

**QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA TERCERA
PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA O
PRINCIPAL**

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Determinar si corresponde reconocer y ordenar el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/ 168,300.01 más IGV por los 54 días adicionales de la ampliación de plazo N° 01 más los intereses legales devengados.

136. Habiéndose declarado que INFUNDADAS la Primera Pretensión Principal y la Pretensión Subordinada, según se ha dispuesto en el análisis de las cuestiones controvertidas anteriores; el Tribunal Arbitral declara que CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la cuestión controvertida referida a la Tercera Pretensión accesoria a la Pretensión Subordinada o Principal.

SEXTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad, ineeficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra ampliación de plazo contractual N° 02 por 76 días calendarios presentada mediante Carta N° 043-2019/19.EXP53 del 01 de agosto de 2019.

Posición del CONSORCIO

137. El CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral declare la nulidad, ineeficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, que resolvió declarar improcedente su ampliación de plazo contractual N° 02 por 76 días calendarios presentada

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

mediante Carta N° 043-2019/19.EXP53 del 01 de agosto de 2019, en mérito a los siguientes argumentos:

- i. Mediante Carta N° 043-2019.19.EXP53 de fecha 01 de agosto de 2019, el CONSORCIO solicita la Ampliación de Plazo N° 02 por 76 días calendario; sin embargo, el PSI declaró improcedente la misma mediante Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019²¹.
- ii. En dicha Resolución Administrativa, el PSI reconocería una demora por parte de la Entidad en la aprobación del Entregable N°02; sin embargo, esta no habría afectado el cumplimiento contractual al no estar establecido que la conformidad del Entregable como condición para la presentación de los demás entregables, señalando que el hecho generador no sustentaba la afectación o modificación del plazo contractual²².
- iii. El CONSORCIO señala que el Entregable N°02 fue presentado dentro del plazo contractual, conteniendo los requisitos mínimos establecidos en los Términos de Referencia, lo que incluye la definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas, las cuales debían de ser aprobadas, de manera expresa y formal, por parte de la entidad.
- iv. Que la definición de las áreas para realizar el Levantamiento con Tecnología LIDAR , “*incidía en el desarrollo de todas las actividades posteriores, ya que este elemento constituye la*

²¹ Cfr. Apartado V.2. “Fundamentos de nuestra segunda pretensión principal”, foja 16 de la demanda.

²² Ibid.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

'piedra angular' sobre la cual se van a proyectar las diferentes infraestructuras que formarán parte del Plan Integral, es decir, sin esa información topográfica vinculada a la Tecnología LIDAR, y este a su vez al Plan de Vuelos, era imposible desarrollar el Plan Integral que es el objeto del servicio contractual".

- v. Además, que la presentación de los Entregables está vinculado también a un avance progresivo, de allí que en cada entregable se desarrolle hitos que muestran el avance de cada etapa y sirven de insumo para las actividades siguientes.
 - vi. Por tales motivos, el levantamiento de información topográfica con tecnología LIDAR, debía ser incluido en el Entregable N° 04, sin embargo, no se cumplió con ello por la demora en la aprobación por parte del PSI del Entregable N° 2, afectando el contenido de los Entregables N° 5, N° 6 y N° 7; lo que -a su vez- alteró el cronograma de presentación de los mismos.
138. Mediante escrito de Alegatos de fecha 24 de octubre de 2022, el CONSORCIO amplió sus argumentos en los siguientes términos:
- i. Uno de los fundamentos de la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, era que el hecho generador del atraso o paralización habría finalizado con la Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR²³.
 - ii. Tomando en consideración dicho argumento, el CONSORCIO presentó la Carta N° 043-2019/19.EXP53 del 01 de agosto de 2019, mediante la cual solicita una ampliación de plazo N° 02 por setenta y seis (76) días calendario, por atraso y/o paralización no

²³ Cfr. argumento 2 del escrito "Alegatos escritos" del CONSORCIO presentado el 24 de octubre de 2022.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

imputable al CONSORCIO, según el numeral 2 del artículo 65 del Reglamento de Contratación Pública Especial.

- iii. Sin embargo, mediante Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF, del 22 de agosto de 2019, el PSI declaró improcedente la solicitud, puesto que no habría acreditado que la demora en la conformidad del Entregable N° 02 “haya afectado el cumplimiento del plazo contractual, al no haber estar (sic) dicha conformidad como condición para la presentación de los demás entregables”.
- iv. No obstante, el CONSORCIO insiste en que la demora en la aprobación del Plan de Vuelo influye directamente en los plazos y entregables subsiguientes, y un insumo necesario para los entregables N° 04, N° 05, N° 06, N° 07 y N° 08. De allí que se hayan establecido condiciones técnicas para el Levantamiento Topográfico con empleo de Tecnología LIDAR o Fotogrametría Dron o combinadas para la caracterización de las zonas inundables, como se detalla en el numeral 8.3.2. de los Términos de Referencia, en el que se señala como parte de la Planificación que la “*misión se realizará una vez se cuente con la aprobación de la RCC*”.

Posición del PSI

139. El PSI sostiene, en el Escrito N° 03 de sumilla “Téngase presente”, mediante el cual contesta la demanda, que esta pretensión del CONSORCIO debe ser desestimada sobre la base al siguiente argumento:
 - i. Refiere que el argumento de la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 resulta similar a la N° 01.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

- ii. Además, reitera -a partir de la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF- lo siguiente:

1. La oportunidad de presentación de los entregables se encuentra supeditada a la fecha de suscripción del contrato. Así pues, la aprobación o conformidad de un determinado entregable no es impedimento o condición para la presentación de los entregables subsiguientes, no siendo condición necesaria para la presentación del Entregable N° 03, N° 04 y siguientes.
2. La supuesta demora en la aprobación del Entregable N° 02 no afecta en medida alguna la presentación de los entregables siguientes del contrato conforme a lo establecido en los Términos de Referencia.

140. El PSI mediante escrito de Alegatos del 24 de octubre de 2022 el PSI reitera su posición.

Posición del Tribunal Arbitral

141. El Tribunal Arbitral encuentra pertinente valorar los alcances de la Solicitud de Ampliación de Plazo N°02 por setenta y seis (76) días formulada mediante Carta N° 043-201.19.EXP53 que tiene como sustento el Informe Especial N° 2; luego valorar la Resolución N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, para finalmente determinar si corresponde declarar su nulidad, ineficacia, improcedencia o se deje sin efecto.

Sobre la solicitud de Ampliación de Plazo N° 2

142. El CONSORCIO mediante Carta N° 043-201.19.EXP53 presentada el 1 de agosto de 2019 formula una segunda ampliación de plazo por setenta y seis (76) días

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

calendario denominada Ampliación de Plazo N° 01 (que en adelante será considerada como Ampliación de Plazo N° 02 para efectos del presente laudo).

143. Tras valorar el Informe Especial N° 2, el Tribunal Arbitral advierte que el contenido de este es similar al Informe Especial N° 1 que sustentó la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01. No obstante, considera relevante destacar lo siguiente:

- i. La solicitud se encontraría justificada en el atraso en la aprobación del Entregable N° 02, circunstancia no atribuible al CONSORCIO, por ser obligación del PSI.
- ii. Que el Entregable N° 02 incluía el área a las que realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas (como parte del contenido mínimo según el numeral 14.2 de los Términos de Referencia), que a su vez sustenta la formulación del Plan de Vuelos necesarios, dicho levantamiento y la propia actividad. Los resultados de dicho levantamiento topográfico debieron formar parte del Entregable N° 04, además comprometía los Entregables N° 05 al 08, toda vez que la información topográfica es fundamental y necesaria para elaborar los Perfiles de los Proyectos de Inversión Pública y el Plan.
- iii. Que la conformidad del Entregable N° 02 se otorgó mediante Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 18 de julio de 2019, recibida por el CONSORCIO el 19 de julio de 2019.
- iv. Que la única manera de formular el Plan de Vuelo es con la aprobación o conformidad de las Áreas para el levantamiento Topográfico con Tecnología LIDAR contenidas en el Entregable N° 02, incluso así lo reconocería la Entidad en el Informe N°

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

0246-2019-CHR.PI.EFGC que motiva la Resolución N° 307-2019-PSI-OAF del 26 de julio de 2019.

- v. El plazo que abarcaría el hecho generador iniciaría desde el 04 de mayo de 2019, fecha en que según los términos de referencia se habrían cumplido los plazos para efectuar observaciones, que estas sean subsanadas por el CONSORCIO y finalmente que se verifique nuevamente el referido Entregable No. 02 por el PSI; y culminaría el 19 de julio de 2019, con la notificación de la Carta 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR que aprueba el Entregable N° 02, lo que daría un total de setenta y seis (76) días calendario.
- vi. Por último, el Levantamiento Topográfico con tecnología LIDAR sería indispensable para el cumplimiento de los entregables N° 04 al 08, por lo que la ampliación de plazo debería repercutir en las fechas de presentación de dichos productos.
- vii. Que la solicitud de plazo se presentó dentro de los siete (7) días hábiles posteriores al 19 de julio de 2019, fecha en que -según sostiene- habría finalizado el hecho generador del retraso con la aprobación del Entregable N° 02.

144. Por su parte, la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF establece lo siguiente:

- i. A partir del Memorando N° 6190-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 21 de agosto de 2019, la Dirección de Infraestructura de Riego comunica a la Oficina de Asesoría Jurídica que la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 debe ser improcedente, al no haberse acreditado que el hecho generador invocado haya ocasionado un atraso o paralización en el desarrollo de la prestación del servicio. De igual manera, mediante Informe Legal N° 491-2019-

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

MINAGRI-PSI-OAJ, la Oficina de Asesoría Jurídica precisa que no se acreditó que la causal invocada afectó el desarrollo de la prestación del servicio²⁴.

- ii. Que, “(...) si bien habría demora por parte de la Entidad en la aprobación del Entregable N° 02, esta situación no afectó el cumplimiento del plazo contractual, al no estar establecida dicha conformidad como condición para la presentación de los demás entregables, o como actividad, por lo tanto, el hecho generador invocado en la solicitud de ampliación de plazo, no sustenta la afectación o modificación del plazo contractual ocasionada con la demora en la aprobación del Entregable N° 02, más aún, cuando las Cartas Nos. 027 y 031-2019/19.EXP53 con fechas 18 de junio de 2019 y 03 de julio de 2019, se acredita que el Contratista presentó los Entregables Nos. 04 y 05 respectivamente, evidenciando de esta manera que las tareas del Cronograma de Actividades no tienen sujeción con el hecho de aprobar el Entregable 02, aunado a que el Plan de Vuelo no constituye o no es parte del contenido de ningún entregable. Tan es así que, el Plan de Vuelo del contratista fue aprobado el 27 de junio de 2019, mientras que la conformidad del Entregable N° 02 se otorgó el 18 de julio de 2019, conforme a lo señalado por la Dirección de Infraestructura de Riego a través del Informe N° 003-2019/MINAGRI/PSI/DIR/ING.SEG.MON/JMSR(...).”.
- iii. No se encontraría acreditado que el hecho generador invocado haya ocasionado un atraso o paralización en la prestación del

²⁴ Cfr. Foja 3 de la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

servicio, por lo que corresponde declarar improcedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 solicitada por el Contratista, al no configurarse la causa de procedencia establecida de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 65 del Reglamento de Contratación Pública Especial.

145. A partir de las posiciones de las partes y de los medios probatorios ofrecidos sobre la presente cuestión controvertida, el Tribunal Arbitral advierte que no se han formulado argumentos para sustentar la nulidad de la resolución de la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, que pretende el CONSORCIO. El Tribunal Arbitral valorará entonces, si corresponde declarar ineficaz la referida resolución.
146. A manera de resumen, graficamos el procedimiento de la Solicitud de Ampliación de Plazo N°02:

Hecho / acto	Descripción	Fecha / presentación /notificación
Hecho generador del retraso	Demora en la aprobación del Entregable N° 02.	Del 04 de mayo de 2019 (Fecha límite para la revisión de Entregable N°2) al 19 de julio de 2019 (notificación de la Aprobación del Entregable N° 02).
Carta N° 043-2019/19.EXP53	Solicitud de ampliación de plazo N° 01.	01 de agosto de 2019 (dentro del plazo de 7 días hábiles).
Resolución Administrativa N° 344-2019-MINAGRI-PSI-OAF	Atención de solicitud.	22 de agosto de 2019 (dentro del plazo de 15 días hábiles).

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

147. Según el criterio del PSI, la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 es declarada improcedente porque: i) la oportunidad de presentación de los entregables se encuentra supeditada a la fecha de suscripción del contrato, en consecuencia, la aprobación o conformidad de un determinado entregable no es impedimento o condición para la presentación de los entregables subsiguientes, ii) Con las Cartas Nos. 027 y 031-2019/19.EXP53 con fecha 18 de junio de 2019 y 03 de julio de 2019, se acredita que el Contratista presentó los Entregables Nos. 04 y 05 respectivamente, evidenciando de esta manera que las tareas del Cronograma de Actividades no tienen sujeción con el hecho de aprobar el Entregable N° 2, iii) el Plan de Vuelo no forma parte del contenido mínimo del Entregable N° 2, ni de cualquier otro; y iv) el Plan de Vuelo del contratista fue aprobado el 27 de junio de 2019, mientras que la conformidad del Entregable N° 2 se otorgó el 18 de julio de 2019.
148. Al respecto, como bien se indicó en el considerando 57, los entregables se presentaban según el plazo fijado en relación con la suscripción del Contrato. Sin embargo, no se puede entender el desarrollo de las actividades del CONSORCIO de los entregables N° 04 en adelante sin que primero se haya definido el área sobre la que se realizaría el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR, toda vez que esta información topográfica era indispensable para desarrollar el servicio objeto del CONTRATO.
149. Al respecto, cabe destacar que, en la Audiencia de Ilustración de Hechos llevada a cabo el 23 de setiembre de 2022, el CONSORCIO sustentó su posición explicando brevemente el funcionamiento del levantamiento topográfico mediante tecnología LIDAR, así como la importancia del mismo para obtener información topográfica con la cual podría proponer las soluciones que son objeto del estudio. Asimismo, a partir del minuto 17:22 en adelante, el CONSORCIO describe la

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

afectación en los Entregables que dependen del levantamiento con tecnología LIDAR, indicando que dicha información principalmente afectaba el Componente A del Plan.

150. Es el caso que dichas afirmaciones no fueron cuestionadas por el PSI. Es más, cuando en el minuto 59:35 de la grabación de dicha Audiencia se le preguntó al representante del PSI si el Plan de Vuelo influye en el servicio contratado, este respondió “*el Plan de Vuelo sí influye*”. No obstante, el PSI reiteró que no se habría fijado en los Términos de Referencia que para presentar los entregables se requiera previamente la aprobación del Plan de Vuelo, que más bien el Plan de Vuelo era un documento que debía presentarse, pero que no formaba parte de ningún entregable.
151. A partir de lo expuesto, se ha generado suficiente convicción en el Tribunal Arbitral respecto de que materialmente la determinación de las áreas donde se debía realizar el levantamiento con tecnología LIDAR o DRON o combinadas era indispensable para realizar las actividades propias del servicio y que efectivamente tuvo impacto en el contenido mínimo de los entregables N° 4 al N° 08, de conformidad con los Términos de Referencia y a partir de la posición técnica formulada por el CONSORCIO en la Audiencia de Ilustración de Hechos, la cual no ha sido desvirtuada por el PSI.
152. A mayor abundamiento, se debe tener claro que es el mismo PSI quien desarrolló los Términos de Referencia y que cuenta con órganos de carácter técnico, por lo que este debe tener conocimiento de las condiciones sobre las que ha elaborado dicho documento y la implicancia del levantamiento topográfico con tecnología LIDAR en las actividades propias del servicio.
153. Por ende, según viene sosteniendo el Tribunal Arbitral, aunque formalmente los Términos de Referencia no han fijado que los Entregables siguientes estén supeditados a la Aprobación del Entregable N° 02, ha quedado demostrado y no

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

ha sido contradicho por el PSI, que la información topográfica que se obtendría con el levantamiento con tecnología LIDAR era indispensable para ejecutar las actividades que se considerarían en los Entregables N° 04 al N° 08; toda vez que los Términos de Referencia había previsto actividades de carácter progresivo. Incluso el PSI debía tener conocimiento de la afectación que produciría la falta de levantamiento topográfico en la ejecución de los servicios y, concretamente, en los entregables N° 04 al N° 08.

154. Por otra parte, si bien el CONSORCIO habría presentado los Entregables N° 4 y N° 5 dentro del plazo, este mismo ha reconocido que dichos entregables solo tenían el contenido que era posible presentar puesto que no se había visto afectado por la demora en la ejecución del levantamiento topográfico con tecnología LIDAR.
155. Por otra parte, si bien el Plan de Vuelo no formaba parte integrante del Entregable N° 2, como sí lo es la “*Definición de las áreas a las que realizar el levantamiento con tecnología LiDAR, Dron o combinadas*”, resulta claro para este Tribunal Arbitral que, en primer lugar, el CONSORCIO debía tener aprobada dicha área puesto que de esta manera tendría ya establecidas y aprobadas por el PSI las áreas sobre las que ejecutaría el Plan de Vuelo.
156. Al respecto, si bien el PSI alega que el Plan de Vuelo se aprobó el 27 de junio de 2022 mediante correo electrónico, no deja de ser cierto que antes de dicha aprobación debía mediar la aprobación formal del área sobre la que se realizaría dicha actividad, la cual que se daría con la aprobación del Entregable N° 02. Así pues, aunque la aprobación del Plan de Vuelo se dio el 27 de junio de 2019, el CONSORCIO no tenía aprobado formalmente el área sobre la que se realizaría el vuelo. En este extremo, conviene traer a colación el Informe N° 046-2019-CHR-PLEFGC, que motiva la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF, que declara improcedente la Ampliación de Plazo N° 1, en el que se

TRIBUNAL ARBITRAL:
*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

sostiene que “esta conformidad [del Entregable N°2] se otorgó con Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 18 de julio de 2019, es decir, con posterioridad a la presentación de la solicitud de ampliación de plazo por lo que no puede ser invocada como hecho generador en el presente caso (...)”²⁵.

157. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral considera que la solicitud de Ampliación de Plazo N° 2 se dio conforme a las exigencias del artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, teniendo como hecho generador del atraso o paralización, la demora en la aprobación del Entregable N° 02, el cual contenía la definición del área sobre la que se realizaría el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR, momento a partir del cual podría ejecutar el Plan de Vuelo ya aprobado y continuar con las actividades del servicio.
158. En tal sentido, el Tribunal Arbitral declara **FUNDADA** la Segunda Pretensión Principal en función de los considerandos previamente desarrollados.

SÉPTIMA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde o no que se otorgue la ampliación de plazo contractual por 76 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI suscrito entre el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura y el Programa Subsectorial de Irrigaciones, de acuerdo a la solicitud de ampliación de plazo N° 02.

²⁵ Considerando 4.8 del Informe N° 046-2019-CHR-PLEFGC que motiva la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

159. A partir del análisis respecto de la Segunda Pretensión Principal, este Tribunal Arbitral ha comprobado que la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 formulada mediante Carta N° 043-2019/19.EXP53 del 01 de agosto de 2019 cumplió con los requisitos y formalidades que exige el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial. Por lo tanto, corresponde dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, que resolvió declarar improcedente la ampliación de plazo contractual N° 02.
160. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral declara **FUNDADA** la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, por lo que otorga la ampliación de plazo contractual por 76 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI suscrito entre el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura y el Programa Subsectorial de Irrigaciones, de acuerdo con la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02

OCTAVA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 76 días.

Posición del CONSORCIO

161. El CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral determine si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de presentación de los entregables desde el

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

cuarto hasta el octavo, considerando la ampliación de plazo por 76 días; valiéndose de los siguientes argumentos:

- i. Considerando los setenta y seis (76) días de la ampliación de plazo, el CONSORCIO propone el nuevo cronograma para la presentación de los entregables N° 04 al N° 08, conforme a la solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01, lo que traerá como consecuencia una modificación de la Cláusula Quinta del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI.
162. Mediante escrito de fecha 24 de octubre de 2022, con sumilla “Alegatos escritos”, presentado por el CONSORCIO reitera su posición.

Posición del PSI

163. El PSI sostiene, en el Escrito N° 03 de sumilla “Téngase presente”, mediante el cual contesta la demanda, que esta pretensión del CONSORCIO debe ser desestimada sobre la base de los siguientes argumentos:
 - i. Que la aprobación del Entregable N° 02 “*no se erige como obligación para la presentación del Plan de vuelo, no se configuraría ninguna causa imputable de retraso atribuible al PSI, motivo por el cual no corresponde otorgar ampliación de plazo alguna*²⁶””. Por lo tanto, el PSI considera que no es procedente el establecimiento de un nuevo cronograma.
164. Mediante escrito de alegatos de fecha 21 de octubre de 2022, el PSI reitera su posición.

Posición del Tribunal Arbitral

²⁶ Argumento 7, foja 4 del escrito N° 03 “Téngase presente” del PSI.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

165. En la medida que se ha demostrado en el análisis de la cuestión controvertida anterior, que la demora en la aprobación del Entregable N° 2 en el que se definía el área sobre la que se realizaría el levantamiento topográfico con tecnología LIDAR, como parte del contenido mínimo de dicho entregable según los Términos de Referencia; siendo necesaria su aprobación previa para que el CONSORCIO tenga definidas las áreas sobre las que se efectuaría el levantamiento topográfico, y considerando que ya contaba con la aprobación del Plan de Vuelo, el CONSORCIO podría ejecutar los vuelos desde la aprobación del Entregable N° 2 mediante Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI.
166. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral declara **FUNDADA** esta Segunda Pretensión Arbitral, en la medida que se han visto afectados los entregables N° 04 al 08, conforme se analizó en los considerandos 148 y siguientes del presente Laudo; por ende, corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de estos entregables, considerando la ampliación de plazo por 76 días calendario.

NOVENA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA TERCERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde reconocer y ordenar el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/ 236,866.68 más IGV por los 76 días adicionales de la ampliación de plazo N° 02 más los intereses legales devengados.

Posición del CONSORCIO

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

167. El CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral determine si corresponde reconocer y ordenar al PSI el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo debidamente acreditado, por la suma de S/ 236,866.68 más IGV por los 76 días adicionales de la ampliación de plazo N° 01 más los intereses legales devengados; amparándose en los siguientes argumentos:

- i. Que, de conformidad con el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, solicita se reconozca mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo debidamente acreditado, el pago por la suma de S/ 236,866.68 más IGV, correspondiente a 76 días adicionales por la ampliación de plazo contractual N° 01, más intereses devengados. Para ello presenta un cuadro “Mayores costos directos por 76 días” en el que figuran montos correspondientes a personal, alquiler de oficina y camionetas, así como una entrada de gastos generales.

168. Mediante escrito de Alegatos de fecha 24 de octubre de 2022, el CONSORCIO reitera su posición

Posición del PSI

169. El PSI sostiene, en el Escrito N° 03 de sumilla “Téngase presente”, que esta pretensión del CONSORCIO debe ser desestimada en la medida que la aprobación del Entregable N° 2 no es una obligación para la presentación del Plan de Vuelo, por lo que no se configuraría ninguna causa imputable de retraso atribuible al PSI.
170. Asimismo, el PSI reitera esta posición en el escrito de Alegatos de fecha 24 de octubre de 2022.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Posición del Tribunal Arbitral

171. Para la valoración de esta cuestión controvertida, resulta aplicable el penúltimo párrafo del artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial en el que se establecen los efectos de la ampliación de plazo, que admite que se pague al contratista los gastos generales debidamente acreditados.
172. En este extremo, el CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral determine si corresponde reconocer y ordene el pago de mayores gastos generales variables y utilidad, además del mayor costo directo por la suma de S/ 236,866.68 más IGV por los 76 días adicionales de la ampliación de plazo N° 02, más los intereses legales.
173. Al respecto, se debe tener presente que los gastos generales se clasifican en a) gastos generales fijos, que son aquellos que no se encuentran relacionados con el tiempo de ejecución de la prestación a cargo del contratista; y, b) gastos generales variables, los cuales están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la prestación y por lo tanto pueden incurrirse a lo largo de todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del contratista; según consta en el RLCE aplicable supletoriamente. Es el caso que, los gastos generales “*son costos indirectos en los que el contratista incurre al ejecutar determinada prestación, lo cual implica que deben ser considerados en la oferta que cada postor formula al participar en un procedimiento de selección para contratar con el Estado, dado que pueden tener incidencia en el costo total de la prestación a contratar*²⁷”.
174. Mientras que costo directo y utilidad, aunque no se definen en la normativa de contrataciones del Estado, “*se colige que el primero comprende aquellos conceptos directamente relacionados con la ejecución de la prestación a cargo del contratista, como por ejemplo serían los equipos, materiales, mano de obra,*

²⁷ Cfr. Numeral 2.1.2. de la Opinión N°024-2022/DTN del 05 de abril de 2022

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

entre otros según corresponda al objeto del contrato; por su parte, la utilidad, constituye la ganancia que supone la ejecución de dicha contratación y que el contratista tiene la expectativa de percibir como resultado económico²⁸. Mientras que costo directo y utilidad, aunque no se definen en la normativa de contrataciones del Estado, “se colige que el primero comprende aquellos conceptos directamente relacionados con la ejecución de la prestación a cargo del contratista, como por ejemplo serían los equipos, materiales, mano de obra, entre otros según corresponda al objeto del contrato; por su parte, la utilidad, constituye la ganancia que supone la ejecución de dicha contratación y que el contratista tiene la expectativa de percibir como resultado económico²⁹.

175. Ahora bien, a partir de la disposición normativa, como consecuencia de una ampliación de plazo aprobada en caso de contratos de consultoría en general correspondería el pago de gastos generales en favor del contratista, mas no la utilidad y mayor costo directo que refiere el CONSORCIO.
176. Es más, la misma disposición exige que los gastos generales estén debidamente acreditados; mientras que, en el presente caso, el CONSORCIO no ha acreditado en modo alguno los montos que pretende, incluso estando en posibilidad de hacerlo. En tal sentido, debido a que el CONSORCIO no evidenció los gastos generales en que habría incurrido, el Tribunal Arbitral no está en posición de valorar este extremo de la demanda ni de emitir pronunciamiento al respecto.
177. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral declara **IMPROCEDENTE** la Tercera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal en la medida que el artículo 65° del Reglamento de Contratación Pública Especial, ante una aprobación de

²⁸ Según lo expresado en las Opiniones N° 141-2017/DTN, 165- 2019/DTN y 014-2014/DTN, entre otras; citadas en la Opinión N°024-2022/DTN del 05 de abril de 2022.

²⁹ Según lo expresado en las Opiniones N° 141-2017/DTN, 165- 2019/DTN y 014-2014/DTN, entre otras; citadas en la Opinión N°024-2022/DTN del 05 de abril de 2022.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

ampliación de plazo la Entidad admite que se reconozca los mayores gastos generales derivados que estén debidamente acreditados. Sin embargo, el CONSORCIO -encontrándose en posibilidades de hacerlo- no acreditó los montos de mayores gastos generales.

178. No obstante, ello no inhibe que el CONSORCIO pueda ver satisfecho su interés por la vía idónea, considerando la ampliación de plazo otorgada.

DÉCIMA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde o no, que se declare procedente la ampliación de plazo contractual N° 01 (debe ser N° 03) por 119 días calendario, presentada mediante carta N° 053-2019/19.EXP53 del 10 de setiembre de 2019, sustentada por atrasos y/o paralización no imputables al Contratista, conforme al numeral 2. Del Art. 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la reconstrucción con cambios, aprobada por el Decreto Supremo N° 071-2018-PCM del 06 de julio de 2018; por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019.

Posición del CONSORCIO

179. El CONSORCIO pretende que el Tribunal Arbitral declare procedente la ampliación de plazo contractual N° 01 (debe ser N° 03) por 119 días calendario, presentada mediante carta N° 053-2019/19.EXP53 del 10 de setiembre de 2019, sustentada por atrasos y/o paralización no imputables al Contratista, conforme al numeral 2. Del Art. 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

Especial para la reconstrucción con cambios, aprobada por el Decreto Supremo N° 071-2018-PCM del 06 de julio de 2018; por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019:

- i. Mediante Carta N° 053-2019.19.EXP.53 del 10 de setiembre de 2019 se informó que el día 31 y 1 de setiembre de 2019 se realizaron los vuelos con tecnología LIDAR en todas las áreas señaladas en el Entregable N°02 aprobado, conforme se fundamentó en el Informe Especial N° 03³⁰.
- ii. A partir de entonces, el CONSORCIO contaría con herramientas suficientes y necesarias para continuar con el desarrollo de la información requerida para completar los Entregables N° 04, N° 05 y N° 06³¹.
- iii. El cálculo de los 119 días solicitados como ampliación de plazo guarda relación con la fecha contractual para la aprobación del Entregable N° 02, a partir de la cual el CONSORCIO se encontraba en condición de realizar el vuelo LIDAR, y la fecha en que efectivamente se ha realizado el mencionado vuelo, contando con los reportes de la Dirección de Meteorología Aeronáutica del Ministerio de Defensa, que acreditan la

³⁰ Argumento 2.2. del Escrito “Fundamentos de hecho y derecho de nuestras pretensiones acumuladas” del CONSORCIO presentado el 16 de diciembre de 2020

³¹ Argumento 2.3. del Escrito “Fundamentos de hecho y derecho de nuestras pretensiones acumuladas” del CONSORCIO presentado el 16 de diciembre de 2020.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

imposibilidad de efectuar los vuelos aerofotogramétricos en el periodo solicitado para la ampliación³².

180. Mediante escrito de Alegatos de fecha 24 de octubre de 2022, el CONSORCIO amplió sus argumentos en los términos siguientes:

- i. La ampliación de plazo por 119 días presentada mediante Carta N°053-2019.19.EXP53 del 10 de setiembre de 2019, se sustenta en los reportes meteorológicos entre el 27 de junio al 30 de agosto de 2019, que impedían realizar los vuelos con nubosidad o humo menor a 10% en las fotografías según los términos de Referencia. Sin embargo, el PSI declaró improcedente la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF, del 01 de octubre de 2019, sin haber refutado los reportes meteorológicos presentados del 27 de junio al 30 de agosto de 2019³³.

Posición del PSI

181. Mediante escrito N° 07 de sumilla “Absuelvo traslado”, el PSI absuelve el escrito de “Fundamentos de hecho y derecho de nuestras pretensiones acumuladas” del CONSORCIO, en virtud del cual esta pretensión debe ser desestimada en virtud de los siguientes argumentos:

- i. Que la entidad habría atendido la Carta N° 053-2019/19.EXP53 en el plazo de quince (15) días hábiles mediante Carta N° 1430-

³² Argumento 2.4 op. cit.

³³ Argumento 3. del Escrito “Alegatos Escritos” del CONSORCIO presentado el 24 de octubre de 2022.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

2019-MINAGRI-PSI-OAF que adjunta la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF34.

- ii. El argumento refiere a la imposibilidad de efectuar vuelos fotogramétricos que constituyen parte del trabajo para el levantamiento topográfico con tecnología LiDAR, según exigencias de los Términos de Referencia, sustentando dicho pedido en informes emitidos por la Dirección de Meteorología Aeronáutica del Ministerio de Defensa:

Documento	Restricciones para vuelo LiDAR	
	Inicio	Fin
Carta NC-105-MADR-N° 0239	08/05/19	20/05/19
Carta NC-105-MADR-N° 0254	21/05/19	27/05/19
Carta NC-105-MADR-N° 0323	28/05/19	28/06/19
Carta NC-105-MADR-N° 0398	29/06/19	25/08/19

- iii. Las restricciones para la toma aerofotogrametría se deben a condiciones de cobertura nubosa entre los periodos del 08/05/19 al 25/08/19; por lo tanto, el hecho generador culminó el 25 de agosto de 2019, contando con una ventana para iniciar vuelos desde el 26 de agosto de 2019.
- iv. Que el plazo para la presentación de la solicitud de ampliación de plazo es de siete (7) días hábiles siguientes a la finalización

³⁴ Argumento 1.5 del Escrito “Absuelvo traslado” del PSI presentado el 20 de mayo de 2021.

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

del hecho generador del atraso o paralización, por lo tanto, se debió presentar máximo el 05 de setiembre de 2019. Dado que la solicitud se presentó el 10 de setiembre de 2019, entonces la ampliación de plazo fue presentada de forma extemporánea³⁵.

- v. Según los Términos de Referencia para iniciar el vuelo se deberá presentar un Plan de Vuelo, presentado el 26 de junio de 2019 a través de la Carta N° 028-2019/19EXP53 y aprobado el 27 de junio de 2019 y con Carta N° 2171-2019-MINAGRI-PSI-DIR. Por lo tanto, la fecha de inicio planteada, el 04 de mayo de 2019, no es correcta al contar con la aprobación del Plan de Vuelo por parte de la Entidad.
182. Asimismo, el PSI reitera esta posición en el escrito de Alegatos de fecha 24 de octubre de 2022 y amplía sus argumentos en los siguientes términos:

- i. Que el CONSORCIO solicitó que la ampliación de plazo sea contada desde la fecha de vencimiento para la revisión y/o verificación del entregable N° 02, es decir, desde el 04 de mayo de 2019, hasta la finalización del hecho generador del atraso, el 31 de agosto de 2019, fecha en la que pudo culminar el levantamiento topográfico LIDAR. Sin embargo, dicha documentación sustenta restricciones existentes para la toma aerofotogrametría por condiciones de cobertura nubosa entre los periodos 08 de mayo al 25 de agosto de 2019, por lo que la afirmación de que el hecho generador culminó el 31 de agosto de 2019 es incorrecta, ya que “se abrió una ventana para iniciar los vuelos a partir del 26 de agosto de 2019, así pues, el hecho

³⁵ Argumento 1.11 del Escrito “Absuelvo traslado” del PSI presentado el 20 de mayo de 2021.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

generador de un atraso culminó el 25 de agosto de 2019 y no el 31 de agosto del mismo año.

- ii. En consecuencia, la solicitud de ampliación de plazo fue presentada de manera extemporánea.
- iii. Que la fecha de inicio planteada por el CONSORCIO no es correcta, puesto que el 04 de mayo de 2019 este no contaba con la aprobación del Plan de Vuelo por parte de la entidad, en vista que el plan de vuelo fue presentado por el contratista el 26 de junio 2019 a través de la Carta N° 028-2019/19EXP53 y aprobado el 27 de junio de 2019 (vía correo electrónico) y con Carta N° 2171-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 16/07/19³⁶.

Posición del Tribunal Arbitral

183. En primer lugar, es conveniente mencionar brevemente el sustento en función del cual el CONSORCIO solicita la Ampliación de Plazo N° 3:

- i. El levantamiento topográfico con tecnología LIDAR era necesario para el servicio, sin embargo, no se pudo realizar por condiciones climáticas desfavorables en la zona durante el periodo de 119 días que transcurre desde el 04 de mayo de 2019 al 31 de agosto de 2019.
- ii. Que se habría afectado el Entregable N° 4, así como otras actividades necesarias para elaborar los Perfiles de Proyectos de Inversión Pública y el Plan, ya que la información topográfica es fundamental y necesaria para su elaboración. Siendo el caso

³⁶ Argumento 28 del Escrito “Alegatos escritos” del PSI presentado el 21 de octubre de 2022

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

que, dichas actividades están contenidas y forman parte de los Entregables N° 05, 06, 07 y 08.

- iii. El cómputo del plazo del retraso tendría como fecha de inicio aquella en la que “*el CONSULTOR estaba en condiciones administrativas de poder efectuar los vuelos para el levantamiento topográfico*”. Es decir, cuando el PSI tuvo que terminar con la revisión del Entregable N° 2 mediante la verificación del levantamiento de observaciones, esto es el 04 de mayo de 2019.
- iv. En virtud de las Cartas NC-105-MADR-N°0239, NC-105-MADR-N°0254, NC-105-MADR-N°0323 y NC-105-MADR-N°0398 dirigidas a Horizon South America S.A.C., subcontratista del CONSORCIO, se tiene que las condiciones adversas se dieron desde el 08 de mayo de 2019 al 25 de agosto de 2019. Sin embargo, estas condiciones persistieron hasta el 31 de agosto de 2019, fecha en la cual se pudo efectuar los vuelos.
- v. Que “[I]a secuencia en la presentación de los Entregables está vinculada también a un avance progresivo del proyecto, por eso en cada entregable se desarrollan hitos que muestran el avance de cada etapa del servicio y sirven de insumos para el desarrollo de actividades siguientes y para la elaboración de los posteriores entregables los que a su vez forman parte integral del Proyecto y del servicio”. Por lo que propone un nuevo cronograma de presentación de entregables.
- vi. Que la solicitud de ampliación de plazo se presenta el 10 de setiembre de 2019, dentro del plazo de siete (7) días hábiles posteriores al 31 de agosto de 2019.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

184. Por su parte, el PSI en la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF establece lo siguiente:

- i. Que las restricciones existentes para las tomas aerofotogramétricas por condiciones de cobertura nubosa entre los periodos del 08 de mayo de 2019 al 25 de agosto de 2019, a partir de las cartas emitidas por la Dirección de Meteorología Aeronáutica del MINDEF, “*en ese sentido, a partir del 26/08/19, hubieron las condiciones para iniciar sus vuelos, lo que significa que el 25/08/2019 hubieron las condiciones para iniciar sus vuelos, lo que significa que el 25/08/19 habría culminado el hecho generador del atraso, en consecuencia, la solicitud de la Ampliación de Plazo debió presentarse a la Entidad como máximo al 05 de setiembre del año en curso (...)*”.
- ii. Que la solicitud de aprobación del Plan de Vuelo se realizó mediante Carta N° 028-2019/19.EXP53 del 26 de junio de 2019 y fue aprobado por la Entidad, mediante correo electrónico el 27 de junio de 2019 y con Carta N° 2171-2019-MINAGRI-PSI-DIR (16/07/19). Así pues, la fecha de inicio planteada por el CONSORCIO, el 04 de mayo de 2019, no es correcta.
- iii. En consecuencia, no estaría sustentada ni cuantificada correctamente la Ampliación de Plazo N° 03, ni presentada dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de finalizado el hecho generador del atraso.

185. Vistas las posiciones de la partes y la documentación presentada en el expediente arbitral, el Tribunal Arbitral advierte que no es controvertido que, desde el 08 de mayo de 2019 al 25 de agosto del mismo año, había condiciones adversas para ejecutar los vuelos para el levantamiento con tecnología LIDAR, a partir de

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

reportes de la Dirección de Meteorología Aeronáutica del Ministerio de Defensa, que obran en las Cartas NC-105-MADR-N°0239, NC-105-MADR-N°0254, NC-105-MADR-N°0323 y NC-105-MADR-N°0398, documentos que obran en autos.

186. Asimismo, si bien el Plan de Vuelo se aprobó el 27 de junio de 2019 mediante correo electrónico, en dicho momento el área no había sido aprobada por el PSI por lo que recién cuando el Entregable N° 2 es aprobado, mediante Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR notificada el 19 de julio de 2019, el CONSORCIO podría ejecutar los vuelos. Al respecto, se debe tener presente que en este sentido también se expresó en el Informe N° 046-2019-CHR-PLEFGC, que sirve de motivación a la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF que declaró improcedente la Ampliación de Plazo N° 01.
187. Ahora bien, de la revisión de los medios probatorios, el Tribunal Arbitral identifica que junto con la solicitud de Ampliación de Plazo N° 3 y el Informe Especial N° 3, no se presentó documentación que sustente lo afirmado por EL CONSORCIO de que la nubosidad persistió hasta el 31 de agosto del 2019. Inclusive en el expediente de la solicitud de ampliación de plazo, Informe Especial, en el Numeral 7.3 en la parte concluyente, se indica que la imposibilidad de efectuar vuelos fotogramétricos era en el periodo 08 de mayo hasta el 25 de agosto del 2019..
188. Si bien El CONSORCIO en la audiencia de informes orales, mostró un documento según el cual las condiciones climáticas desfavorables habrían abarcado hasta el 31 de agosto de 2019, dicho documento no formó parte de los sustentos de la correspondiente solicitud de ampliación de plazo presentada por el CONSORCIO a la Entidad, ni ha sido presentado como documentación probatoria por el CONSORCIO en el presente proceso. En consecuencia, el Demandante no ha cumplido con acreditar que el hecho generador del atraso concluyó el 31 de agosto de 2019..

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

189. Por otra parte, se debe tener presente que el CONSORCIO recién estaría en posición de efectuar los vuelos desde que fue notificado con la Aprobación del Entregable N° 2 mediante Carta N° 2227-2019-MINAGRI-PSI-DIR notificada el 19 de julio de 2019, considerando que previamente ya tendría aprobado el Plan de Vuelo el 27 de junio de 2019. Por lo tanto, el hecho generador del atraso se daría desde la fecha en que el CONSORCIO estaría en posibilidad de ejecutar los vuelos (contando ya con la definición de las áreas y el Plan de Vuelo aprobado), pero que no pudo efectuarlos por causas ajenas a este, hasta la fecha en que acredite la culminación del hecho generador del atraso. Siendo así, tenemos que el CONSORCIO aportó evidencia documentaria de la imposibilidad de volar hasta el 25 de agosto de 2019, tal como se acredita con la Carta N° NC-105-MADR-N° 0398 de fecha 26.08.2019 emitida por la Dirección de Meteorología Aeronáutica del MINDEF.
190. En consecuencia, el Tribunal Arbitral considera que ha quedado evidenciado que el hecho generador del atraso culminó el 25 de agosto de 2019, siendo que la solicitud de ampliación de plazo debió ser presentada dentro de los 07 días hábiles posteriores a dicha finalización, es decir hasta el día 05 de setiembre de 2019, conforme lo establece el artículo 65º del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, por lo que habiendo sido presentada el día 10 de setiembre mediante Carta N° 053-2019.19.EXP53, debe ser considerada como presentada en forma extemporánea
191. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral declara **INFUNDADA** la Tercera Pretensión Principal.
192. Por otra parte, sobre el extremo referido a la ineficacia de la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, este deviene en **INFUNDADO** por los motivos expuestos a propósito de la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez

Claudia Fiorella Izaga Valderrama

Eddie Enzo Aronés Barbarán

DÉCIMO PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad, ineficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 01 de octubre de 2019, que resolvió declarar improcedente nuestra ampliación de plazo contractual N° 01 por 119 días calendarios, denominándola “solicitud de ampliación de plazo N° 03”.

193. Habiéndose declarado INFUNDADA la Tercera Pretensión Principal, en razón de que la solicitud de ampliación de plazo N° 03 fue presentada por el CONSORCIO en forma extemporánea, el Tribunal Arbitral considera que la Resolución Administrativa N° 365-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 01 de octubre de 2019, que resolvió declarar improcedente la ampliación de plazo contractual N° 03 por 119 días calendarios al haber sido presentada en forma extemporánea, se ajusta a derecho, debiendo declarar **INFUNDADA** la Primera Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal.

DÉCIMO SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

Determinar si corresponde la aprobación del nuevo cronograma de plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 119 días.

194. Habiéndose declarado que INFUNDADA la Tercera Pretensión Principal e INFUNDADA la Primera Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal, el Tribunal Arbitral declara que **CARECE DE OBJETO** pronunciarse sobre la Segunda Pretensión Accesoria a la Tercera Pretensión Principal.
-

SOBRE LA DETERMINACIÓN DEL PAGO DE COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE

195. Es preciso que el Tribunal determine lo correspondiente a los costos y costas del proceso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, la LEY DE ARBITRAJE) que dispone lo siguiente:

Artículo 70°.- Costos

El Tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los Honorarios y gastos del Tribunal Arbitral
- b. Los honorarios y gastos del secretario
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
 - f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.
196. Como se puede apreciar, el concepto de costos incluye los gastos razonables en los que las partes hayan incurrido para su defensa en el arbitraje.
197. Los artículos 69° y 73° de la LEY DE ARBITRAJE establecen que las partes tienen facultad para adoptar reglas relativas a los costos del arbitraje, a falta de este, el tribunal dispondrá lo conveniente. Por otra parte, en el artículo 73° de la LEY DE ARBITRAJE se establece que, a falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida, no obstante, el Tribunal “podrá distribuir y prorrinar estos costos entre las partes, si estima que el prorrato es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.
198. En el presente caso, el Reglamento del CARD en el literal I) del artículo 12, al cual se han sometido las partes en el presente arbitraje, otorga a la Secretaría General la competencia para efectuar las Liquidaciones de los gastos administrativos del Centro y honorarios del Tribunal Arbitral. Asimismo, el artículo 58º del Reglamento del CARD regula lo relativo a la liquidación de honorarios arbitrales y gastos de administración. En el presente arbitraje, siendo que la competencia para determinar los gastos arbitrales es atribuida a la Secretaría General del CARD, ya que se trata de un arbitraje institucional, esta atribución comprende también la posibilidad de pronunciarse sobre el establecimiento de liquidaciones separadas.
199. De esta manera, mediante Informe N° 0045-2022-CARD/CIP-CDL de fecha 27 de setiembre de 2022, la Secretaría General del CARD determinó que los gastos arbitrales se efectuarían mediante liquidaciones separadas, por lo que no existiendo en el presente caso reconvención, corresponde a la parte demandante asumir los costos de sus pretensiones establecidas en el Acta de Instalación de

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

02 de diciembre de 2019, y, el Acta de Instalación de fecha 29 de enero de 2020, donde se establecieron los honorarios de los gastos arbitrales conforme a la tasa administrativa sobre su cuantía de monto indeterminado y a la Tabla de Honorarios Arbitrales del CARD donde la suma de dichos montos determinó como honorarios de cada árbitro, la suma neta de S/ 4,800.00 (Cuatro Mil Ochocientos con 00/100 Soles). De igual forma, se determinó como gastos administrativos del CARD la suma total de S/ 4,800.00 (Cuatro Mil Ochocientos con 00/100 Soles) más IGV. Adicionalmente, mediante el Informe antes referido se recalcularon los gastos arbitrales fijándolos en un monto adicional de S/. 1,700.00 soles para cada árbitro y S/. 1,700.00 soles como gastos administrativos del Centro. Cabe indicar, que el Consorcio, en su oportunidad, cumplió con cancelar el 100% de los montos antes indicados.

200. De acuerdo con lo expuesto, habiendo determinado liquidaciones separadas, se determina que el CONSORCIO cumplió con asumir los costos de sus pretensiones. No existiendo pretensiones formuladas por la parte demandada, no corresponde imputarle deuda alguna respecto a las costas procesales.
201. Sin perjuicio de lo acotado anteriormente, los costos por servicios legales y otros incurridos con ocasión del presente arbitraje, deberán ser asumidos por cada parte, según corresponda.

VII. DECISIÓN

Por las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral, por Unanimidad y en Derecho, **LAUDA:**

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Principal, analizada en el primer punto controvertido, por ende, no declara la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendario, conforme los fundamentos expuestos en el presente Laudo.

TRIBUNAL ARBITRAL:

*Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán*

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal, por ende, no se declara la nulidad, ineficacia, improcedencia o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019, que resolvió declarar improcedente la solicitud de ampliación de plazo contractual N° 01 por 54 días calendario.

TERCERO: DECLARAR QUE CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la Pretensión Accesoria a la Pretensión Subordinada.

CUARTO: DECLARAR QUE CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la Segunda Pretensión Accesoria a la Pretensión Subordinada o Principal.

QUINTO: DECLARAR QUE CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la Tercera Pretensión Accesoria a la Pretensión Subordinada o Principal.

SEXTO: DECLARAR FUNDADA la Segunda Pretensión Principal, en consecuencia, declara la ineficacia de la Resolución Administrativa N° 334-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 22 de agosto de 2019, que resolvió declarar improcedente la ampliación de plazo contractual N° 02 por 76 días calendarios, de acuerdo con los fundamentos expuestos en el presente Laudo.

SÉPTIMO: DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, en consecuencia, se otorga la ampliación de plazo contractual por 76 días calendario del Contrato N° 022-2019-MINAGRI-PSI suscrito entre el Consorcio Consultor Cuenca del Río Huaura y el Programa Subsectorial de Irrigaciones, de acuerdo a la solicitud de ampliación de plazo N° 02.

OCTAVO: DECLARAR FUNDADA la Segunda Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal, por tanto, corresponde la aprobación del nuevo cronograma de

TRIBUNAL ARBITRAL:
Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

plazo de presentación de los entregables, desde el cuarto hasta el octavo, considerando la nueva ampliación del plazo por 76 días.

NOVENO: DECLARAR IMPROCEDENTE la Tercera Pretensión Accesoria a la Segunda Pretensión Principal.

DÉCIMO: DECLARAR INFUNDADA la Tercera Pretensión Principal, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo, Por otra parte, el Tribunal Arbitral declara **INFUNDADO** el extremo de la pretensión referida a dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 307-2019-MINAGRI-PSI-OAF del 26 de julio de 2019.

DECIMO PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la Primera Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal, de acuerdo a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo.

DECIMO SEGUNDO: DECLARAR QUE CARECE DE OBJETO pronunciarse sobre la Segunda Pretensión Accesoria a la Tercera Pretensión Principal.

DECIMOTERCERO: DEJAR SIN EFECTO LA MEDIDA CAUTELAR, otorgada mediante la Resolución N° 02 de fecha 10 de setiembre del 2021 del Cuaderno Cautelar, y en consecuencia **CORRESPONDE** que se mantenga vigente la carta fianza hasta el momento de su liquidación, conforme al artículo 69° del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado mediante Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

DECIMOCUARTO: Respecto a los costos incurridos como consecuencia del presente arbitraje, habiendo determinado el Centro de Arbitraje la aplicación de liquidaciones separadas, **TÉNGASE** por cancelados los gastos arbitrales, honorarios del Tribunal Arbitral y gastos administrativos del CARD, por la parte Demandante, de acuerdo con el Informe N° 0045-2022-CARD/CIP-CDL. **DISPÓNGASE** que, fuera de esos

Laudo Arbitral de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL:

Elio Otiniano Sánchez
Claudia Fiorella Izaga Valderrama
Eddie Enzo Aronés Barbarán

conceptos, cada parte asumirá directamente los costos en que incurrió o prometió pagar como consecuencia del presente arbitraje.

Notifíquese. –



ELIO OTINIANO SÁNCHEZ

Presidente del Tribunal Arbitral



CLAUDIA FIORELLA IZAGA VALDERRAMA

Árbitro



EDDIE ENZO ARONÉS BARBARÁN

Árbitro

LAUDOS ARBITRALES - 01 AL 30 ABRIL 2023 AREA ARBITRAJE - PROCURADURIA PUBLICA - MIDAGRI								
Ord.	FILE	EXPEDIENTE	CENTRO DE ARBITRAJE	DEMANDANTE	DEMANDADO	LAUDO	TIPO DE ARBITRAJE	PLIEGO UNIDAD EJECUTORA
1	315-2021	13-2021	CORTE SUPERIOR DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO, INDUSTRIA, SERVICIOS, TURISMO Y DE LA PRODUCCIÓN DE AYACUCHO	PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR - PESCS	EDUARDO PACORI QUISPE	Orden Procesal N° 17 (14/04/2023)	Arbitraje de Derecho Institucional - Árbitro Único	PESCS
2	710-2021	02-009-2021-CIARD	CENTRO INTERNACIONAL DE ARBITRAJE, RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS & DISPUTAS BOARDS - CIARD	A Y V SEEDS CO. S.A.C.	PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL	Resolución N° 8 (17/04/2023)	Arbitraje de Derecho Institucional - Árbitro Único	AGRORURAL
3	992-2021	24-2021-ARBT-TM	CENTRO DE CONCILIACIÓN, ARBITRAJE Y DISPUTE BOARDS TRUJILLOMARC	CONSORCIO ACCHA	PROYECTO ESPECIAL SIERRA CENTRO SUR – PESCS	Orden Procesal N° 26 (05/04/2023)	Arbitraje de Derecho Institucional - Árbitro Único	PESCS
4	1407-2019	57-19	COLEGIO DE INGENIEROS DEL PERÚ CONSEJO DEPARTAMENTAL DE LIMA CENTRO DE ARBITRAJE "INGENIERO ALBERTO BEDOYA SÁENZ"	CONSORCIO CONSULTOR CUENCA DEL RÍO HUAURA	PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES - PSI	Resolución N° 21 (11/04/2023)	Arbitraje de Derecho Institucional - Tribunal Arbitral	PSI

ACTAS CONCILIACIÓN CONCLUIDOS - 01 AL 30 ABRIL 2023 AREA ARBITRAJE - PROCURADURIA PÚBLICA MIDAGRI								
Ord.	FILE	EXPEDIENTE	CENTRO DE CONCILIACIÓN	SOLICITANTE	INVITADO	CONTRATO	ESTADO	PLIEGO UNIDAD EJECUTORA
5	191-23	23-2023	Centro de Conciliación Extrajudicial del MINJUS - Sede Pacasmayo	PEJEZA	Junta de Usuarios Hidráulico Menor Jequetepeque "Clase A"	OBLIGACION DE DAR SUMA DE DINERO	CONCLUIDO: ACTA DE CONCILIACIÓN POR FALTA DE ACUERDO N° 27-2023-CCG-PACASMAYO DE 23 DE ABRIL DEL 2023	PEJEZA
6	329-23	19-2023	Centro de Conciliación Extrajudicial del MINJUS - Sede Sullana	MIDAGRI	CARLOS RUESTA ZAPATA Y MIGUEL PEÑA SAAVEDRA	DESLAZOJO	CONCLUIDO : ACTA DE CONCILIACIÓN POR INASISTENCIA A UNA DE LAS PARTES N°22-2023-ccg/ss DEL 05 DE ABRIL DEL 2023	MIDAGRI