

LAUDO ARBITRAL AD HOC, NACIONAL Y DE DERECHO

En la ciudad de Cajamarca, a los 10 días del mes de junio de 2019, el Tribunal Arbitral unipersonal conformado por el abogado Marco Antonio Martínez Zamora, en la controversia surgida entre el Gobierno Regional de Cajamarca contra Consorcio San Marcos I, en el marco del Contrato N° 018-2010-GRCAJ-GGR, en derecho, mediante arbitraje nacional y Ad Hoc, emite el Laudo Arbitral que se describe a continuación.

Resolución N° TREINTA Y NUEVE

Cajamarca, 10 de junio de 2019

VISTOS:

I. LAS PARTES, EL CONTRATO Y LA EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL

- 1.1. El día 28 de diciembre del 2010, EL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA (en adelante LA ENTIDAD o LA DEMANDANTE), y EL CONSORCIO SAN MARCOS I (en adelante EL CONSORCIO, EL DEMANDADO o EL CONTRATISTA), suscribieron en el marco de la Licitación Pública N° 013-2010-GRCAJ, el Contrato N° 018-2010-GRCAJ-GGR "ELECTRIFICACIÓN RURAL EN LA MICROCUENCAS MUYOC - SHITAMALCA (21 LOCALIDADES)", (en adelante, EL CONTRATO).
- 1.2. La Cláusula Décimo Sexta del CONTRATO, estableció que cualquier controversia que surja de EL CONTRATO será resuelto por las partes de manera armónica mediante conciliación y/o arbitraje.

II. INSTALACIÓN DEL ARBITRAJE

- 2.1. Mediante escrito de fecha 15/11/2012, se citó a las partes para la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral, a realizarse el 26/11/2012, a horas 10:00 a.m., en el Jirón Apurímac N° 564 Barrio Cumbe Mayo de la Ciudad de Cajamarca.
- 2.2. El día 26 de noviembre de 2012, en la ciudad de Cajamarca, se llevó a cabo la Instalación del Tribunal Arbitral conformado por el abogado Marco Antonio Martínez Zamora, en su calidad de Árbitro Único.
- 2.3. Se contó con la presencia del Demandante, Gobierno Regional de Cajamarca y el Demandado, Consorcio San Marcos I, ambos debidamente representados.
- 2.4. El Árbitro Único declaro haber sido debidamente designado de acuerdo a ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes,



ratificando su aceptación al cargo y señalando que no tenía ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con los señalamientos, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

III. HECHOS RELEVANTES DEL PROCESO ARBITRAL

- 3.1. Mediante escrito de fecha 19/12/2012, LA ENTIDAD interpuso demanda arbitral contra EL CONSORCIO en el marco del Contrato N° 018-2010-GRCAJ-GGR "ELECTRIFICACIÓN RURAL EN LA MICROCUENCAS MUYOC -SHITAMALCA (21 LOCALIDADES)".
- 3.2. Mediante Resolución número dos de fecha 04/02/2013, se admite a trámite la demanda presentada por la Entidad, contra el Consorcio y se corre traslado de la misma a la demandada, a fin de que esta emita su contestación dentro del plazo establecido.
- 3.3. Por escrito de fecha 28/02/2013, el Consorcio contestó la demanda y formuló reconvenición.
- 3.4. Mediante Resolución número tres de fecha 14/03/2013, se tiene por apersonado al proceso al demandado "Consorcio San Marcos I", por señalado el domicilio procesal; por contestada la demanda y por ofrecidos los medios probatorios respecto a la contestación de demanda; agréguese a los autos los anexos que se adjuntan y delegadas las facultades de representación.
- 3.5. Por escrito de fecha 21/03/2013, la Entidad a través del Procurador Público Regional, absuelve el traslado de la Contestación de la Demanda.
- 3.6. Mediante Resolución número cuatro de fecha 26/03/2013, se tiene por absuelto el traslado de la contestación de demanda, por ofrecidos los medios probatorios respecto a la absolución de contestación de demanda y se agregan a los autos los anexos que se adjuntan.
- 3.7. Mediante escrito de fecha 03/04/2013 el Consorcio señala que habiéndose admitido su escrito de contestación de demanda mediante Resolución número tres, omitiéndose resolver su pedido de Reconvenición, solicita se admita la Reconvenición, corriendo traslado a la parte demandante.
- 3.8. Mediante Resolución número cinco, de fecha 15/05/2013 se confiere traslado a la parte demandante para que dentro del plazo establecido en el acta de instalación absuelva el traslado de la reconvenición.
- 3.9. Mediante escrito presentado el 10/06/2013, la Entidad deduce excepciones de incompetencia y caducidad, y contesta la Reconvenición.

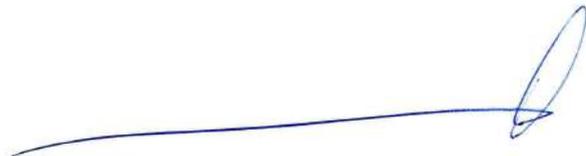


- 3.10. Mediante Resolución número seis, de fecha 26/06/2013, se tiene por contestada la reconvencción y por ofrecidos los medios probatorios respecto a la contestación de reconvencción; por formulada la excepción de incompetencia y caducidad; y se fija fecha para audiencia de informes orales el día 09/08/2013 a horas 3:30 p.m.
- 3.11. Mediante escrito de fecha 05/07/2013, la Entidad a través del Procurador Público Regional del Gobierno Regional de Cajamarca, ofrecen como medio de prueba la Inspección Arbitral realizada por el mismo Tribunal Arbitral en el Caserío Rancho Grande – Provincia de San Marcos – Cajamarca.
- 3.12. Mediante Resolución número siete, de fecha 11/07/2013, el Árbitro Único RESUELVE AGREGAR a los autos el escrito de ofrecimiento de Medio de Prueba – Inspección Arbitral.
- 3.13. Mediante escrito de fecha 19/07/2013, la Entidad, a través del Procurador Público del Gobierno Regional Cajamarca, interpone recurso de reconsideración contra la Resolución Número Siete.
- 3.14. Mediante escrito de fecha 02/08/2013, el Consorcio ofrece medios probatorios con la finalidad de acreditar su décimo octava, décimo novena, vigésima y vigésimo primera pretensión.
- 3.15. Con fecha 09/08/2013, se realizó la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos, contando con los representantes de ambas partes procesales, en la cual habiéndose declarado saneado el proceso, y sin haberse podido arribar a una conciliación entre las partes, teniéndose en cuenta las pretensiones expuestas en la demanda y contestación de la demanda y reconvencción, el Tribunal Arbitral fijó los puntos controvertidos.
- 3.16. Mediante escrito de fecha 03/09/2013, La Entidad absuelve el traslado de la tachadura formulada por el Consorcio contra los medios probatorios ofrecidos por la Entidad en el escrito de contestación de la reconvencción, solicitando se declare improcedente la tachadura, al haber sido formulada fuera del plazo de 17 días hábiles computados desde la notificación del escrito de contestación de reconvencción.
- 3.17. Mediante escrito de fecha 19/09/2013, La Entidad, presenta medio probatorio extemporáneo, consistente en Declaración Jurada de fecha 15/09/2013, del Sr. Jano Paul Abanto Sarmiento, representante legal de Ferretería Abanto EIRL, desconociendo la autenticidad de la copia de la proforma de venta presentada por el Consorcio para acreditar los precios del material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzaban la Resistividad Requerida.
- 3.18. Mediante escrito de fecha 23/09/2013, el Consorcio solicita al Árbitro Único resolver la oposición a la pericia formulada por La Entidad, declarando infundada la oposición, ordenando se lleve a cabo la pericia ofrecida por el Consorcio, para lo cual el Árbitro Único deberá



designar al perito correspondiente. Asimismo, en cumplimiento de lo establecido en el Trigésimo Cuarto Punto Controvertido, ofrece nuevos medios probatorios.

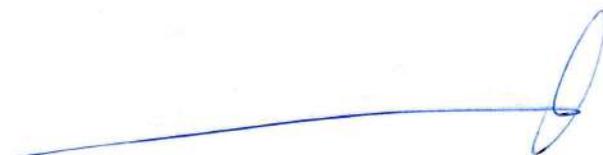
- 3.19. Con Resolución número ocho, de fecha 14/10/2013, el Árbitro Único resuelve encomendar las funciones de la Secretaría Arbitral AD HOC a la Señorita Gema Silva Escalante, con DNI 43427274, así mismo, comunica al Consorcio la nueva sede del Tribunal Arbitral.
- 3.20. Con Oficio N° 537-2013-TJECI-SB, el Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Ica hace de conocimiento del Árbitro Único, la sentencia recaída en la Resolución N° 06 de fecha 09/07/2010 y Consentida por Resolución N° 07 de fecha 26/07/2010, la cual declara: i) que, la Cooperativa de Ahorro y Crédito "Fianzas y Garantías" Ltda., es una entidad Financiera sujeta al ámbito de supervisión de la SBS; ii) que, las Cartas Fianzas que emite la citada entidad, cumplen en rigor con lo establecido en el artículo 39 y 53 de la Ley de Contrataciones del Estado; Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, constituyendo actos válidos y eficaces en materia licitatoria.
- 3.21. Con Resolución número diez, de fecha 04/11/2013, el Árbitro Único señala que por error involuntario se ha consignado a la Resolución de fecha 14/10/2013 el número de resolución ocho, siendo lo correcto que la misma corresponde a la resolución número nueve, por lo que resuelve corregir el número de la Resolución de fecha 14 de Octubre de 2013, siendo que la misma corresponde a la número nueve.
- 3.22. Mediante Resolución número once, de fecha 05/11/2013, el Árbitro Único resuelve declarar infundada la oposición formulada por la Entidad mediante escrito de Contestación de Demanda; actuar en forma conjunta la pericia solicitada por El Consorcio mediante escrito de Contestación de demanda, así como la diligencia de Inspección Arbitral solicitada por La Entidad; requerir al Consorcio, presente una terna de peritos, acompañado de la Hoja de Vida de cada uno, sin perjuicio del derecho del árbitro único de prescindir de los profesionales propuestos y designar un tercero, en caso de considerar que los mismos no cumplan con las condiciones requeridas para el ejercicio de la función que se encomienda.
- 3.23. Mediante Resolución número doce, de fecha 10/11/2013, el Árbitro Único resuelve tener por absuelto el traslado de la tachada interpuesto por El Consorcio mediante escrito de fecha 09/07/2013 y reservar el pronunciamiento de fondo de la tachada interpuesta para momento posterior.
- 3.24. Mediante escrito de fecha 12/11/2013, el Consorcio solicita al Árbitro Único que ordene a La Entidad dar cumplimiento al mandato judicial ordenado mediante sentencia de fecha 09/07/2010, en consecuencia reciba y tenga como Garantía de Fiel Cumplimiento, la Carta Fianza N° 017-FC-09-2012-CACFG, por la suma de S/ 665,209.10.



- 3.25. Mediante escrito de fecha 20/11/2013, el Consorcio propone una terna de peritos de reconocida trayectoria.
- 3.26. Mediante Resolución número trece, de fecha 20/11/2013, el Árbitro Único resuelve i) poner a conocimiento del Consorcio el escrito de tacha presentado por La Entidad; ii) tener por absuelto el traslado de los medios probatorios ofrecidos por el contratista; iii) correr traslado del escrito presentado por la Entidad con fecha 19/09/2013 al Consorcio por el plazo de 05 días hábiles y, iv) poner a conocimiento del Consorcio el escrito de hace presente presentado por la Entidad.
- 3.27. Mediante Resolución número catorce, de fecha 22/11/2013, el Árbitro Único resuelve i) al escrito presentado por la Entidad de fecha 30/10/2013, téngase presente; y, ii) al escrito de presentación de medios probatorios, a conocimiento de la parte demandada por el plazo de 05 días hábiles.
- 3.28. Mediante Resolución número quince, de fecha 23/11/2013, el Árbitro Único resuelve poner a conocimiento de la Entidad el Oficio N 537-2013-TJECI-SB remitido por el Tercer Juzgado Especializado en lo Civil de Ica de fecha 29/10/2013, así como el escrito recibido con fecha 12/11/2013 por el cual el Consorcio solicita se ordene el cumplimiento del mandato judicial.
- 3.29. Mediante Resolución número dieciséis, de fecha 25/11/2013, el Árbitro Único resuelve fijar el segundo anticipo de honorarios para el Árbitro Único, así como para la Secretaría Arbitral, otorgando a ambas partes el plazo de diez (10) días hábiles desde notificada dicha resolución.
- 3.30. Mediante Resolución número diecisiete, de fecha 25/11/2013, el Árbitro Único resuelve nombrar de oficio al Perito Ingeniero Civil Sr. FEDERICO ROLDAN ARROGAS, con DNI 06684568, para llevar a cabo la pericia ofrecida por el Consorcio mediante escrito de Contestación de demanda.
- 3.31. Mediante escrito de fecha 11/12/2013, el Consorcio absuelve el traslado de la tacha de documentos formulada por la Entidad contra el expediente de servidumbre y el expediente de ingeniería de detalle.
- 3.32. Mediante escrito de fecha 13/12/2013, en atención al plazo concedido mediante Resolución número quince, la Entidad absuelve el traslado de los documentos presentados por el Consorcio solicitando que lo peticionado por éste sea declarado improcedente.
- 3.33. Mediante Resolución número dieciocho, de fecha 27/12/2013, el Árbitro Único resuelve dar cumplimiento a lo establecido por el Tercer Juzgado Especializado Civil de Ica, en consecuencia, ordena la Entidad reciba y tenga como garantía de fiel cumplimiento del

contrato N° 018-2010-GR.CAJ-GGR, a la Carta Fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG. Asimismo, respecto a lo solicitado en el punto 2 del escrito de fecha 12/11/2013 por parte del Consorcio, estese a lo resuelto en la Resolución número uno de fecha 27/05/2013 del cuaderno cautelar en el extremo que dispone que la Entidad constituya una cuenta intangible hasta la conclusión del presente proceso arbitral.

- 3.34. Mediante escrito de fecha 08/01/2014, la Entidad presenta medios probatorios, a fin de acreditar que el Consorcio no cumplió por razones de su exclusiva responsabilidad, con sus obligaciones contractuales, dichos medios probatorios a ser valorados por el Tribunal Arbitral son el Acta Extraordinaria de fecha 21/11/2013 y el Acta de Reunión de fecha 05/12/2013.
- 3.35. Mediante Resolución número diecinueve, de fecha 16/01/2014, el Árbitro Único resuelve tener por absuelto dentro del plazo el traslado de la tachada interpuesta por la Entidad mediante escrito de fecha 03/09/2013, y reservar el pronunciamiento de fondo de la tachada para momento posterior; asimismo, tener por absuelto dentro del plazo el traslado de los medios probatorios ofrecidos por la Entidad mediante escrito de fecha 19/09/2013.
- 3.36. Mediante escrito de fecha 03/02/2014, el Consorcio absuelve el traslado conferido del escrito presentado por la Entidad con fecha 07/01/2014.
- 3.37. Mediante escrito de fecha 04/02/2014, recibido el 05/02/2014, el Consorcio solicita al Tribunal Arbitral ordenar a la Entidad devolver al Consorcio la suma de S/. 665,209.10 que mantiene indebidamente en su poder, por concepto de ejecución de Carta Fianza; toda vez que La Entidad ha dado cumplimiento al mandato judicial del Tercer Juzgado Civil de Ica y ha aceptado como Garantía de Fiel Cumplimiento la fianza otorgada por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda, situación que ha generado que La Entidad mantenga una doble Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato.
- 3.38. Mediante Resolución número veinte, de fecha 10/02/2014, el Árbitro Único resuelve tener por absuelto dentro del plazo el escrito presentado por el Consorcio con fecha 27/01/2014; asimismo, corre traslado a la Entidad del escrito presentado por el Consorcio con fecha 04/02/2014 por el plazo de 03 días hábiles a efectos de manifestar lo conveniente a su derecho.
- 3.39. Mediante escrito de fecha 20/02/2014, presentado el 21/02/2014, la Entidad pone a conocimiento del Tribunal Arbitral la Resolución N° 31 de fecha 13/11/2013, emitida por el Tercer Juzgado Civil de Ica, mediante la cual declaró NULO todo lo actuado a partir de la Resolución N° 15 y en consecuencia nula la inscripción de la sentencia en Registros Públicos de Lima y nulas las comunicaciones emitidas a



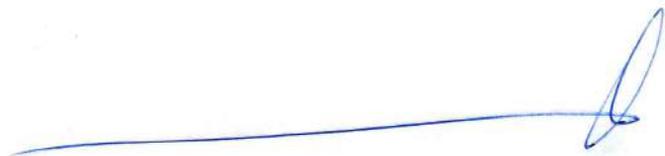
las distintas instituciones entre ellas el Gobierno Regional de Cajamarca.

- 3.40. Mediante Resolución número veintiuno, de fecha 12/02/2014, el Árbitro Único señala como fecha para la realización de la Audiencia de Exposición de Hechos, el día 21 de febrero de 2014 a horas 4:30 p.m. en la sala de audiencias ubicada en el Jr. Dos de Mayo N° 281 – Segundo Piso (Cámara de Comercio y Producción de Cajamarca). Asimismo, reitera por última vez la obligación de pago del segundo anticipo de honorarios del árbitro único como de la secretaria arbitral, concediendo el plazo de cinco días hábiles bajo apercibimiento de proceder a la suspensión del proceso.
- 3.41. Mediante escrito de fecha 19/02/14 la Entidad dentro del plazo concedido mediante Resolución número veinte de fecha 10/02/2014, absuelve el traslado del escrito presentado por el Consorcio.
- 3.42. Mediante Resolución número veintidós, de fecha 19/02/2014, el Árbitro Único resuelve correr traslado a la parte demandante del escrito y anexos presentados sobre el alcance de la pericia de parte, por el plazo de tres días hábiles a fin de que manifieste lo conveniente a su derecho, corre traslado al perito designado de oficio para los fines que estime pertinentes.
- 3.43. Con escrito recibido el 20/02/2014, el Consorcio solicita postergación de la audiencia de exposición de hechos, no menor a 15 días hábiles.
- 3.44. Con escrito recibido el 20/02/2014, el Consorcio precisa su posición respecto de la tacha formulada por la Entidad, solicitando el Árbitro Único lo tenga presente.
- 3.45. Con Resolución número veintitrés, de fecha 24/02/2014, el Árbitro Único resuelve correr traslado al Consorcio con el escrito presentado con fecha 21/02/2014 por la Entidad, por el plazo de cinco días hábiles a efectos que manifieste lo conveniente a su derecho.
- 3.46. Mediante escrito de fecha 25/02/2014, la Entidad en atención a la Resolución número veintidós, absuelve el traslado del escrito presentado por el Consorcio.
- 3.47. Mediante Resolución número veinticuatro, de fecha 13/03/2014, el Árbitro Único dejó sin efecto lo dispuesto en el primer artículo de la parte resolutive de la Resolución N° 18, en el extremo que ordena a la Entidad reciba y tenga como garantía de fiel cumplimiento del Contrato N° 018-2010-GR-CAJ-GGR a la Carta Fianza N° 017-FC-09-2012-CACFG.
- 3.48. Mediante Resolución número veinticinco, de fecha 14/03/2014, el Árbitro Único suspendió el proceso arbitral por el término de treinta días hábiles hasta el cumplimiento del pago del segundo anticipo de



honorarios del Árbitro Único como de la Secretaría Arbitral bajo
apercibimiento de proceder al Archivo Definitivo del proceso.

- 3.49. Mediante Resolución número veintiséis, de fecha 02/05/2014, el Árbitro Único resuelve declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por la Entidad con fecha 24/03/2014 contra el extremo que resuelve suspender el presente proceso arbitral por el término de treinta días hábiles; asimismo, concede a ambas partes por última vez y de manera excepcional el plazo de quince días hábiles a efectos que cancelen el segundo anticipo de honorarios, bajo apercibimiento de archivar de manera definitiva el presente proceso arbitral.
- 3.50. Mediante escrito de fecha 22/05/2014 la Entidad solicita prórroga adicional excepcional para el cumplimiento del pago de honorarios arbitrales del Árbitro Único y Secretaría Arbitral.
- 3.51. Mediante escrito de fecha 26/05/2014, el Consorcio solicita se otorgue a ambas partes un plazo de veinte días hábiles adicionales a los ya otorgados para efectuar el pago ordenado.
- 3.52. Mediante Resolución veintisiete de fecha 17/06/2014, el Árbitro Único resuelve conceder a ambas partes por última vez y de manera extraordinaria el plazo de quince días hábiles para cancelar el segundo anticipo de honorarios conforme a la Resolución número dieciséis, bajo apercibimiento de archivar de manera definitiva el presente proceso arbitral.
- 3.53. Mediante Resolución veintiocho de fecha 11/11/2014, el Árbitro Único resuelve conceder al Consorcio el plazo perentorio de cinco días hábiles a efectos de que cumpla con cancelar el total de honorarios que le corresponden.
- 3.54. Mediante Resolución veintinueve de fecha 12/01/2015, el Árbitro Único resuelve conceder a la Entidad el plazo perentorio de cinco días hábiles a efectos de que cumpla con cancelar la parte que le corresponde del segundo anticipo de honorarios, bajo apercibimiento de habilitar a la otra parte para que asuma el pago en subrogación.
- 3.55. Mediante escrito de fecha 30/01/2015, se apersona la Procuradora Pública Regional de la Región Cajamarca, Mónica Soraya Bazán Villanueva, adjuntando las constancias de pago.
- 3.56. Mediante Resolución número treinta, de fecha 11/02/2015, el Árbitro Único dispone el levantamiento de la suspensión del proceso y señala como fecha para la realización de la Audiencia de Informes Orales, el 20/02/2015 a horas 4:00 p.m., en la Sala de Audiencias ubicada en Av. Mario Urteaga N° 451.



- 3.57. Mediante Resolución número treinta y uno de fecha 04/03/2015, el Árbitro Único señaló como nueva fecha para la realización de la Audiencia de Exposición de Hechos, el día 20/03/2015 a horas 10:00 a.m. en la Sala de Audiencias del Presente Proceso.
- 3.58. El 20/30/2015 se realizó la Audiencia de Informe de Hechos, con la concurrencia de los representantes legales de ambas partes procesales, los cuales hicieron uso de la palabra durante el lapso de 30 minutos cada uno, concediendo el derecho de dúplica y réplica por el término de cinco minutos y el Árbitro Único, luego de escuchar a las partes, realizó las preguntas necesarias que fueron absueltas por éstas.
- 3.59. Mediante Resolución número treinta y dos de fecha 14/04/2016, el Árbitro Único nombra de oficio al perito Ingeniero Mecánico Eléctrico Rómulo Marcelo Ruiz Yancul; asimismo, le comunica que proceda a manifestar su aceptación remitiendo su propuesta de honorarios profesionales, y; requiere al Consorcio que facilite al perito toda la información pertinente.
- 3.60. Mediante Resolución número treinta y tres de fecha 16/05/2016, el Árbitro Único requiere al Consorcio que dentro del plazo perentorio de diez días hábiles proceda a efectuar el pago del 50% de los honorarios profesionales del perito designado de oficio, bajo apercibimiento de tenerla por desistida y continuar con el presente proceso arbitral.
- 3.61. Mediante Resolución número treinta y cuatro de fecha 12/07/2016, el Árbitro Único resuelve tener por desistido al Consorcio del medio probatorio consistente en la pericia de parte ofrecida en su escrito de contestación de demanda y se dispone continuar con la tramitación del proceso arbitral; tener por desistido a la Entidad del medio probatorio consistente en la inspección ocular y poner a conocimiento del Árbitro Único los documentales presentados; por concluida la etapa probatoria, se concede a las partes el plazo de quince días hábiles a efectos que presenten sus alegatos por escrito.
- 3.62. Mediante escrito presentado con fecha 08/08/2016, la Entidad a través del Procurador Público Regional presenta alegatos y solicita se fije fecha para informe oral.
- 3.63. Mediante Resolución número treinta y cinco de fecha 28/12/2018, el Árbitro Único cita a ambas partes a la Audiencia de Informes Orales a llevarse a cabo el día 18/01/2019 en el local de audiencias ubicado en Av. Mario Urteaga N°451, Barrio dos de mayo y comunica a ambas partes el nuevo lugar y sede del presente arbitraje, ubicado en las oficinas del Jr. Apurímac N° 422, distrito, provincia y departamento de Cajamarca.
- 3.64. Mediante Resolución número treinta y seis de fecha 17/01/2019, el Árbitro Único reprograma la fecha para la realización de la Audiencia

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

de Informes Orales a llevarse a cabo el día 01/02/2019 a las 10:00 a.m. en el local de audiencias de la secretaría arbitral sito en la Av. Mario Urteaga N° 451, Barrio dos de mayo (frente a ex Hospital Regional).

- 3.65. Mediante Resolución número treinta y siete de fecha 31/01/2019, el Árbitro Único reprograma por última vez la fecha para la realización de la Audiencia de Informes Orales a llevarse a cabo el día 28 de febrero a las 10 a.m. en el local de audiencias de la secretaría arbitral sito en Av. Mario Urteaga N° 451, Barrio Dos de Mayo (frente a ex Hospital Regional).
- 3.66. Con fecha 28/02/2019 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, en el que las partes hicieron uso de la palabra ante el Árbitro Único. En dicho acto, el Árbitro Único concedió el plazo de diez (10) días hábiles a efectos que presenten la documentación que consideren pertinente, una vez vencido dicho plazo, se iniciará, sin necesidad de notificación adicional, el plazo para laudar de conformidad a lo establecido en el numeral 38 del Acta de Instalación de fecha 26 de noviembre de 2012.
- 3.67. Mediante escrito de fecha 12/03/2019, el Procurador Público del Gobierno Regional de Cajamarca, presenta conclusiones a informes orales adjuntando para tal efecto la documentación pertinente.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (AL 102-D-LEG 1049)

IV. DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR LA ENTIDAD

- 4.1. En su escrito de demanda, de fecha 19 de diciembre del 2012, la Entidad solicita lo siguiente:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"El Tribunal Arbitral declare que la Carta N° 72-2012-CSMI y la Carta N° 88-2012-CSMI carecen de valor legal y/o son ineficaces por contravenir las normas de contratación pública".

LA ENTIDAD señala que las obligaciones requeridas por EL CONSORCIO mediante Carta N° 72-2012-CSMI, no son obligaciones esenciales de la Entidad, no han sido consideradas como esenciales ni en las Bases, ni en el Contrato y más aún la solución no depende sólo de la Entidad, sino del concesionario Hidrandina SA, es decir, no prueban el incumplimiento injustificado de esta; por lo que, la Carta N° 72-2012-CSMI conteniendo el apercibimiento de resolución de contrato carece de valor legal por contravenir el literal c) del Art 40 de la LCE, concordante con el último párrafo del art. 168 del RLCE. Asimismo, EL CONSORCIO mediante Carta N° 88-2012-CSMI resolvió el contrato; la misma que carece de valor legal, sustentando en que la resolución no se puede amparar aduciendo incumplimiento de obligaciones que no han sido previstas como esenciales, ni haber probado el incumplimiento injustificado.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"El tribunal declare que la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, notificada mediante Oficio N° 3152-2012-GR.CAJ/GGR-SG se encuentra consentida y disponga la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento".

Mediante dicha Resolución notificada el 12/07/2012, LA ENTIDAD determinó resolver en forma total el contrato suscrito con el Consorcio, en ese sentido sostiene que de conformidad al penúltimo párrafo del art. 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Consorcio debió someter la controversia con la resolución del contrato a arbitraje dentro del plazo de diez días hábiles siguientes a la notificación de la resolución, el cual venció el 26/07/2012, determinándose que la referida Resolución se encuentra consentida y como tal, el fondo de la misma no podrá ser objeto de ninguna revisión.

PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"En caso la primera y segunda pretensión principal se declaren infundadas, que el Tribunal declare la validez y eficacia de la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, notificada mediante Oficio N° 3152-2012-GR.CAJ/GGR-SG"

LA ENTIDAD sostiene que mediante Carta Notarial N° 180-2012-GR.CAJ/GGR notificada el 03/07/2012 solicitó al Consorcio el cumplimiento de obligaciones bajo apercibimiento de resolución de contrato, sin embargo, el Consorcio persistió en el incumplimiento injustificado de las obligaciones requeridas, por lo cual determinó resolver en forma total el Contrato, a través de la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012 del 11/07/2012, notificada mediante Oficio N° 3152-2012 el 12/07/2012.

PRETENSION ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSION ACCESORIA A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

"En caso la pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal se declare infundada, que el Tribunal resuelva el Contrato N° 18-2010-GRCAJ-GGR sin responsabilidad para las partes y que la constatación física sea la realizada por las partes en el periodo del 13/07/2012 al 16/11/2012"

LA ENTIDAD señala que en el presente caso ambas partes han resuelto el contrato, lo cual demuestra el desinterés de las partes de continuar con la ejecución del contrato, que la razón de ser del Tribunal es la resolución definitiva de la controversia y que el pilar fundamental del arbitraje es la voluntad de las partes, corresponde que el Tribunal resuelva el contrato sin responsabilidad para las partes y con ello ponga fin a la controversia suscitada.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Ar. 102 - D. LEG 1049).



SEGUNDA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y LA PRIMERA PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"En caso se declare fundada la segunda pretensión principal o la primera pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal, que el Tribunal declare que los gastos incurridos por la Entidad en la resolución del contrato son de cargo del Consorcio San Marcos I, los mismos que serán calculados en la liquidación del laudo".

LA ENTIDAD señala que una vez determinado que la resolución del contrato practicada por esta ha quedado consentida o que es válida y eficaz, al amparo de lo señalado por el antepenúltimo párrafo del art. 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde que el Consorcio asuma los gastos incurridos por la Entidad en la resolución del contrato.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"El Tribunal declare que el Consorcio pague a la Entidad el saldo correspondiente a la valorización de los metrados constatados luego de resuelto el contrato por las partes y la valorización N° 12 aprobada y pagada por la Entidad; más los intereses legales calculados desde el 12/07/2012, fecha de resolución del contrato por parte de la Entidad hasta la fecha efectiva de pago".

Sostiene que según el Acta de Constatación e Inventario de Obra que fuera realizada por las partes en el periodo comprendido entre el 13/07/2012 y el 16/11/2012, se ha advertido que EL CONSORCIO ejecutó menores metrados a los consignados en la Valorización N° 12; situación que vulnera el art. 197° del RLCE, que establece que las valorizaciones deben hacerse con metrados ejecutados; más no con metrados proyectados, conforme se ha procedido en el presente caso.

CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

"El Tribunal declare que los costos del arbitraje sean asumidos por el Consorcio San Marcos I, lo cual incluye gastos de asesoramiento técnico-legal, honorarios del árbitro y el secretario arbitral y otros que se generen durante el arbitraje; los mismos que serán calculados en la liquidación del laudo y deberá adicionarse los intereses legales desde el 24/07/2012, fecha de inicio del arbitraje; hasta la fecha efectiva de pago".

LA ENTIDAD señala que conforme al numeral 1) del art. 73 de la Ley de Arbitraje, aprobada por D.L. N° 1071; y al no existir ningún acuerdo de las partes respecto a la asunción o distribución de costos del arbitraje; estos deberán ser asumidos por el Consorcio, en condición de parte vencida; a los cuales deberá adicionarse los intereses legales, al amparo del art. 49° de la LCE.

EL NOTARIO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 -D. LEG 1049).

V. CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y RECONVENCIÓN

- 5.1. Por escrito de fecha 28/02/2013, EL CONSORCIO contestó la demanda interpuesta por LA ENTIDAD y formuló RECONVENCIÓN, conforme se detalla a continuación.

Fundamentos de la contestación de la demanda

- 5.2. La Resolución del contrato efectuada por EL CONSORCIO y notificada a LA ENTIDAD, mediante Carta Notarial N° 88-2012-CSMI, de fecha 10/07/2012, ha sido efectuada cumpliendo todos los supuestos previstos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, consecuentemente surte todos sus efectos legales, y a partir de dicha fecha, 10/07/2012, ha quedado definitivamente resuelto el contrato, por causa imputable a LA ENTIDAD, al haber incumplido obligaciones esenciales, previstas en las bases y en el contrato.
- 5.3. En el transcurso de la ejecución de la obra, EL CONSORCIO comunicó sistemáticamente a LA ENTIDAD, la existencia de diversos problemas técnicos que impiden el normal desarrollo de las obras y su efectiva culminación, cuya solución técnica corresponde a LA ENTIDAD.
- 5.4. Frente a tal exigencia, LA ENTIDAD emite la Carta N° 161-2012-GR.CAJ/GGR, dando a conocer que se viene realizando las coordinaciones respectivas con HIDRANDINA.
- 5.5. Vencido el plazo otorgado, y no habiendo cumplido LA ENTIDAD, con su obligación de entrega de la solución técnica, EL CONSORCIO mediante Carta Notarial N° 072-2012-CSMI, de fecha 12/06/2012, procedió a requerir a LA ENTIDAD, a fin de que, en el plazo de quince días, cumpla con entregar la solución técnica de los problemas descritos en la Carta 63-2012-CSMI, bajo apercibimiento de resolución del contrato.
- Vencido el plazo otorgado, EL CONSORCIO, mediante Carta Notarial N° 88-2012-CSMI, de fecha 10/07/2012, procedió a resolver el contrato en forma total.
- 5.6. Sostiene que la Resolución de Gerencia General N° 145-2012-GR.COJ/GGR adolece de vicio de nulidad comprendido en el art. 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, al pretender resolver un contrato previamente resuelto. Así también no ha cumplido LA ENTIDAD con el procedimiento para la resolución de contrato previsto en el art. 169 del RLCE.
- 5.7. Asimismo, que los pedidos formulados por La Entidad en: **i)** La primera pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal, y **ii)** La pretensión accesoria a la primera pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal; se declaren improcedentes por contravenir normas procesales referidos a la naturaleza de la

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 402-D. LEG 3040)

accesoriedad en la acumulación de pretensiones, puesto que una pretensión es accesoria cuando habiendo varias pretensiones, al declararse fundada la principal se amparan también las demás.

- 5.8. EL CONSORCIO solicita que el pedido formulado en la segunda pretensión accesoria a la segunda pretensión principal a la primera pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal se declare INFUNDADO.
- 5.9. EL CONSORCIO rechaza en todos los extremos lo señalado por LA ENTIDAD, respecto a la tercera pretensión principal, manifestando que la valorización N° 12 corresponde a metrados efectivamente ejecutados conforme se encuentra debidamente acreditado con los metrados establecidos en el acta de inventario y constatación física de la obra.
- 5.10. Respecto a la Cuarta Pretensión Principal, EL CONSORCIO deja constancia que solicitará del mismo modo el cumplimiento por parte de LA ENTIDAD del pago de las costas y costos del proceso.

5.11. RECONVENCION

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Que se declare la validez absoluta de la resolución del contrato de obra N° 018-2010-GRCAJ-GGR formulado por Consorcio San Marcos I, mediante Carta Notarial N° 88-2012-CSMI, notificada a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, con fecha 10 de julio del 2012.

Refiere que la resolución del contrato ha sido efectuada cumpliendo todos los supuestos previstos en la Ley de Contrataciones y su Reglamento, consecuentemente ha quedado resuelto el contrato por causa imputable a la Entidad al haber incumplido obligaciones esenciales, previstas en las bases y en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Que se declare la nulidad de la resolución de Gerencia Regional N° 145-2012-GR.COJ/GGR, de fecha 11 de julio del 2012, y notificada a consorcio San Marcos con fecha 12 de julio del 2012.

Sostiene que la resolución en mención es nula al haberse emitido careciendo de los requisitos de validez del Acto Administrativo, por el no cumplimiento del trámite previsto en el artículo 169 del Reglamento, que el Contrato quedó resuelto al notificarse a la Entidad la Carta N° 088-2012-CSMI de fecha 10/07/2012, consecuentemente el contenido de la resolución en referencia no se ajusta al ordenamiento jurídico por ser jurídicamente imposible al pretender resolver un contrato previamente resuelto.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049)

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Que se declare, la validez legal del Acta de Constatación e Inventario de Obra efectuado por el Gobierno Regional de Cajamarca y por el Consorcio San Marcos I, entre el 13 de julio del 2012 y el 17 de noviembre del 2013.

CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

Que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 01, por 08 días calendario, en la parte que desconoce y/o no se pronuncia por el reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden, adoptando esta decisión sin motivación integrada y sin reales fundamentos técnicos ni legales.

Sostiene que solicitó a La Entidad la ampliación de plazo N° 01, por 08 días calendario, por la demora por parte de la Entidad en el otorgamiento del adelanto para materiales; pero la Entidad aprobó dicha ampliación sin el reconocimiento de gastos generales, incurriendo en incumplimiento del artículo 202 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, causándole perjuicio.

QUINTA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 01, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, ascendente a la suma de S/. 28,320.00.

Señala que de conformidad al artículo 202 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde el reconocimiento de mayores gastos generales, por ampliaciones de plazo, iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario. Asimismo, que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,540.00, dicho monto multiplicado por el número de días aprobados por ampliación de plazo (08) alcanza la suma ascendente a S/. 28,320.00.

PRETENSION SUBORDINADA A LA CUARTA Y QUINTA PRETENSION PRINCIPAL

En caso de ser denegadas las pretensiones, signadas como cuarta y quinta pretensiones principales, solicitamos subordinadamente, que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 28,320.00, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa de la demandada en detrimento del Consorcio, ya que la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 08 días calendario, de ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura correspondiente, por concepto de atrasos no atribuibles al contratista, generados por la demora por parte de la Entidad en el

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

otorgamiento del adelanto para materiales, debidamente solicitados por el contratista, conforme al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084.2008.EF

SEXTA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 110-2011-GR.CAJ/GRI, de fecha 08 de agosto de 2011, que resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 02, por 34 días calendario, en la parte que desconoce y/o no se pronuncia por el reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden, adoptando esta decisión sin motivación integrada y sin reales fundamentos técnicos ni legales.

Sostiene que solicitó a La Entidad la ampliación de plazo N° 02, por 34 días calendario, por la demora por parte de la Entidad en el otorgamiento del adelanto para materiales; pero la Entidad aprobó dicha ampliación sin el reconocimiento de gastos generales, incurriendo en incumplimiento del artículo 202 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, causándole perjuicio.

SEPTIMA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 02, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 110-2011-GR.CAJ/GRI, de fecha 08 de agosto del 2011, ascendente a la suma de S/. 120,360.00, por 34 días calendario.

Señala que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,540.00, dicho monto multiplicado por el número de días aprobados por ampliación de plazo (34) alcanza la suma ascendente a S/. 120,360.00.

PRETENSION SUBORDINADA A LA SEXTA Y SEPTIMA PRETENSIONES PRINCIPALES

En caso de ser denegadas las pretensiones, signadas como sexta y séptima pretensiones principales, solicita subordinadamente, que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 120,360.00, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa de la demandada en detrimento del Consorcio, ya que la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 34 días calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 110-2011-GR.CAJ/GRI, por concepto de atrasos no atribuibles al contratista, generados por la demora por parte de la Entidad en el otorgamiento del adelanto para materiales, debidamente solicitados por el contratista, conforme al reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084.2008.EF.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1040)

OCTAVA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 110-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 02 de febrero de 2012, que resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 06, por 40 días calendario, en la parte que se pronuncia por el no reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden al contratista, sobre la base de una motivación aparente, y no real: (1) por existir una renuncia que constituye una condición impuesta por parte del Gobierno Regional de Cajamarca, para la aprobación de la ampliación de plazo N° 06, y (2) por haber actuado el representante legal bajo presión y sin contar con facultades expresas para renunciar a los mayores gastos generales por parte de los socios miembros del Consorcio San Marcos I, excediéndose de este modo en sus facultades de representación, e incurriendo en causal de nulidad, por constituir la renuncia un acto ineficaz del representante frente al Consorcio San Marcos I.

Sostiene que solicitó a la Entidad la ampliación de plazo N° 06, por 40 días calendario, producto de la posición asumida por algunos pobladores de no permitir la instalación de postes dentro de sus respectivas parcelas, en la salida del Patio de Llaves; pero la Entidad aprobó la ampliación de plazo sin el reconocimiento de gastos generales sustentando que existe una renuncia a los mayores gastos generales formulada por el representante legal del Consorcio, mediante Carta N° 12-2012/CSMI.

NOVENA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 06, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 02 de febrero del 2012, ascendente a la suma de S/. 142,745.04, por 40 días calendario.

Señala que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,568.26, dicho monto multiplicado por el número de días aprobados por ampliación de plazo (40) alcanza la suma ascendente a S/. 142,745.04.

PRETENSION SUBORDINADA A LA OCTAVA Y NOVENA PRETENSIONES PRINCIPALES

En caso de ser denegadas las pretensiones, signadas como octava y novena pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca reconozca y pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 142,745.04, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento indebido de la demandada en detrimento del Consorcio demandante, por cuanto la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 días calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 110-2012-GR.CAJ/GRI, por concepto de atrasos no atribuibles al

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REPRESENTANTE (M.L. 102-D-LEG 1049).

contratista, que modifican la ruta crítica, producto de la posición asumida por algunos pobladores de no permitir la instalación de postes dentro de sus respectivas parcelas, en la salida del patio de llaves, causando atraso, y otros, causal comprendida en el inciso 1. del artículo 200, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084.2008.EF.

DECIMA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 031-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 20 de marzo de 2012, que resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 07, por 40 días calendario, en la parte que se pronuncia por el no reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden al contratista, sobre la base de una motivación aparente, y no real: (1) por existir una renuncia a los mayores gastos generales, que constituye una condición impuesta por parte del Gobierno Regional de Cajamarca, para la aprobación de la ampliación de plazo N° 07, y (2) por haber actuado el representante legal bajo presión y sin contar con facultades expresas para renunciar a los mayores gastos generales por parte de los socios miembros del Consorcio San Marcos I, excediéndose de este modo en sus facultades de representación, e incurriendo en causal de nulidad, por constituir la renuncia un acto ineficaz del representante frente al Consorcio San Marcos I.

Sostiene que solicitó a la Entidad la ampliación de plazo N° 07, por 40 días calendario, producto de la posición asumida por algunos pobladores de no permitir la instalación de postes dentro de sus respectivas parcelas, en la salida del Patio de Llaves; pero la Entidad aprobó la ampliación de plazo sin el reconocimiento de gastos generales sustentando que existe una renuncia a los mayores gastos generales formulada por el representante legal del Consorcio, mediante Carta N° 25-2012/CSMI.

DECIMO PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 07, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 031-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 20 de marzo del 2012, ascendente a la suma de S/. 143,080.62, por 40 días calendario.

Señala que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,568.26, dicho monto multiplicado por el número de días aprobados por ampliación de plazo (40) alcanza la suma ascendente a S/. 142,745.04.

PRETENSION SUBORDINADA A LA DECIMA Y DECIMO PRIMERA PRETENSIONES PRINCIPALES

En caso de ser denegadas las pretensiones, signadas como decimo y décimo primera pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION
DEL REMITENTE (AL 102 - D. LEG 1049)

Regional de Cajamarca reconozca y pague al consorcio San Marcos I, la suma de S/. 143,080.62, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento indebido de la demandada en detrimento del Consorcio demandante, por cuanto la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 días calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 031-2012-GR.CAJ/GRI, por concepto de atrasos y/o paralizaciones no atribuibles al contratista, que modifican la ruta crítica, producto de la indefinición de la salida del Patio de Llaves para la conexión de la troncal principal, y por la existencia de redes existentes, causal comprendida en el inciso 1. del artículo 200, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084.2008.EF

DECIMO SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 053-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 25 de abril del 2012, que resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 08, por 40 días calendario, en la parte que se pronuncia por el no reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden al contratista, sobre la base de una motivación aparente, y no real: (1) por existir una renuncia que constituye una condición impuesta por parte del Gobierno Regional de Cajamarca, para la aprobación de la ampliación de plazo N° 08, y (2) por haber actuado el representante legal bajo presión y sin contar con facultades expresas para renunciar a los mayores gastos generales por parte de los socios miembros del Consorcio San Marcos I, excediéndose de este modo en sus facultades de representación e incurriendo en causal de nulidad, por constituir la renuncia un acto ineficaz del representante frente al Consorcio San Marcos I.

Sostiene que solicitó a la Entidad la ampliación de plazo N° 08, por 40 días calendario, producto de la posición asumida por algunos pobladores de no permitir la instalación de postes dentro de sus respectivas parcelas, en la salida del Patio de Llaves; pero la Entidad aprobó la ampliación de plazo sin el reconocimiento de gastos generales sustentando que existe una renuncia a los mayores gastos generales formulada por el representante legal del Consorcio, mediante Carta N° 44-2012/CSMI.

DECIMO TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 08, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 053-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 25 de abril del 2012, ascendente a la suma de S/. 144,520.50, por 40 días calendario.

Señala que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,568.26, dicho monto multiplicado por el número de días

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA DEL REPRESENTANTE / N.º 122 - 0. LEG 1009

aprobados por ampliación de plazo (40) alcanza la suma ascendente a S/. 142,745.04.

PRETENSION SUBORDINADA A LA DECIMO SEGUNDA Y DECIMO TERCERA PRETENSIONES PRINCIPALES

En caso de ser denegadas las pretensiones, signadas como décimo segunda y décimo tercera pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca reconozca y pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 144,520.50, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento indebido de la demandada en detrimento del Consorcio, ya que la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al Contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 días calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 053-2012-GR.CAJ/GRI, por motivos no imputables al contratista como es (1) la no disposición de la franja de servidumbre en un sector de la línea Poro Poro – Conga del Cardón, (2) la no disposición de la franja de servidumbre en un sector de la línea Patiñico – Transcorral, (3) por la no disposición del proyecto aprobado referido a la salida del patio de llaves y las conexiones que correspondan por la demora en su definición, pedido formulado conforme al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084.2008.EF

DECIMO CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 25 de mayo del 2012, que en su artículo primero resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 09, por 40 días calendario, y en su artículo segundo (cuya nulidad se solicita), resuelve declarar, que la ampliación de plazo N° 09, concedida, dará lugar a los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, adoptando el demandado esta decisión, sobre la base de una motivación aparente, sin motivación integrada y sin reales fundamentos técnicos y legales, y contra el mandato expreso del reglamento que establece que se reconocerá mayores gastos generales debidamente acreditados únicamente en caso de paralización de obra, lo que no ha ocurrido.

Sostiene que solicitó a la Entidad la ampliación de plazo N° 09, por 40 días calendario, por la no disposición del proyecto aprobado de salida del Patio de Llaves y las conexiones que correspondan por la demora en su definición, el proyecto de obra no era compatible con las conexiones físicas existentes en el Patio de Llaves, en el exterior dl Patio de Llaves existen otras líneas que obligan a instalar una torreta de 18 mts. De altura para que exista la distancia de seguridad entre líneas como solución propuesta por Hidrandina; pero la Entidad aprobó la ampliación de plazo señalando como causal la paralización de las obras sin responsabilidad para el contratista, consecuentemente reconoce el pago de mayores gastos generales debidamente acreditados.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049)

DECIMO QUINTA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 09, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 25 de mayo del 2012, ascendente a la suma de S/. 145,042.60, por 40 días calendario.

Señala que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,568.26, dicho monto multiplicado por el número de días aprobados por ampliación de plazo (40) alcanza la suma ascendente a S/. 142,745.04.

DECIMO SEXTA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita que el Tribunal Arbitral, declare la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 05 de julio del 2012, que en su artículo primero resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 09, por 40 días calendario, y en su artículo segundo (cuya nulidad se solicita), resuelve declarar, que la ampliación de plazo N° 09, concedida, dará lugar a los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, adoptando el demandado esta decisión, sobre la base de una motivación aparente, sin motivación integrada y sin reales fundamentos técnicos y legales, y contra el mandato expreso del reglamento que establece que se reconocerá mayores gastos generales debidamente acreditados únicamente en caso de paralización de obra, lo que no ha ocurrido.

Sostiene que solicitó a la Entidad la ampliación de plazo N° 10, por 40 días calendario, por la no disposición del proyecto aprobado de salida del Patio de Llaves y las conexiones que correspondan por la demora en su definición, el proyecto de obra no era compatible con las conexiones físicas existentes en el Patio de Llaves, en el exterior del Patio de Llaves existen otras líneas que obligan a instalar una torreta de 18 mts. De altura para que exista la distancia de seguridad entre líneas como solución propuesta por Hidrandina; pero la Entidad aprobó la ampliación de plazo señalando como causal la paralización de las obras sin responsabilidad para el contratista, consecuentemente reconoce el pago de mayores gastos generales debidamente acreditados. El Consorcio discrepa y rechaza haber sido el quien paralizó la ejecución de las obras a su cargo, por el contrario efectivamente valorizó sus actividades, las mismas que fueron devueltas por La Entidad.

DECIMO SEPTIMA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 10, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 05 de julio del 2012, ascendente a la suma de S/. 146,120.50, por 40 días calendario.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, PODERADO O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG 1049)

Señala que el cálculo del gasto general variable diario es la suma de S/. 3,653.01, dicho monto multiplicado por el número de días aprobados por ampliación de plazo (40) alcanza la suma ascendente a S/. 146,120.50.

PRETENSION SUBORDINADA A LA DECIMO SEXTA Y DECIMO SEPTIMA PRETENSIONES PRINCIPALES

En caso de ser denegadas las pretensiones, signadas como décimo sexta y décimo séptima pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 146.120.50, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa de la demandada en detrimento del Consorcio, ya que la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al Contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 días calendario, de ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 140-2012-GR.CAJ/GRI, por motivos no imputables al Contratista como es (1) la no disposición del proyecto aprobado referido a la salida del patio de llaves y las conexiones que correspondan por la demora en su definición, así como (2) la falta de respuesta de Hidrandina S.A. a la solicitud de ingreso de medidores para contraste y verificación pedido formulado conforme al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084-2008.E.F.

DECIMO OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, que ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de la contraprestación, determinación de precio unitario y pago oportuno, referidos a la ejecución de la actividad constructiva, consistente en "material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida", actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercadeo, que cuantificamos en la suma de S/ 135, 148.54.

Refiere que solicitó a la Entidad la aprobación del presupuesto adicional N° 03, para realizar la actividad señalada, pero la Entidad declaró improcedente la solicitud pese a ser una actividad contractual establecida en el expediente técnico como actividad o prestación a cargo del contratista, sin perjuicio de ello, en el presupuesto base no se tomó en cuenta su precio, esto es, se detalló la actividad mas no se estableció el precio, correspondiendo que sea establecido de mutuo acuerdo por las partes.

DECIMO NOVENA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referido a la ejecución de la prestación consistente en "Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL INTERVENIENTE (Nº 102 - D. LEG 1869)

concreto armado centrifugado" actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 486, 245.00.

Señala que solicitó a la Entidad la aprobación del presupuesto adicional N° 04 para realizar la actividad antes señalada, pero la Entidad declaró improcedente la solicitud, pese a ser una actividad contractual establecida en el expediente técnico como actividad o prestación a cargo del Consorcio, pero no se estableció el precio, correspondiendo que este sea establecido de mutuo acuerdo por las partes.

VIGESIMA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del expediente de ingeniería de detalle" actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 167.926.05.

Refiere que solicitó a la Entidad la aprobación del presupuesto adicional N° 05 para realizar la actividad antes señalada, sin embargo la Entidad declaró improcedente la solicitud, pese a que es una actividad contractual establecida en el expediente técnico como actividad o prestación a cargo del Contratista, pero en el presupuesto base no se tomó en cuenta su precio, correspondiendo que sea establecido de mutuo acuerdo entre las partes.

VIGESIMO PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del expediente de saneamiento en los tramos de servidumbre" actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, y en el contrato, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 191,754.98.

Refiere que puso en conocimiento de la Entidad la conclusión de los expedientes conteniendo los tramos de servidumbre y solicitó la aprobación del presupuesto adicional N° 06, sin embargo la Entidad declaró improcedente la solicitud, pese a que se sustenta en la memoria descriptiva y especificaciones técnicas del expediente

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIFICACIÓN, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

técnico definitivo del proyecto y diversos asientos del cuaderno de obra.

VIGESIMO SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Solicitamos que el Tribunal ordene al Gobierno Regional de Cajamarca, que acepte como garantía de fiel cumplimiento del contrato N° 018-2010-GR.CAJ-GGR, suscrito entre consorcio San Marcos I y el Gobierno Regional de Cajamarca, la Carta Fianza N° 012-fc-09-2012-CACFG, emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda. de fecha 24 de setiembre del 2013.

Refiere que el Quinto Juzgado Constitucional de Lima, en el Exp. N° 10070-2011-24-1001-JR-CI-05, seguido por Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías LTDA contra el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, ordenó: "Que el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, inscriba a la demandante en la lista de entidades autorizadas a emitir garantías y/o cartas fianzas validas a favor de sus asociados en los procesos de selección a los que postulen y en los contratos que celebren con el Estado, asimismo cumpla con informar, comunicar a todos los usuarios del sistema de contratación pública nacional, que es obligatorio aceptar garantías y/o cartas fianzas que emita la demandante".

VIGESIMO TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Que la demandada, Gobierno Regional de Cajamarca, cumpla con devolver a favor del Consorcio San Marcos, los fondos ascendentes a la suma de S/. 665,209.10 materia de la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank como garantía de fiel cumplimiento, más los intereses legales desde la fecha de la ejecución, que fuera ilegalmente ejecutada.

PRIMERA PRETENSION ACCESORIA, A TODAS LAS PRETENSIONE PRINCIPALES

Accesoriamente, solicitamos el pago de los intereses que correspondan en el máximo permitido por la Ley, así como los reajustes que correspondan, aplicables a todas nuestras pretensiones dinerarias.

SEGUNDA PRETENSION ACCESORIA A TODAS LAS PRETENSIONES

Que declarada fundada, la presente demanda, solicitamos accesoriamente, que el Gobierno Regional de Cajamarca, cumpla con el pago del 100% de las costas, costos y gastos del proceso arbitral, comprendiéndose en dicha pretensión:

- El 100% de los honorarios de los árbitros.
- El 100% de los gastos arbitrales correspondientes al centro y/o secretaria arbitral.
- El 100% del pago de los honorarios de nuestros abogados, pactados como cuota litis en la suma equivalente al 10% del monto efectivamente obtenido como resultado del presente proceso.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049)

PRETENSION AUTONOMA

Solicita el pago de la suma de S/. 1,000,000.00 por concepto de resarcimiento por los daños y perjuicios provenientes del daño emergente y del daño moral, que la ilegal ejecución de la carta fianza de fiel cumplimiento, efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca, nos ha generado, por los siguientes conceptos:

- La suma de S/: 300.000.00 por concepto de daños emergente, al habernos visto menoscabados y dañados, en nuestro patrimonio por efecto de la ejecución de la carta fianza de fiel cumplimiento por falta de renovación.
- La suma de s/. 700,000.00 por concepto de daño moral, referido al menoscabo de nuestro buen nombre como contratistas y ante el sistema financiero nacional, lo que nos ha generado inmensos perjuicios, al vernos impedidos de continuar en la actividad de la construcción.

VI. ABSOLUCIÓN DE LA CONSTESTACIÓN DE LA DEMANDA

- 6.1. Mediante escrito de fecha 21/03/2013, el Procurador Público del Gobierno Regional de Cajamarca, absuelve el traslado de la Contestación de Demanda.
- 6.2. Para los efectos, refiere que, tratándose de un Arbitraje de Derecho y Ad Hoc, no resulta aplicable las disposiciones del Código Procesal Civil, sino sólo se regula por las disposiciones señaladas en el Acta de Instalación del Tribunal, asimismo, según la Opinión N° 107-2012/DTN, la Ley del Procedimiento Administrativo General, no es aplicable a las relaciones contractuales; ante la ausencia de regulación de algún hecho 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.

Sobre la Primera Pretensión Principal

- 6.3. El Consorcio no ha demostrado que las supuestas obligaciones esenciales señaladas en la Carta N° 72-2012-CSMI, estén previstas en las bases o en el contrato.
- 6.4. El Consorcio dio a conocer a la Entidad las supuestas fallas del expediente técnico, en mayo de 2012, a través de la Carta N° 63-2012-CSMI notificada el 29/05/2012; luego de más de catorce (14) meses de iniciado el plazo contractual, lo cual demuestra la vulneración del artículo 152° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. *- 1/30'*
- 6.5. Las anotaciones del cuaderno de obra relacionadas con las supuestas indefiniciones técnicas datan de los meses de abril y mayo 2012, periodo en el cual el cuaderno de obra fue sustraído por el contratista y no se encontraba el residente en la obra; por lo cual carecen de valor.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA DEL REMITENTE (Nº 102 - D. LEG 1049)

- 6.6. El Consorcio tenía pleno conocimiento de las gestiones que la Entidad venía realizando ante Hidrandina, respecto a los inconvenientes advertidos mediante Carta N° 63-2012-CSMI, y pese a ello adujo incumplimiento injustificado de la Entidad y procedió a resolver el contrato.

Sobre la Segunda Pretensión Principal

- 6.7. El Consorcio no ha demostrado haber sometido a arbitraje alguna controversia, referida con la Resolución de Gerencia General Regional N° 145°-2012-GR.CAJ/GGR.
- 6.8. Sin ninguna referencia legal el contratista aduce que la Entidad no podría resolver el contrato porque éste ya había sido resuelto.
- 6.9. El Consorcio resolvió el Contrato con fecha 10/06/2012, a partir de dicha fecha no existía posibilidad que éste cumpla las obligaciones requeridas por la Entidad, y como tal, para resolver el contrato no era necesario el apercibimiento.

Sobre la Primera Pretensión Accesorio a la Primera y Segunda Pretensión Principal, así como a la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Accesorio a la Primera y Segunda Pretensión Principal

- 6.10. El Consorcio señala que la pretensión de La Entidad es improcedente por haber incumplido el artículo 87 del Código Procesal Civil, debido a que se habría incurrido en causal de nulidad prevista en el Artículo 10° de la Ley N° 27444; argumento que carece de sustento legal puesto que las normas antes señaladas no resultan aplicables al presente arbitraje.

Sobre la Segunda Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal y la Primera Pretensión Accesorio a la Primera y Segunda Pretensión Principal

- 6.11. El Consorcio no ha señalado ningún fundamento para contradecir los argumentos de la demanda, habiéndose limitado a solicitar que la pretensión debe ser declarada infundada.

Sobre la Tercera Pretensión Principal

- 6.12. El Consorcio argumenta que la Valorización N° 12 corresponde a metrados efectivamente ejecutados conforme se encuentra debidamente acreditado con los metrados establecidos en el Acta de Inventario y Constatación Física de la Obra; hecho que carece de veracidad.
- 6.13. El Consorcio manifiesta que no ha recibido por parte de la Entidad los archivos electrónicos con la finalidad de contrastar dichas cifras con las levantadas por el contratista; argumento que carece de

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA, IDENTIFICADO, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

racionalidad puesto que los metrados no pueden ser objeto de contrastación en gabinete, sino deben ser constados en campo.

- 6.14. En la oportunidad que se realizó la validación de metrados en el periodo comprendido entre el 05/12/2012 al 07/12/2012, en presencia del Juez de Paz y ante la ausencia del Consorcio; se constató que los metrados señalados en el Acta de Constatación e Inventario de Obra con fecha 16/11/2012 son los metrados realmente ejecutados.

Sobre la Cuarta Pretensión Principal

- 6.15. El Consorcio no ha señalado ningún fundamento para contradecir los argumentos de la Entidad, habiéndose limitado a señalar que rechaza esta pretensión.

EXCEPCIONES DE INCOMPETENCIA Y CADUCIDAD, ASI COMO ABSOLUCIÓN DE LA RECONVENCIÓN

- 6.16. Mediante escrito de fecha 07/06/2013, **LA ENTIDAD**, a través del Procurador Público Regional formula las excepciones de incompetencia y caducidad, contra la reconvencción planteada por **EL CONSORCIO**, solicitando que sean declaradas fundadas y se ordene el archivo de todo lo actuado, en base a los siguientes fundamentos:

Fundamentos de hecho de la Excepción de Incompetencia

- 6.17. Se considera que el Árbitro Único es incompetente para resolver las pretensiones de reconvencción relacionadas con la aprobación y pago de prestaciones adicionales y mayores gastos generales, sobre diversas pretensiones del escrito de demanda.
- 6.18. Respecto a la pretensión principal décimo octava, décimo novena, vigésima y vigésimo primera, relacionada con los adicionales N° 03, 04, 05 y 06; estas constituyen materia no arbitrable. Estas fueron declaradas improcedentes por LA ENTIDAD en forma oportuna, y conforme al artículo 41° de la Ley de Contrataciones del Estado, la decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje.
- 6.19. Respecto a las pretensiones principales de la sexta a la Décimo Séptima y sus subordinadas, relacionadas con el pago de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 06, 07, 08, 09 y 10; y las pretensiones de la décimo octava a la vigésimo primera pretensión principal, relacionadas con los adicionales N° 03, 04, 05 y 06; dichas pretensiones forman parte del arbitraje iniciado por EL CONSORCIO que fuera realizada mediante Carta N° 100-2012-CSMI y como tal, deben ser resueltas por el Tribunal Arbitral Presidido por el árbitro Wenceslao Palomino Ramírez.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

Asimismo, su acumulación al presente arbitraje sólo podrá ser posible en caso exista conformidad de la otra parte, conforme al numeral 29) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral; por lo que, estando en desacuerdo LA ENTIDAD con la solicitud de acumulación del Consorcio, dicha solicitud es improcedente.

Fundamentos de hecho de la Excepción de Caducidad

- 6.20. Sostiene que el plazo para iniciar el arbitraje sobre la Resolución del contrato practicada por LA ENTIDAD y la nulidad parcial de las resoluciones que aprobaron las ampliaciones de plazo 02, 06, 07, 08, 09 y 10; ha caducado, debiendo ordenar el archivo de la reconvencción planteada por EL CONSORCIO, en base a los siguientes fundamentos:
- 6.21. Respecto a la resolución del contrato hecha por LA ENTIDAD mediante Resolución N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, notificada el 12/07/2012, dicha resolución se encuentra consentida, debido a que EL CONSORCIO no ha sometido a conciliación y/o arbitraje ninguna controversia al respecto, dentro del plazo de diez (10) días hábiles (hasta el 26/07/2012) siguientes a la notificación de la resolución, plazo previsto en el penúltimo párrafo del artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 6.22. Respecto a las ampliaciones de plazo N° 02, 06, 07, 08, 09 y 10; conforme al último párrafo del artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el plazo para someter a conciliación y/o arbitraje cualquier controversia respecto al pronunciamiento de La Entidad relacionado con las solicitudes de ampliación de plazo es de quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de la decisión; por lo tanto, al haber El Consorcio sometido a arbitraje sus controversias con las ampliaciones de plazo N° 02, 06, 07, 08, 09 Y 10, luego de haber excedido el plazo de caducidad antes señalado, la petición de EL CONSORCIO es extemporánea.

Fundamentos de la Contestación a la Reconvencción

- 6.23. La Entidad señala que no corresponde pago de mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 06, 07 y 08, porque en cada una de las Cartas mediante las cuales el Consorcio solicitó las ampliaciones de plazo referidas, éste renunció al pago de los mayores gastos generales de las mismas y lo ratificó mediante sendas Cartas posteriores.
- 6.24. La Entidad señala que no corresponde pago alguno por los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 09 y 10, porque el Consorcio solicitó dichas ampliaciones mediante las Cartas N° 56-2012/CMSI y Carta N° 79-2012/CMSI, respectivamente, invocando en ambos casos la causal de atrasos y paralizaciones generados por la negativa del concesionario Hidrandina SA en recibir los medidores

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (AC. 102 - D. LEG 1049).

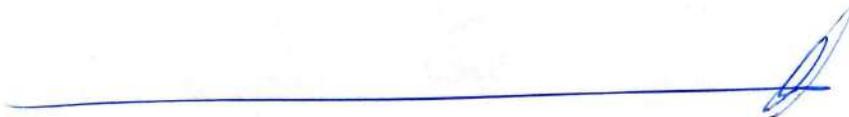


domiciliarios para su contrastación y la definición de la salida del patio de llaves que permita energizar el proyecto.

Dichas solicitudes fueron aprobadas mediante las Resoluciones de Gerencia Regional de Infraestructura N° 70-2012-GR.CAJ/GRI y N° 104-2012-GR.CAJ/GRI, respectivamente, estableciendo de manera expresa en ambas que la causal es paralizaciones por causas no atribuibles al contratista y que corresponderá el pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados.

- 6.25. Entre el periodo del 13/04/2012 al 01/07/2012, correspondiente a las ampliaciones de plazo N° 09 y 10; sólo se encontraba pendiente la instalación de medidores y la energización del proyecto; y la ejecución de los ramos Alimarca – Patiñico y el tramo subterráneo de Rancho Grande – Catagón, los mismos que no fueron ejecutados por exclusiva responsabilidad de EL CONSORCIO; demostrando así que en el periodo antes señalado la obra se encontraba paralizada.
- 6.26. De otra parte, según la Valorización N° 12 de Febrero del 2012, el avance real acumulado asciende a 97.60%; y el saldo de dicha valorización nunca fue ejecutado; quedando demostrado que en el periodo marzo – julio del 2012, la obra estuvo paralizada; EL CONSORCIO no presentó ninguna Valorización de manera oportuna y no ha demostrado que actividades habría ejecutado en ese periodo de cinco meses sin haber concluido la obra.
- 6.27. Si bien es cierto que el Consorcio presentó las Valorizaciones N° 13 y 14 correspondientes a los meses de Marzo y Abril de 2012, notificadas el 28/05/2012 y el 29/05/2012, respectivamente, éstas fueron presentadas luego de emitida la Resolución N° 070-2012-GR.CAJ/GRI la cual estableció que la Valorización correspondiente a Marzo, Abril y Mayo es cero y que la obra se encontraba paralizada; demostrando así que la presentación de las Valorizaciones N° 13 y 14 es una argucia.
- 6.28. La Valorización N° 15, correspondiente a Mayo de 2012, fue presentada con el mismo objeto antes señalado.
- 6.29. Por lo antes señalado la Entidad, sostiene que la obra se encontraba paralizada en el periodo del 13/04/2012 al 01/07/2012, correspondiente a las ampliaciones de plazo N° 09 y 10, y que el Consorcio no ha acreditado ningún gasto en dicho periodo, sus pretensiones relacionadas con el pago de mayores gastos generales variables por la ampliación de plazo N° 09 y 10 son infundadas.
- 6.30. Respecto a las supuestas prestaciones adicionales (adicionales de obra N° 03, 04, 05 y 06) la Entidad sostiene que estas corresponden a los presupuestos adicionales que en forma oportuna fueron declarados improcedentes; los mismos que no pueden ser objeto de ninguna controversia conforme al artículo 41 de la Ley de Contrataciones del Estado y como tal, el Tribunal se encuentra impedido de pronunciarse al respecto.

**EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE. (ART. 102 - D. LEG 1049).**



- 6.31. Respecto a la devolución del monto correspondiente a la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento, por el monto de S/. 665,209.10; ejecutada por falta de renovación; la Entidad sostiene que la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda no forma parte de la Relación de Empresas que se encuentran autorizadas a emitir cartas fianzas de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS), habiendo quedado La Entidad sin respaldo de ninguna garantía válida en el periodo comprendido entre el 17/10/2012 al 19/11/2012, situación que ameritó ejecutar la Carta Fianza N° 010239854 emitida por SCOTIABANK.
- 6.32. Respecto al resarcimiento por daños y perjuicios, por un monto de S/. 1'000,000.00; la Entidad sostiene que la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004 por falta de renovación es conforme a las normas de contratación pública, por lo que no corresponde ninguna indemnización por daños y perjuicios; asimismo, el Consorcio no ha probado que la ejecución de la Carta Fianza haya menoscabado su patrimonio y buen nombre ante el sistema financiero.

Fundamentos de hecho de la Contestación respecto de cada una de las pretensiones planteadas en la Reconvención

6.33. Respecto de la Primera Pretensión Principal

La resolución del contrato practicada por el Consorcio carece de valor legal, al haber resuelto el contrato por obligaciones que no tienen el carácter de esenciales y por no haber probado el incumplimiento injustificado de parte de la Entidad, ya que las obligaciones requeridas estaban condicionadas al pronunciamiento del concesionario eléctrico Hidrandina SA.

6.34. Respecto de la Segunda Pretensión Principal

El Consorcio busca que el Tribunal se pronuncie sobre el fondo de la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, notificada el 12/07/2012; la cual se encuentra consentida, al no haber sido objeto de ninguna solicitud de arbitraje dentro del plazo de diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la resolución.

6.35. Respecto de la Tercera Pretensión Principal

La Entidad manifiesta su aceptación a la Validez del Acta de Constatación e inventario de obra efectuado entre el 13 de julio del 2012 y el 17 de noviembre del 2012, en todos sus extremos, lo cual incluye el resumen de metrados realmente ejecutados visados por el Notario Público.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REPRESENTANTE (AL 102 - D. LEG 1049).

6.36. Respeto de la Cuarta Pretensión Principal

El Consorcio no ha señalado cual sería la Resolución objeto de solicitud de nulidad y la Entidad no ha emitido ninguna resolución con el contenido señalado; por lo que la pretensión deviene en un imposible jurídico

6.37. Respeto de la Quinta Pretensión Principal

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales por renuncia expresa y voluntaria del Consorcio, según consta en el numeral 3.02) de la Carta N° 052-2011/CSMI mediante la cual solicitó ampliación de plazo N° 01; y posteriormente fuera ratificado mediante Carta N° 72-2011/CSMI.

6.38. Respeto a la Pretensión Subordinada a la Cuarta y Quinta Pretensión Principal

Esta pretensión carece de sustento, porque el propio Consorcio renunció al pago de los mismos.

6.39. Respeto de la Sexta Pretensión Principal

La Resolución en mención se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión, puesto que el Consorcio no ha sometido a conciliación y/o arbitraje ninguna controversia dentro del plazo de quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de la decisión; sino a través de la Reconvención que fuera presentada con fecha 28/02/2013, luego de más de dieciocho (18) meses.

No obstante lo antes señalado, la resolución en mención estableció que la ampliación de plazo N° 02 no genera pago de mayores gastos generales, debido a que la Carta N° 65-2011/CSMI, establece que voluntariamente renuncia a los gastos generales por la ampliación de plazo.

Asimismo, el Consorcio no ha probado que la renuncia a los gastos generales sea una condición impuesta por la Entidad para la aprobación de la ampliación de plazo como temerariamente afirma.

6.40. Respeto de la Séptima Pretensión Principal

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales por renuncia expresa y voluntaria del Consorcio, según consta en la Carta N° 65-2011/CSMI y posteriormente ratificado mediante Carta N° 72-2011/CSMI. Adicionalmente a ello, el gasto general variable diario señalado por el Consorcio es erróneo.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL RESIDENTE (VUL. 102-D. LEG. 1040).

6.41. Respeto a la Pretensión Subordinada a la Sexta y Séptima Pretensión Principal

Dicha pretensión carece de sustento, puesto que el pago de mayores gastos generales variables de la ampliación de plazo N° 02, por treinta y cuatro (34) días calendario; no corresponde porque el propio Consorcio renunció al pago de los mismos.

6.42. Respeto de la Octava Pretensión Principal

La Resolución en mención se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión, puesto que el Consorcio no ha sometido a conciliación y/o arbitraje ninguna controversia dentro del plazo de quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de la decisión; sino a través de la Reconvención que fuera presentada con fecha 28/02/2013, luego de más de doce (12) meses.

No obstante lo antes señalado, la resolución en mención estableció que la ampliación de plazo N° 06 no genera pago de mayores gastos generales, debido a que la Carta N° 12-2012/CSMI, establece que voluntariamente renuncia a los gastos generales por la ampliación de plazo.

Asimismo, el Consorcio no ha probado que la renuncia a los gastos generales sea una condición impuesta por la Entidad para la aprobación de la ampliación de plazo como temerariamente afirma. Por otro lado, respecto a que el representante del Consorcio se habría excedido en sus facultades de representación, se tiene que conforme a la Cláusula Séptima del Contrato de Consorcio, el Sr. Henry Iterio Velasco Guerra, tiene las facultades generales y especiales previstas en el artículo 74 y 75 del Código Procesal Civil.

6.43. Respeto de la Novena Pretensión Principal

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales por renuncia expresa y voluntaria del Consorcio, según consta en la Carta N° 12-2011/CSMI. Adicionalmente a ello, el gasto general variable diario señalado por el Consorcio es erróneo.

6.44. Respeto de la Pretensión Subordinada a la Octava y Novena Pretensión Principal

Dicha pretensión carece de sustento, puesto que el pago de mayores gastos generales variables de la ampliación de plazo N° 06, por cuarenta (40) días calendario; no corresponde porque el propio Consorcio renunció al pago de los mismos.

6.45. Respeto de la Décima Pretensión Principal

La Resolución en mención se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión, puesto que el Consorcio no ha sometido

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CALIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

a conciliación y/o arbitraje ninguna controversia dentro del plazo de quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de la decisión; sino a través de la Reconvención que fuera presentada con fecha 28/02/2013, luego de más de once (11) meses.

No obstante lo antes señalado, la resolución en mención estableció que la ampliación de plazo N° 07 no genera pago de mayores gastos generales, debido a que la Carta N° 25-2012/CSMI, establece que voluntariamente renuncia a los gastos generales por la ampliación de plazo.

Asimismo, no ha probado que la renuncia a los gastos generales sea una condición impuesta por la Entidad para la aprobación de la ampliación de plazo como temerariamente afirma.

Por otro lado, respecto a que el representante del Consorcio se habría excedido en sus facultades de representación, se tiene que conforme a la Cláusula Séptima del Contrato de Consorcio, el Sr. Henry Ilerio Velasco Guerra, tiene las facultades generales y especiales previstas en el artículo 74 y 75 del Código Procesal Civil.

6.46. Respetto de la Décima Primera Pretensión Principal

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales por renuncia expresa y voluntaria del Consorcio, según consta en la Carta N° 25-2012/CSMI y reiterada mediante Carta N° 0034-2012/CSMI. Adicionalmente a ello, el gasto general variable diario señalado por el Consorcio es erróneo.

6.47. De la Pretensión Subordinada a la Décima y Décimo Primera Pretensión Principal

Dicha pretensión carece de sustento, puesto que el pago de mayores gastos generales variables de la ampliación de plazo N° 07, por cuarenta (40) días calendario; no corresponde porque el propio Consorcio renunció al pago de los mismos.

6.48. Respetto de la Décimo Segunda Pretensión Principal.

La Resolución en mención se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión, puesto que el Consorcio no ha sometido a conciliación y/o arbitraje ninguna controversia dentro del plazo de quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de la decisión; sino a través de la Reconvención que fuera presentada con fecha 28/02/2013, luego de más de diez (10) meses.

No obstante lo antes señalado, la resolución en mención estableció que la ampliación de plazo N° 08 no genera pago de mayores gastos generales, debido a que la Carta N° 44-2012/CSMI, establece que voluntariamente renuncia a los gastos generales por la ampliación de plazo, lo cual fue ratificado mediante Carta N° 0044-2012/CSMI.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (C.M. 102 - O. LEG 1049)

Asimismo, el Consorcio no ha probado que la renuncia a los gastos generales sea una condición impuesta por la Entidad para la aprobación de la ampliación de plazo como temerariamente afirma. Por otro lado, respecto a que el representante del Consorcio se habría excedido en sus facultades de representación, se tiene que conforme a la Cláusula Séptima del Contrato de Consorcio, el Sr. Henry Iterio Velasco Guerra, tiene las facultades generales y especiales previstas en el artículo 74 y 75 del Código Procesal Civil.

6.49. Respetto de la Décimo Tercera Pretensión Principal.

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales por renuncia expresa y voluntaria del Consorcio, según consta en la Carta N° 44-2012/CSMI y reiterada mediante Carta N° 0044-2012/CSMI. Adicionalmente a ello, el gasto general variable diario señalado por el Consorcio es erróneo.

6.50. Respetto de la Pretensión Subordinada a la Décimo Segunda y Décimo Tercera Pretensión Principal

Dicha pretensión carece de sustento, puesto que el pago de mayores gastos generales variables de la ampliación de plazo N° 08, por cuarenta (40) días calendario; no corresponde porque el propio Consorcio renunció al pago de los mismos.

6.51. Respetto de la Décimo Cuarta Pretensión Principal

La Resolución en mención se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión. No obstante, la referida resolución estableció que la ampliación de plazo N° 09 genera pago de mayores gastos debidamente acreditados, debido a que está probado que en el periodo de ocurrencias de la ampliación de plazo, comprendido entre el 13/04/2012 al 20/05/2012; la obra estuvo paralizada. Asimismo, los hechos invocados en la carta mediante la cual El Consorcio solicitó la ampliación de plazo N° 09, corresponden a la instalación de medidores; la misma que nunca fue ejecutada.

6.52. Respetto de la Décimo Quinta Pretensión Principal

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales porque El Consorcio no ha cumplido con acreditar los supuestos mayores gastos generales que habría incurrido en el periodo del 13/04/2012 al 20/05/2012, correspondiente a la ampliación de plazo N° 09. Adicionalmente a ello, el gasto general variable diario señalado por el Consorcio es erróneo.

6.53. Respetto de la Décimo Sexta Pretensión Principal

La Resolución en mención se encuentra consentida y no puede ser objeto de ninguna revisión. No obstante, la referida resolución

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA
IDENTIFICACION O REPRESENTACION
DEL REMITENTE (MTC 102-D, LEG 1049)

estableció que la ampliación de plazo N° 10 genera pago de mayores gastos debidamente acreditados, debido a que está probado que en el periodo de ocurrencias de la ampliación de plazo, comprendido entre el 23/05/2012 al 01/07/2012; la obra estuvo paralizada.

Asimismo, los hechos invocados en la carta mediante la cual el Consorcio solicitó la ampliación de plazo N° 09, corresponden a la instalación de medidores; la misma que nunca fue ejecutada.

6.54. Respetto de la Décimo Séptima Pretensión Principal

No corresponde ningún pago por mayores gastos generales porque El Consorcio no ha cumplido con acreditar los supuestos mayores gastos generales que habría incurrido en el periodo del 23/05/2012 al 01/07/2012, correspondiente a la ampliación de plazo N° 10. Adicionalmente a ello, el gasto general variable diario señalado por el Consorcio es erróneo.

6.55. Respetto de la Pretensión Subordinada a la Décimo Sexta y Décimo Séptima Pretensión Principal.

El Consorcio no ha fundamentado esta pretensión; por lo que la Entidad se encuentra imposibilitada de realizar el análisis al respecto; sin embargo, LA ENTIDAD considera que la pretensión carece de sustento porque el pago de mayores gastos generales variables de la ampliación de plazo N° 10, por 40 días calendario, no corresponde porque el Consorcio no ha cumplido con acreditar los mismos.

6.56. Respetto de la Décimo Octava Pretensión Principal

Esta pretensión corresponde al Adicional de Obra N° 03, declarado improcedente mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 274-2012-GR.CAJ/P del 04/07/2012; por lo que dicha decisión de la Entidad de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje.

No obstante, la propuesta económica del Consorcio comprende la partida de relleno y compactación de puesta a tierra; para líneas primarias, redes primarias y redes secundarias; cuyo costo unitario propuesto por el Consorcio considera el insumo de tierra negra a un precio de S/. 0.00, demostrándose que el Consorcio pretende modificar el precio unitario ofertado y con ello el monto de su oferta económica. Dicha partida, ha sido valorizada y pagada en Febrero del 2012, según prueba la Valorización de Obra N° 012.

El Consorcio señala que la ejecución de la partida de "Material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida" estaría previsto en el Expediente Técnico; lo cual carece de veracidad, puesto que el Expediente Técnico no considera dicha partida, ya que lo aducido por el Consorcio está

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIFICACIÓN O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE. Ley N° 102 - D. LEG 1049.

comprendido en la partida de relleno y compactación de puesta a tierra, para Líneas Primarias, Redes Primarias y Redes Secundarias.

La ejecución de adicionales sólo es posible en cuanto se disponga de la autorización del Titular de la Entidad y exista disponibilidad presupuestal; y como tal, al aducir el Consorcio que dichos trabajos estarían ejecutados; se determina que la pretensión del Consorcio contraviene las disposiciones legales.

6.57. Respecto a la Décimo Novena Pretensión Principal.

Esta pretensión corresponde al Adicional de Obra N° 04, que fuera declarado improcedente mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 275-2012-GR.CAJ/P del 04/07/2012; por lo que, la decisión de la Entidad de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje.

No obstante, la Entidad sostiene que la propuesta económica del Consorcio comprende la actividad de Transporte de Materiales, y que el Consorcio ofertó precio unitario para la partida de cimentación de postes de CAC en Líneas Primarias, Redes Primarias y Redes Secundarias; los mismos que incluyen insumos puestos en el lugar de la obra; lo cual demuestra que los costos de transporte de los insumos necesarios para la ejecución de la obra están contemplados en la Propuesta Económica del Consorcio y como tal, queda demostrado que el Consorcio pretende variar el precio ofertado y con ello el monto de su oferta económica.

La partida de cimentación de postes de CAC; para las Líneas Primarias, Redes Primarias y Redes Secundarias; ha sido valorizada y pagada en Febrero del 2012, según prueba la Valorización de Obra N° 12.

El Consorcio señala que la ejecución de la partida de "Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado" estaría previsto en el Expediente Técnico; lo cual carece de veracidad, el Expediente Técnico no considera dicha partida, ya que está comprendido en la partida de "Cimentación de postes de CAC"; para Líneas Primarias, Redes Primarias y Redes Secundarias. Asimismo, las partes pactaron el sistema de contratación de precios unitarios, por lo tanto las únicas partidas contractuales son las previstas en el valor referencial y cualquier mayor metrado o partida no contemplada, constituyen prestación adicional y su ejecución solo será posible en cuanto se disponga de la autorización del Titular de la Entidad y exista la disponibilidad presupuestal.

Adicionalmente, la cuantía señalada por el Consorcio por el acarreo de material de agregados para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado, asciende a la suma de S/ 4886,254.00,

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

la cual carece de sustento técnico, puesto que conforme a la propuesta económica del Consorcio el costo de cimentación de Líneas Primarias, Redes Primarias y Redes Secundarias; asciende a la suma de S/ 160,475.28 sin IGV, sin embargo el Consorcio pretende cobrar por el acarreo una suma muy superior al costo de la propia cimentación de postes.

6.58. Respetto de la Vigésima Pretensión Principal

Esta pretensión corresponde al Adicional de Obra N° 05, que fue declarado improcedente mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 273-2012-GR.CAJ/P del 04/07/2012: por lo que, la decisión de la Entidad de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje.

No obstante, la propuesta económica del Consorcio comprende la partida de Expedientes Técnico Final conforme a obra, en Líneas y Redes Primarias, asimismo, el precio unitario ofertado para la partida de Expedientes Técnico Final conforme a obra, es el que corresponde a la Ingeniería de Detalle, lo cual demuestra que la denominada "Ingeniería de Detalle" es parte de la Propuesta Económica del Consorcio y que éste está pretendiendo variar el precio ofertado y con ello el monto de su oferta económica.

Según el Artículo 213 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el contratista tiene la obligación de entregar con la liquidación los planos post construcción, lo cual es el Expediente conforme Obra o Ingeniería de Detalle, siendo esta una obligación contractual del Consorcio y no puede ser objeto de ninguna solicitud de pago de parte del Consorcio.

El Consorcio no ha señalado los alcances de la denominada "Ingeniería de Detalle"; que éste no condicionaba la ejecución de la obra y como tal, no era indispensable para la ejecución de la misma. Que el Consorcio no ha probado que la denominada "Ingeniería de Detalle" cuente con la aprobación de la Supervisión, la Entidad y el concesionario eléctrico HIDRANDINA SA.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (M.C. 102 - D. LEG 1748)

6.59. Respetto de la Vigésima Primera Pretensión Principal

La pretensión corresponde al Adicional de Obra N° 06, declarado improcedente mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 320-2012-GR.CAJ/P del 19/07/2012; por lo que la decisión de la Entidad de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje.

La propuesta económica del Consorcio comprende la partida de Despeje de Arboles dentro de la Franja de servidumbre y pago por compensación de servidumbre, en Líneas y Redes Primarias, asimismo,

según la propuesta económica del Consorcio, el precio unitario ofertado para la partida de Despeje de Árboles dentro de la Franja de Servidumbre y pago por compensación de servidumbre, es la que corresponde a la "Elaboración del expediente de saneamiento en los tramos de servidumbre", lo cual demuestra que la "Elaboración del expediente de saneamiento en los tramos de servidumbre" es parte de la Propuesta Económica del Consorcio y que éste pretende variar el precio ofertado y con ello el monto de su oferta económica.

El Despeje de Árboles dentro de la Franja de Servidumbre y pago por compensación de servidumbre, éste no condicionaba la ejecución de la obra y como tal, no era indispensable para la ejecución de la misma.

En el presente caso las partes pactaron el sistema de contratación de precio unitarios, por lo que las únicas partidas contractuales son las previstas en el valor referencial y cualquier mayor metrado o partida no contemplada, constituyen prestación adicional y su ejecución sólo será posible en cuanto se disponga de la autorización del Titular de la Entidad y exista la disponibilidad presupuestal.

El Consorcio no ha probado que la "Elaboración del expediente de saneamiento en los tramos de servidumbre" cuente con la aprobación de la Supervisión, La Entidad y el Concesionario eléctrico HIDRANDINA S.A.

6.60. Respetto de la Vigésima Segunda Pretensión Principal

Según la normativa las Entidades públicas sólo deberán aceptar garantías emitidas por Empresas supervisadas por la SBS y la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas Ltda no se encuentra en la Relación de Empresas que se encuentran autorizadas a emitir Cartas Fianza de la SBS, situación que obliga a La Entidad a rechazar la Carta Fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG, emitida por la Cooperativa antes señalada.

La Entidad ejecutó la Carta Fianza emitida por SCOTIABANK que garantizaba el fiel cumplimiento del contrato por falta de renovación, luego de un mes de vencida la vigencia de la Carta Fianza N° 010239854-004 emitida por SCOTIABANK y ante la negativa del Consorcio de renovarla por una emitida por el mismo banco.

6.61. Respetto de la Vigésima Tercera Pretensión Principal

Al haberse ejecutado la garantía de fiel cumplimiento, Carta Fianza N° 010239854-004 emitida por Scotiabank, por falta de renovación, la devolución del monto correspondiente a la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento podría realizarse una vez culminado el contrato, y siempre que no existan deudas a cargo del Consorcio; por lo que, en el presente caso, el contrato culmina cuando la liquidación ha quedado consentida; en ese sentido la solicitud del Consorcio es

improcedente, puesto que aún no se ha iniciado el procedimiento de liquidación al existir controversias pendientes de resolver.

La suma correspondiente a la ejecución no constituye dinero de propiedad de La Entidad, sino sigue siendo propiedad del Consorcio, razón por la cual dichos recursos han sido considerados al interior de la Entidad como intangibles y de ninguna manera podrán ser destinados a otros fines.

6.62. Respeto de la Primera Pretensión Accesorias a todas las pretensiones principales

El pago de intereses sólo corresponde en caso exista incumplimiento en el pago de prestaciones ejecutadas; por lo que teniendo las pretensiones del Consorcio el carácter infundado, no corresponde ningún pago de intereses a favor del Consorcio.

El Consorcio no ha precisado cuales son los conceptos que serían objeto de reajuste, ni ha precisado la cuantía.

6.63. Respeto de la Segunda Pretensión Accesorias a todas las Pretensiones Principales

Ante la falta de acuerdo respecto a la asunción de los costos de arbitraje, teniendo en consideración el carácter infundado de las pretensiones del Consorcio, corresponde que sean asumidos por él, lo cual incluye honorarios del Tribunal y Secretario Arbitral y gastos de defensa en el arbitraje.

El Consorcio no ha ofrecido ningún medio probatorio al respecto, ni ha mencionado a los profesionales que supuestamente habría contratado para la conciliación y/o arbitraje, por lo que esta pretensión carece de sustento y deberá ser rechazada.

6.64. Respeto de la Pretensión Autónoma

a) Sobre el daño emergente.

La ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004 emitida por Scotiabank es conforme a las normas de contratación pública, por lo que no corresponde se conceda ninguna indemnización a favor del Consorcio.

No implica que dichos recursos sean incorporados al patrimonio de La Entidad, sino que siguen siendo patrimonio del Consorcio y serán devueltos una vez culminado el contrato y en caso no existan obligaciones pendientes de pago a cargo del Consorcio; por lo que no se ha configurado el supuesto daño emergente.

Que corresponde al Consorcio probar el supuesto daño emergente y su cuantía, sin embargo el Consorcio no ha precisado nada al respecto.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049)

b) Sobre el daño moral

No es posible la configuración de daño moral en caso de personas jurídicas; la misma que sólo es de posible configuración en el caso de personas naturales; por lo que, teniendo en consideración que el Consorcio está integrado por personas jurídicas, se determina que la configuración de daño moral en el presente caso es un imposible jurídico.

VII. ABSOLUCIÓN DE EXCEPCIONES

- 7.1. El Consorcio absuelve las excepciones formuladas por La Entidad y solicita sean declaradas improcedentes y/o infundadas, en base a los siguientes fundamentos.

Absolución a la Excepción de Incompetencia

- 7.2. Rechaza la excepción de incompetencia, señala, que se aprecia de su Reconvención que sus pretensiones no están destinadas a que La Entidad apruebe los adicionales de obra, sino que el Tribunal ordene a La Entidad el reconocimiento de la contraprestación, determinación de precio unitario y pago oportuno, referidos a la ejecución de las actividades. Añadiendo que son prestaciones previstas en el expediente técnico y en las especificaciones técnicas ejecutadas y no reconocidas por La Entidad, que han generado un desequilibrio económico financiero de contrato.
- 7.3. El Consorcio rechaza lo manifestado por La Entidad en el sentido que dichas pretensiones estarían bajo la jurisdicción del Tribunal Arbitral antes precisado, por cuanto dicho Tribunal nunca se instaló y consecuentemente nunca radico Jurisdicción.
- 7.4. El Consorcio señala que la normativa no establece prohibición ni condición alguna, a la acumulación de pretensiones surgidas con anterioridad al inicio del Arbitraje, como son las propuestas en la Reconvención.

Absolución a la Excepción de Caducidad

- 7.5. El Consorcio señala que el Contrato N° 018-2010-GR.CAJ.C-GGR fue resuelto al haberse notificado a La Entidad con fecha 10/07/2012, la Carta Notarial N° 088-2012-CSMI, en virtud de la cual El Consorcio manifiesta su decisión de resolver el contrato por causal de incumplimiento por parte de la Entidad de sus obligaciones esenciales, cuyo cumplimiento fue requerido mediante Carta Notarial N° 72-2012-CSMI.
- 7.6. La resolución del contrato formulada mediante Resolución N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, emitida con fecha 11/07/2012 y notificada el 12/07/2012, resulta nula de pleno derecho al no cumplir con requisitos

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
DE SU IDENTIFICACIÓN, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Nº. 102 - D. LES 1040)

de validez del Acto Administrativo, referido al objeto o contenido del mismo, no ajustándose su contenido al ordenamiento jurídico por ser jurídicamente imposible, al pretender resolver un contrato previamente resuelto.

- 7.7. Sin perjuicio de ello, mediante Carta de sometimiento a Arbitraje de fecha 20/07/2012, la misma incluyó dentro de la materia controvertida la Resolución del Contrato formulada por El Consorcio, y la validez de la Resolución de Contrato formulado por La Entidad, dentro del plazo de 10 días hábiles, para someter a Arbitraje dicha Resolución, consecuentemente es con dicha comunicación notarial, con la que se somete Arbitraje el Acto Resolutivo contenido en la Resolución 145-2012-GOB.CAJ.GGR, debiéndose declarar infundada la Excepción de Caducidad formulada por La Entidad.
- 7.8. Respecto a la caducidad de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 02, 06, 07, 08, 09 y 10, que señala La Entidad, el Consorcio sostiene que no ha formulado dentro de sus pretensiones cuestionamientos a las ampliaciones de plazo, sino, ha solicitado el reconocimiento de los mayores gastos generales no reconocidos por La Entidad y que forzosamente fueron materia de renuncia.

VIII. FORMULACIÓN DE TACHA DE DOCUMENTOS

- 8.1. El Consorcio mediante escrito de fecha 09/07/2013, señala haber advertido que la Entidad habría presentado como medios probatorios (Acta de Paralización de Obra y Acta de Sesión Extraordinaria), documentos falsos; en ese sentido formula tacha de documentos por falsedad.

Respecto del Acta de Paralización de Obra

- 8.2. Señala que la Entidad en su escrito de excepciones y contestación a la Reconvención, presenta como medio probatorio el Acta de Paralización de Obra, suscrito por las siguientes personas; i) Por parte de la Entidad: El Subgerente de Supervisión y Liquidación de Obras, Ing. Cesar Augusto Plascencia Fernández y el Coordinador de Obra Ing. Eduar Jamis Mejía Vásquez; ii) Por parte del Consorcio: el Representante Legal Ing. Henry Iterio Velazco Guerra y el Residente Ing. Manuel Echevarne Rivera.
- 8.3. Añade que dicho documento es falso, al haber sido interpoladas, mediante traslación de las firmas y sellos (fotocopiado y/o escaneado) correspondientes al Ing. Henry Velazco Guerra y la del Ing. Manuel Echebarne Rivera.
- 8.4. Para corroborar la referida falsificación de documentos adjuntan la pericia grafotécnica efectuada por el Perito Grafotécnico, Comandante PNP, Alfonso Horacio Chumpitasi Torres.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIFICACIÓN O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG 1049).

Respecto al Acta de Sesión Extraordinaria

- 9.1. El Consorcio señala que La Entidad presentó también como medio probatorio el Acta de Sesión Extraordinaria, para acreditar una supuesta reunión de los beneficiarios de la Obra, pretendiendo acreditar que desde marzo de 2012, la obra se encontraba paralizada.
- 9.2. Dicha prueba contiene relaciones de firmas de adherentes que no corresponden a la citada acta, sino a otro documento (Expediente Técnico), constituyendo un documento con información falsa.

Adjunta al referido escrito Copia de la Pericia Grafotécnica, emitido por el perito Cmdte. Alfonso Chumpitasi Torres, Copia del Acta de Paralización de Obra, Copia de la Carta Notarial N° 072-2011/CSMI, Copia de las relaciones de beneficiarios.

IX. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

- 9.1. Habiéndose declarado saneado el proceso, y sin haberse podido arribar a una conciliación entre las partes, teniéndose en cuenta las pretensiones expuestas en la demanda y contestación de la demanda y reconvención, el Tribunal Arbitral en la audiencia del 09 de Agosto de 2013 fijó los puntos controvertidos del caso, los cuales son los siguientes:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde declarar o no, que la carta N° 72-2012-CSMI y la carta N° 88-2012 carecen o no de valor legal y/o son ineficaces por contravenir las normas de contratación pública.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar que la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, notificada mediante oficio N° 3152-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida y disponga o no, la ejecución de garantía de fiel cumplimiento.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

En caso la primera y segunda pretensión principal se declaren infundadas, que se determine si corresponde o no declarar la validez y eficacia de la resolución de gerencia general Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, notificada mediante oficio N° 3152-22012-GR.CAJ/GGR-SG.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

En caso la pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal se declare infundada, si corresponde que el Árbitro Único resuelva el contrato N° 18-2010-GRCA-GGR sin responsabilidad para las partes y que la constatación física sea la realizada por las partes en el periodo del 13/07/2012 al 16/11/2012.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIFICACIÓN O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (M.L. 102 - D. LEG 1049)

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

En caso se declare fundada la segunda pretensión principal o a la primera pretensión accesoria a la primera y segunda pretensión principal, que el tribunal declare que los gastos incurridos por la Entidad en la resolución del contrato son de cargo del Consorcio San Marcos I, los mismos que serán calculados en la liquidación del laudo.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no, que el Consorcio pague a la Entidad el saldo correspondiente a la valorización de los metrados constatados luego de resuelto el contrato por las partes y la valorización N° 12, aprobada y pagada por la Entidad, más los intereses legales calculados desde el 12/07/2012, fecha de resolución del contrato por parte de la Entidad hasta la fecha efectiva del pago.

De la Reconvención

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la validez de la resolución del Contrato de Obra N° 018-2010-GRCAJ-GGR formulado por consorcio San Marcos I, mediante carta notarial N° 88-2012-CSMI, notificada al Gobierno Regional de Cajamarca, con fecha 10 de julio del 2012.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.COJ/GGR de fecha 11 de julio del 2012, y notificada al Consorcio San Marcos con fecha 12 de Julio del 2012.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la validez legal del acta de constatación e inventario de obra efectuado por el Gobierno Regional de Cajamarca y por el Consorcio San Marcos I, entre el 13 de julio de 2012 y el 17 de noviembre del 2013.

DECIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 01, por 08 días calendario, en la parte que desconoce y/o no se pronuncia por el reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden.

DECIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 01, aprobada por Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIFICACIÓN O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (AL T02-D-169-1049).

Infraestructura, por la suma de S/. 28,320.00 (veintiocho mil trescientos veinte y 00/100 nuevos soles), por 08 (ocho) días calendario.

DECIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no, en caso de ser denegadas las pretensiones (precedentes), signadas como cuarta y quinta pretensiones principales, se solicita subordinadamente, que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al consorcio San Marcos I, la suma de S/. 28,320.00 (veintiocho mil trescientos veinte y 00/100 nuevos soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa de la demandada al Consorcio, al no haber pagado los mayores gastos generales, correspondientes a 08 (ocho) días calendario, de ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura correspondiente.

DECIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 110-2011-GR.CAJ/GRI, de fecha 08 de agosto del 2011, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 02, por 34 días calendario, en la parte que desconoce y/o no se pronuncia por el reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden.

DECIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no disponer el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 02, aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca, mediante resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 110-2011-GR.CAJ/GRI, de fecha 08 de agosto del 2011, ascendente a la suma de S/ 120,360.00 (ciento veinte mil trescientos sesenta y 00/100 nuevos soles), por 34 (treinta y cuatro) días calendario.

DECIMO QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que, en caso de ser denegadas las pretensiones (precedentes), signadas como sexta y séptima pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 120,360.00 (ciento veinte mil trescientos sesenta y 00/100 nuevos soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa de la demandada en detrimento del Consorcio, ya que la Entidad se habría beneficiado indebidamente al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 34 (treinta y cuatro) días calendario, por la ampliación otorgada en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 110-2011-GR.CAJ/GRI.

DECIMO SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad parcial de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 02 de febrero del 2012, que declara procedente la Ampliación de Plazo N° 06 por 40 días calendario, en la parte que se pronuncia por el no reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden al contratista, sobre la base de una supuesta renuncia "impuesta por el Gobierno Regional de Cajamarca" y "por haber actuado el representante legal bajo presión y sin contar con facultades expresas para renunciar a los mayores gastos generales por parte de los socios miembros del Consorcio San Marcos I, excediéndose de este modo en sus facultades de representación, e incurriendo en causal de nulidad o en acto ineficaz".

DECIMO SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que, se efectúe el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 06, aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 02 de febrero del 2012, ascendente a la suma de S/ 142,745.04 (ciento cuarenta y dos mil setecientos cuarenta y cinco y 04/100 nuevos soles) por 40 (cuarenta) días calendario.

DECIMO OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que, en caso de ser denegadas las pretensiones (precedentes), signadas como octava y novena pretensiones principales, que el Gobierno Regional de Cajamarca reconozca y pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 142,745.04 (ciento cuarenta y dos mil setecientos cuarenta y cinco y 04/100 nuevos soles), por resarcimiento por enriquecimiento indebido en detrimento del Consorcio demandante, al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 (cuarenta) días calendario, por la ampliación otorgada en por Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI.

DECIMO NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar LA NULIDAD PARCIAL, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 031-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 20 de marzo del 2012, que resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 07 por 40 días calendario, en la parte que se pronuncia por el no reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden al Contratista, sobre la base de una motivación aparente, y no real: (1) por existir una renuncia a los mayores gastos generales, sobre la base de una supuesta renuncia "impuesta por el Gobierno Regional de Cajamarca" y "por haber actuado el representante legal bajo presión y sin contar con facultades expresas para renunciar a los mayores gastos generales por parte de los socios miembros del

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, DEL REMITENTE (Nº 002 - D. LEG 1049)

Consortio San Marcos I, excediéndose de este modo en sus facultades de representación, e incurriendo en causal de nulidad o en acto ineficaz".

VIGESIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 07, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 031-2012-GR.CAJ/GRI, de fecha 20 de marzo del 2012, ascendente a la suma de S/ 143,080-62 (Ciento cuarenta y tres mil ochenta y 62/100 nuevos soles), por 40 (cuarenta) días calendario.

VIGESIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que, en caso de ser denegadas las pretensiones (precedentes), signadas como décima y décimo primera pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca reconozca y pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 143,080.62 (ciento cuarenta y tres mil ochenta y 62/100 nuevos soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento indebido de la demandada en detrimento del Consorcio demandante, por cuanto la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 (cuarenta) días calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 031-2012-GR.CAJ/GRI, por concepto de atrasos y/o paralizaciones no atribuibles al contratista, que modifican la ruta crítica, producto de la indefinición de la salida del patio de llaves para la conexión de la troncal principal, y por la existencia de redes existentes causal comprendida en el inciso 1, del artículo 200, del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. 084.2008.EF.

VIGESIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 53-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de abril del 2012, que resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 08 por 40 días calendario, en la parte que se pronuncia por el no reconocimiento de los mayores gastos generales que corresponden al contratista, sobre la base de una motivación aparente, y no real: (1) por existir una renuncia que constituye una condición impuesta por parte del Gobierno Regional de Cajamarca, para la aprobación de la ampliación de plazo N° 08 y (2) por haber actuado el representante legal bajo presión y sin contar con facultades expresas para renunciar a los mayores gastos generales por parte de los socios miembros del Consorcio San Marcos I, excediéndose de este modo en sus facultades de representación, e incurriendo en causal de nulidad, por constituir la renuncia un acto ineficaz del representante frente al Consorcio San Marcos I.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDONEIDAD, O REPRESENTACIÓN
DEL SIGNATARIO (N.º 102-0-1501049)

VIGESIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 08, aprobada por la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 053-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de abril del 2012, ascendente a la suma de S/. 144,520.50 (Ciento Cuarenta y Cuatro Mil Quinientos veinte y 00/100 Nuevos Soles), por 40 (Cuarenta) días Calendario.

VIGESIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que, en caso de ser denegadas las pretensiones (precedentes), signadas como décimo segunda y décimo tercera pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 144,520.50 (Ciento Cuarenta y Cuatro Mil Quinientos veinte y 50/100 Nuevos Soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento indebido de la demandada en detrimento del Consorcio, ya que la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al Contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 (Cuarenta) días calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 053-2012-GR.CAJ/GRI, por motivos no imputables al Contratista como es (1) La no disposición de la franja de servidumbre en un sector de la línea Poro Poro – Conga del Cardon, (2) La no disposición de la franja de servidumbre en un sector de la Línea Patiñico – Trascorral, (3) Por la no disposición del Proyecto aprobado referido a la salida del Patio de Llaves y las conexiones que correspondan por la demora en su definición.

VIGESIMO QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de mayo del 2012, que en su artículo primero, resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 09, por 40 días calendario, y en su artículo segundo (cuya nulidad se solicita), resuelve declarar, que la ampliación de plazo N° 09, concedida, dará lugar a los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, adoptando el demandado ésta decisión, sobre la base de una motivación aparente, en contra de lo establecido en la normativa de la materia, que señala que únicamente se reconocerá mayores gastos generales debidamente acreditados en los supuestos de Paralización de Obra.

VIGESIMO SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 09, aprobada por el Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N°

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (MUT. D. LEG 1048).

070-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de mayo de 2012, ascendente a la suma de S/. 145,042.60 (Ciento Cuarenta y Cinco Mil Cuarenta y Dos y 60/100 Nuevos Soles); por 40 (cuarenta) días Calendario.

VIGESIMO SÉPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no, declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 05 de julio del 2012, que en su artículo primero, resuelve declarar procedente la ampliación de plazo N° 10 por 40 días calendario, y en su artículo segundo (cuya nulidad se solicita), resuelve declarar, que la ampliación de plazo N° 10, concedida, dará lugar a los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, adoptando el demandado ésta decisión, sobre la base de una motivación aparente, en contra de lo establecido en la normativa de la materia, que señala que únicamente se reconocerá mayores gastos generales debidamente acreditaos en los supuestos de Paralización de Obra.

VIGESIMO OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no el reconocimiento y pago por mayores gastos generales correspondiente a la ampliación de plazo N° 10, aprobada por La Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, mediante Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 05 de julio del 2012, ascendente a la suma de S/. 146,120.50 (Ciento Cuarenta y Seis Mil Ciento Veinte y 50/100 nuevos soles); por 40 (cuarenta) días Calendario.

VIGESIMO NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no, en caso de ser denegadas las pretensiones (precedentes), signadas como décimo sexta y décimo séptima pretensiones principales, solicitamos que el Gobierno Regional de Cajamarca pague al Consorcio San Marcos I, la suma de S/. 146,120.50 (Ciento Cuarenta y Seis Mil ciento veinte y 50/100 soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa de la demandada en detrimento de El Consorcio, ya que la Entidad se ha beneficiado indebidamente al no pagar al Contratista demandante los mayores gastos generales, correspondientes a 40 (cuarenta) días Calendario, ampliación de plazo otorgado en la Resolución de Gerencia de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI, por motivos no imputables al Contratista como es (1) la no disposición del proyecto aprobado referido a la salida del Patio de Llaves y las conexiones que correspondan por la demora en su definición, así como (2) la falta de respuesta de Hidrandina S.A., a la solicitud de ingreso de medidores para contraste y verificación pedido formulado conforme a la normativa aplicable.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA FIRMA,
IDENTIFICACIÓN O REPRESENTACIÓN
DEL REPRESENTANTE (D.L. 1061/04)

TRIGÉSIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no al Gobierno Regional de Cajamarca, reconocer la contraprestación, determinación de precio unitario y pago oportuno, referidos a la ejecución de la actividad constructiva, consistente en "Material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida", actividad que por encontrarse comprendida en el Expediente Técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 135,148.54 (Ciento treinta y cinco mil ciento cuarenta y ocho y 54/100 soles).

TRIGÉSIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que el Gobierno Regional de Cajamarca, reconozca la contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado" actividad que por encontrarse comprendida en el Expediente Técnico, fue debidamente ejecutada por el Contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 486,254.00 (Cuatrocientos ochenta y seis mil doscientos cincuenta y cuatro y 00/100 soles).

TRIGÉSIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que el Gobierno Regional de Cajamarca, reconozca la contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle" actividad que por encontrarse comprendida en el Expediente Técnico, fue debidamente ejecutada por El Contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/: 167,926.05 (Ciento sesenta y siete mil novecientos veintiséis y 05/100 soles).

TRIGÉSIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Se determina si corresponde o no que el Gobierno Regional de Cajamarca, reconozca la contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del Expediente de Saneamiento en los tramos de servidumbre" actividad que por encontrarse comprendida en el Expediente Técnico, y en el Contrato, fue debidamente ejecutada por el Contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL PROMOTOR (M. 100-D. 1503 1000)

cuantificamos en la suma de S/. 191,754.98 (Ciento noventa y un mil setecientos cincuenta y cuatro y 98/ 100 soles).

TRIGÉSIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que el Gobierno Regional de Cajamarca acepte como garantía de fiel cumplimiento del Contrato N° 018-2010-GR.CAJ-GGR, suscrito entre Consorcio San Marcos I y el Gobierno Regional de Cajamarca, la Carta Fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG, emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda. de fecha 24 de Setiembre del 2012, con vencimiento al 24 de setiembre del 2013.

TRIGÉSIMO QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no que el Gobierno Regional de Cajamarca, cumpla con devolver a favor de Consorcio San Marcos, los fondos ascendentes a la suma de S/. 665,209.10 materia de la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank como Garantía de Fiel Cumplimiento, más los intereses legales desde la fecha de la ejecución.

TRIGÉSIMO SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no el pago de los intereses que correspondan en el máximo permitido por la Ley, así como los reajustes que correspondan, aplicables a todas nuestras pretensiones dinerarias.

TRIGÉSIMO SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine si corresponde o no el pago de la suma de S/. 1,000,000.00, por concepto de resarcimiento por los daños y perjuicios provenientes del daño emergente y del daño moral, que la ilegal ejecución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, efectuada por el Gobierno Regional de Cajamarca, nos ha generado, por lo siguientes conceptos:

1. La suma de S/. 300,000.00, por concepto de daños emergente, al habernos visto menoscabado y dañados, en nuestro patrimonio por efecto de la ejecución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento por falta de renovación.
2. La suma de S/. 700,000.00 por concepto de daño moral, referido al menoscabo de nuestro buen nombre como contratistas y ante el sistema financiero nacional, lo que nos ha generado inmensos perjuicios, al vernos impedidos de continuar en la actividad de la construcción.

TRIGÉSIMO SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Se determine a que parte corresponde asumir los costos y costas del proceso arbitral.

EL FIRMANTE NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL FIRMANTE. 7/07/2012 - D. LEEB 0004

X. CUADERNO CAUTELAR

- 10.1. En el desarrollo del proceso arbitral, con fecha 11/03/2013, el Consorcio solicitó medida cautelar innovativa fuera de proceso, a fin que la Entidad acepte como garantía de fiel Cumplimiento del contrato la carta fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG, emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda, así como que la Entidad cumpla con depositar los fondos provenientes de la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank como Garantía de Fiel Cumplimiento, en una cuenta bancaria intangible, hasta la conclusión del proceso arbitral.
- 10.2. Mediante escrito presentado el 09/05/2013, el Consorcio formula ampliación de solicitud cautelar, a fin de que se dicte medida cautelar de no innovar ordenando que la Entidad conserve la situación de hecho y de derecho referida a la Carta Fianza N° 68-01007384-08 emitida por MAPFRE PERU CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS, absteniéndose de solicitar la ejecución de la misma, hasta la conclusión definitiva del proceso arbitral.
- 10.3. Mediante Resolución número uno de fecha 27 de mayo de 2013, se declara ampara la medida cautelar solicitada por el Consorcio únicamente en el extremo relativo a que la Entidad constituya una cuenta intangible hasta la conclusión del proceso arbitral (a fin de preservar los montos que corresponden a la garantía de Fiel Cumplimiento del contrato ejecutada por la no renovación de la Carta Fianza N° 010239854-004 emitida por Scotiabank) y en el extremo que concierne a la no ejecución de la Carta Fianza N° 68-01007384-08 emitida por MAPFRE PERU Cía de Seguros y Reaseguros; desestimándose en el extremo que corresponde a la sustitución por el documento de garantía emitido por la mencionada cooperativa.
- Como contracautela, se estableció caución juratoria a constituir por el Consorcio, por la suma total de S/. 1'604,614.25 (Un millón seiscientos cuatro mil y 25/100 nuevos soles).
- 10.4. Mediante escrito del 12/06/2013, la Entidad interpone recurso de reconsideración contra la Resolución N° 01, solicitando sea declarado fundado por el Árbitro único y se deje sin efecto la decisión contenida en la Resolución número uno; señalando que el Consorcio no ha demostrado la verosimilitud del derecho invocado y que su solicitud de ejecución de la Carta Fianza N° 68-01007384-08 emitida por MAPFRE PERÚ CÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, es totalmente legal amparada en la normatividad que regula las Contrataciones del Estado. Mediante escrito de fecha 01/07/2013, amplía la fundamentación de su pedido de reconsideración.
- 10.5. Mediante escrito de fecha 05/07/2013, el Consorcio absuelve el traslado del recurso de reconsideración formulado por la Entidad demandante contra la resolución número uno, solicitando se sirva declararlo infundado.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, LEGITIMIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (AN. 102 - D. LEG 1049).

- 10.6. Mediante escrito de fecha 23/08/2013, el Consorcio formula nueva solicitud cautelar, solicitando se dicte medida cautelar innovativa y se ordene a la Entidad reponer a la situación anterior a la convocatoria de la Adjudicación Directa Selectiva N° 038-2013-GR.CAJ, suspendiendo el procedimiento de adjudicación de menor cuantía hasta la conclusión definitiva del proceso arbitral.
- 10.7. Mediante Resolución número cinco de fecha 14/11/2013, el Árbitro Único declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por la Entidad. Asimismo, con Resolución número seis de fecha 18/11/2013, el Árbitro Único solicita a la Entidad cumpla con informar al Tribunal Arbitral respecto a la ejecución de la medida cautelar ordenada mediante Resolución Número Uno de fecha 27/05/2013.
- 10.8. Mediante escrito de fecha 26/11/2013, la Entidad remite copia simple del Oficio N° 691-2013-GR.CAJ-DRA-DT, mediante el cual la Dirección de Tesorería del Gobierno Regional Cajamarca informa sobre la custodia de las retenciones derivadas de las Garantías de Fiel Cumplimiento y la imposibilidad de abrir una cuenta intangible.
- 10.9. Mediante escrito de fecha 22/11/2013 la Entidad objeta la Resolución número cinco que declara infundado el recurso de reconsideración planteado contra la Resolución número uno.
- 10.10. Mediante Resolución número nueve de fecha 26/12/2013, el Árbitro Único declara improcedente la medida cautelar innovativa solicitada por el Consorcio mediante escrito de fecha 23/08/2013, en el extremo que solicita reponer la situación anterior a la convocatoria efectuada por la Entidad referida a la Adjudicación de Menor Cuantía N° 057-2013-GR.CAJ.

XI. PLAZO PARA LAUDAR

Habiéndose llevado a cabo la audiencia de informes orales, el Árbitro Único fijó plazo para laudar, el mismo que con su respectiva ampliación vence el 12 de junio de 2019, sin perjuicio del período de cinco días posteriores, para su notificación a las partes.

CONSIDERANDOS

XII. CUESTIONES PRELIMINARES

- 12.1. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar que:
 - i) El Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó de acuerdo al convenio arbitral celebrado por las partes;

- ii) En momento alguno se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación;
- iii) La ENTIDAD presentó su escrito de demanda dentro del plazo dispuesto.
- iv) El CONTRATISTA fue debidamente emplazada con la demanda, la misma que contestó, planteando a su vez reconvencción, la misma que fue absuelta por su contraparte.
- v) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios. Asimismo, las partes presentaron sus alegatos por escrito.
- vi) Las partes tuvieron oportunidad de informar oralmente al Tribunal Arbitral en la audiencia convocada con tal fin.
- vii) El análisis del presente caso y las conclusiones a las que arribe el Tribunal Arbitral Unipersonal, serán efectuadas de conformidad con la documentación aportada por las partes, así como de la información que de modo indubitable se desprende de los actuados que obran en el expediente del caso, habiéndose tenido en cuenta en su integridad, aún en caso de no ser expresamente mencionada en el análisis;
- viii) 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 el expediente del proceso, así como los que se mencionan en los demás acápite del presente Laudo Arbitral;
- ix) El Tribunal Arbitral, conforme lo establecido en el Artículo 139º numeral 1 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;
- x) En el análisis de las pretensiones, el Tribunal Arbitral se ha reservado el derecho de seguir el orden que estima más conveniente para la solución de las controversias contenidas en los puntos controvertidos del presente caso arbitral;
- xi) El Tribunal Arbitral está procediendo a emitir el laudo dentro del plazo que corresponde a las reglas de este proceso.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA
DEL REMITENTE (Art. 102 - O. LEG 1049)

12.2. Asimismo, este Tribunal Arbitral Unipersonal, deja expresa constancia que, para resolver los puntos controvertidos, está facultado para modificar el orden de ellos, unirlos o tratarlos por separado, de acuerdo con la finalidad que es la de fijar la verdad material y declararla conforme a los hechos producidos. Finalmente, el Tribunal Arbitral declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o al valor probatorio asignado.

XIII. NORMA APLICABLE

- 13.1. En atención a la norma vigente a la fecha de convocatoria del procedimiento de selección del cual deriva el Contrato materia del presente caso arbitral, la norma sustantiva aplicable al presente caso es la Ley de Contrataciones del Estado aprobada mediante Decreto Legislativo N°1017, así como su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF.
- 13.2. Ambas normas son aplicables para todos los contratos nacidos de procedimientos de selección convocados entre el 1 de febrero de 2009 y el 19 de septiembre de 2012 inclusive.

XIV. SOBRE LAS EXCEPCIONES DEDUCIDAS POR LA ENTIDAD

- 14.1. Antes de proseguir con el análisis de la materia controvertida, es necesario pronunciarnos sobre las excepciones deducidas por la Entidad respecto de las pretensiones del Contratista, específicamente en tanto se invoca tanto la incompetencia, como de caducidad de diversas de ellas.
- 14.2. Sobre la excepción de incompetencia, esta se sustenta bajo dos fundamentos, el primero relacionado a la no arbitrabilidad de adicionales, que correspondería a la pretensión principal décimo octava, décimo novena, vigésima y vigésimo primera, las cuáles – según sostiene – estarían relacionada con los adicionales N° 03, 04, 05 y 06. El segundo, estaría relacionado a la existencia de un proceso arbitral previo, seguido ante el árbitro Wenceslao Palomino Ramírez, en el que ya se vendría conociendo la materia relacionada con las pretensiones principales de la sexta a la Décimo Séptima y sus subordinadas, relativas con el pago de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 06, 07, 08, 09 y 10; y las pretensiones de la décimo octava a la vigésimo primera pretensión principal, relacionadas con los adicionales N° 03, 04, 05 y 06.

A mayor abundamiento, sostiene que la acumulación sólo será posible cuando exista conformidad de la otra parte, conforme al numeral 29) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral; por lo que, estando en desacuerdo LA ENTIDAD con la solicitud de acumulación del Consorcio, esta debe desestimarse.

- 14.3. Sobre la excepción de caducidad, se sostiene que el plazo para iniciar el arbitraje sobre la Resolución del contrato practicada por LA Entidad y la nulidad parcial de las resoluciones que aprobaron las ampliaciones de plazo 02, 06, 07, 08, 09 y 10; ha caducado, debiendo ordenar el archivo de la reconvención planteada por EL CONSORCIO.

Así, se sostiene que la resolución del contrato dispuesta por la Entidad, notificada el 12/07/2012 ha quedado consentida, debido a que EL CONSORCIO no ha sometido a conciliación o arbitraje ninguna controversia al respecto en el plazo de diez (10) días hábiles (hasta el

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA DEL REMITENTE (ART. 003 - D. LEG 1049)

26/07/2012) contados desde la notificación de la resolución. Respecto de las ampliaciones de plazo N° 02, 06, 07, 08, 09 y 10, el plazo para convertir la decisión de la Entidad, conforme al artículo 201 del Reglamento, era de quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de la decisión, siendo que la decisión del Consorcio de someter a arbitraje tales controversias, sería extemporánea.

- 14.4. En cuanto a la posición del Contratista respecto de la excepción de incompetencia, este sostiene que sus pretensiones no buscan que la Entidad le apruebe los adicionales de obra, sino que se ordene el reconocimiento de la contraprestación, determinación de precio unitario y pago oportuno, referidos a la ejecución de las actividades, pues son prestaciones previstas en el expediente técnico y en las especificaciones técnicas ejecutadas y no reconocidas por La Entidad, que le harían generado un desequilibrio económico financiero de contrato.

Sobre la existencia de un Tribunal Arbitral previo, refiere que este nunca se instaló y, por ende, nunca radico Jurisdicción. En esa línea, agrega que la normativa no establece prohibición ni condición alguna, a la acumulación de pretensiones surgidas con anterioridad al inicio del arbitraje, como son las propuestas en la Reconvención.

- 14.5. En cuanto a la posición del Contratista respecto de la excepción de caducidad, refiere que el Contrato fue resuelto la parte privada, al haberse notificado a La Entidad con fecha 10/07/2012, la Carta Notarial N° 088-2012-CSMI, en virtud de la cual El Consorcio manifiesta su decisión de resolver el contrato por incumplimiento de las obligaciones esenciales de la Entidad, cuyo cumplimiento fue requerido mediante Carta Notarial N° 72-2012-CSMI.

En esa línea, siempre según su posición, la resolución de contrato dispuesta por la Entidad notificada el 12/07/2012, resulta nula de pleno derecho al no cumplir con requisitos de validez del Acto Administrativo, referido al objeto o contenido del mismo, no ajustándose su contenido al ordenamiento jurídico por ser jurídicamente imposible, al pretender resolver un contrato previamente resuelto. Sin perjuicio de ello, en la carta de sometimiento a arbitraje de fecha 20/07/2012, se incluyó como materia controvertida la resolución de contrato dispuesta por el Consorcio y la validez de la resolución de contrato formulado por La Entidad.

Respecto a la caducidad de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 02, 06, 07, 08, 09 y 10, que señala La Entidad, el Consorcio sostiene que no ha formulado dentro de sus pretensiones cuestionamientos a las ampliaciones de plazo, sino, ha solicitado el reconocimiento de los mayores gastos generales no reconocidos por La Entidad y que forzosamente fueron materia de renuncia.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG 1049).

- 14.6. Sobre la excepción de incompetencia, debe tenerse en cuenta lo siguiente:
- 14.6.1. Esta excepción es deducida bajo dos lineamientos claramente diferenciados, el primer relacionado con la prohibición de arbitrar adicionales y, el segundo, a la existencia de un proceso arbitral previo, en el que – según se sostiene – ya se vendría discutiendo la misma materia de controvertida respecto de un amplio conjunto de pretensiones que son parte también del presente caso arbitral.
- 14.6.2. Sobre el primer tema, en efecto, el Decreto Legislativo N° 1017 – Ley de Contrataciones del Estado vigente a partir del 1 de febrero de 2009, estableció como una de sus innovaciones, la extensión de la prohibición de arbitrar adicionales no sólo a las decisión de la Contraloría General de la República de aprobarlos o no, sino también a las propias decisiones de la Entidad en ese mismo sentido.
- 14.6.3. Dicho de otro modo, para todos los contratos nacidos de convocatorias efectuadas a partir del 1 de febrero de 2009, la decisión de la Entidad de aprobar un adicional o no, ya no resulta materia controvertida. En otras, palabras, se eliminó la posibilidad jurídica de obligar a la Entidad a un acto aprobatorio de adicionales, aún en contra de su expresa voluntad.
- 14.6.4. Dicha prohibición, como toda norma restrictiva de derechos, no puede extenderse sin embargo a otras figuras jurídicas expresa y literalmente no contemplada bajo sus términos, como tampoco aplicarse por analogía¹.
- 14.6.5. En esa línea, la prohibición de arbitrar adicionales, no impedía al Contratista interponer pretensiones de carácter indemnizatorio, a fin de reclamar el reconocimiento de daños en los que hubiera incurrido por causa imputable a su contraparte, tal como podría derivarse del pago de mayores prestaciones sin que medio retribución alguna.
- 14.6.6. Así, veamos las cuatro pretensiones que son objeto, en este extremo, del pedido de incompetencia formulado al Tribunal Arbitral:

“DECIMO OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, que ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de la contraprestación, determinación de precio unitario y pago oportuno, referidos a la ejecución de la actividad constructiva, consistente en “material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida”, actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su

¹ En esa línea, la Norma IV del título Preliminar establece que: “La ley que establece excepciones o restringe derechos no se aplica por analogía”..

pago oportunamente al valor de mercadeo, que cuantificamos en la suma de S/ 135, 148.54.

Refiere que solicitó a la Entidad la aprobación del presupuesto adicional N° 03, para realizar la actividad señalada, pero la Entidad declaró improcedente la solicitud pese a ser una actividad contractual establecida en el expediente técnico como actividad o prestación a cargo del contratista, sin perjuicio de ello, en el presupuesto base no se tomó en cuenta su precio, esto es, se detalló la actividad mas no se estableció el precio, correspondiendo que sea establecido de mutuo acuerdo por las partes.

DECIMO NOVENA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referido a la ejecución de la prestación consistente en "Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado" actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 486, 245.00.

Señala que solicitó a la Entidad la aprobación del presupuesto adicional N° 04 para realizar la actividad antes señalada, pero la Entidad declaró improcedente la solicitud, pese a ser una actividad contractual establecida en el expediente técnico como actividad o prestación a cargo del Consorcio, pero no se estableció el precio, correspondiendo que este sea establecido de mutuo acuerdo por las partes.

VIGESIMA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del expediente de ingeniería de detalle" actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 167.926.05.

Refiere que solicitó a la Entidad la aprobación del presupuesto adicional N° 05 para realizar la actividad antes señalada, sin embargo la Entidad declaró improcedente la solicitud, pese a que es una actividad contractual establecida en el expediente técnico como actividad o prestación a cargo del Contratista, pero en el presupuesto base no se tomó en cuenta su precio, correspondiendo que sea establecido de mutuo acuerdo entre las partes.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA FIRMA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG 1049)

VIGESIMO PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Entidad Gobierno Regional de Cajamarca, el reconocimiento de contraprestación, pago oportuno y determinación de precio unitario, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del expediente de saneamiento en los tramos de servidumbre" actividad que por encontrarse comprendida en el expediente técnico, y en el contrato, fue debidamente ejecutada por el contratista, pretensión que comprende la determinación del precio unitario, ordenándose su pago oportunamente al valor de mercado, que cuantificamos en la suma de S/. 191,754.98.

Refiere que puso en conocimiento de la Entidad la conclusión de los expedientes conteniendo los tramos de servidumbre y solicitó la aprobación del presupuesto adicional N° 06, sin embargo la Entidad declaró improcedente la solicitud, pese a que se sustenta en la memoria descriptiva y especificaciones técnicas del expediente técnico definitivo del proyecto y diversos asientos del cuaderno de obra"

Como se puede apreciar, en ninguna de estas cuatro pretensiones se solicita la aprobación de un adicional, sino únicamente la ejecución de prestaciones que se consideran que han sido ejecutadas, pero sobre las cuales no se les habría reconocido pago alguno, ni tampoco fijado un precio unitario que sirviese de base para la correspondiente retribución.

- 14.6.7. Sobre el tema, cabe recordar que la prohibición de arbitrar adicionales no se extendió a otras figuras que implicasen el reconocimiento de mayores prestaciones no previstas en el expediente de la obra, sino hasta la publicación de la nueva Ley de Contrataciones del Estado aprobada mediante Ley N° 30225 vigente a partir del 9 de enero de 2016 y aplicable únicamente a todos los contratos que se suscriban como consecuencia de procedimientos de selección convocados a partir de tal fecha.

Sólo a partir de entonces, no pueden ser arbitrales ni la decisión de una Entidad de negar un adicional, ni los restantes hechos que impliquen, de facto, la ejecución de mayores trabajos no previstos en el expediente técnico, ni autorizados por la Entidad, siendo que en tales casos su reclamo deberá hacerse en vía judicial.

- 14.6.8. Por otro lado, respecto de la existencia de un proceso arbitral simultáneo con el presente en el que ya se estarían discutiendo para de las pretensiones planteadas por el Contratista, no existe sin embargo evidencia alguna que este haya sido instalado y que, en efecto, haya asumido de modo material la competencia para el conocimiento de todo o parte de las materias que son objeto del presente caso arbitral.

- 14.6.9. En tal sentido, pese al tiempo transcurrido desde la instalación del presente caso arbitral, no existe evidencia alguna de la instalación, trámite ni mucho menos de laudo alguno que implicaría una

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D, LEG 1046)

existencia material de un segundo proceso arbitral en el que se estaría discutiendo todo o parte de las controversias que corresponden al caso arbitral que nos compete, siendo obligación de la parte que alega un hecho, su probanza.

En tal sentido, para que exista la posibilidad o no de acumular pretensiones de un caso arbitral a otro, debe existir en primer lugar dos casos arbitrales plenamente instaurados y en trámite, caso contrario, se generaría indefensión en la parte potencialmente afectada.

- 14.6.10. Respecto de lo anterior, no debe olvidarse que, en materia de contratación pública y a diferencia del proceso arbitral común, el arbitraje como tal sólo es oponible y genera efectos frente a terceros, con su instalación, lo que implica la voluntad de las partes o, de al menos de la parte interesada, de llevar a adelante el proceso arbitral específico objeto de controversia.
- 14.6.11. Finalmente debe tenerse en cuenta que, conforme al Principio del *Kompetenz Kompetenz*, corresponde al árbitro resolver cualquier eventual controversia sobre su competencia.
- 14.6.12. Conforme todo lo expuesto, deviene en infundada la excepción de incompetencia formulada por la Entidad.
- 14.7. Sobre el tema de la excepción de caducidad, debe tenerse en cuenta lo siguiente:
 - 14.7.1. El presente caso arbitral, se encuentra regido por la versión inicial del Decreto Legislativo N° 1017, es decir, con anterioridad a las modificaciones que entraron en vigencia a partir del 20 de septiembre de 2012, aprobadas mediante la Ley N° 29873.
 - 14.7.2. Debe recordarse que, fue a partir de la Ley N° 29873 que los plazos de caducidad pasaron de la norma reglamentaria a la Ley propiamente dicha, hecho que se puede corroborar con el propio escrito de la Entidad la misma que, al plantear su excepción, lo hace sobre la base de artículos de rango y nivel reglamentarios.
 - 14.7.3. La pregunta es simple: ¿Puede sostenerse la caducidad de un derecho sobre la base de una norma de carácter reglamentario?; la respuesta es negativa, pues la caducidad implica la extinción de un derecho, siendo que por sus propias características y naturaleza, un derecho sólo se puede extinguir por una norma con rango de Ley.
 - 14.7.4. Así lo establece el artículo 2004° del Código Civil, el cual literalmente prescribe que: "*Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto contrario*"
 - 14.7.5. Es por ello justamente que la Ley N° 29873, trasladó todos los plazos de caducidad previstos en el Reglamento a la Ley de Contrataciones del Estado, dando por resuelto el problema antes descrito, respecto a la

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG. 1949)

manifiesta y expresa contradicción de pretender establecer la extinción de un derecho por norma de rango menor a la legal. Sin embargo, en virtud del principio de irretroactividad de la norma de Contratación Pública Estatal, este cambio no puede ser establecido para las contrataciones preexistentes con anterioridad a su vigencia.

- 14.7.6. A mayor abundamiento y, sin perjuicio de lo anterior, se advierte que en el presente caso, es la propia Entidad la cual en su solicitud arbitral, ha planteado como tema en controversia la validez de su propia resolución contractual, en contraposición a la dispuesta por su contraparte. Del mismo modo, las restantes pretensiones cuestionadas en este mismo rubro, están referidas no a la aprobación o no de una ampliación de plazo, sino a uno de sus efectos inmediatos, que es el del eventual mayor reconocimiento de gastos generales.

Respecto del pago de mayores gastos generales, tratándose de aspectos económicos susceptibles de ser incorporados en cada valorización y, teniendo en cuenta que las valorizaciones son únicamente pagos a cuenta, nada obsta para que sean reconocidos en un momento posterior, incluso con la liquidación del contrato, que corresponde a la liquidación de cuentas finales entre las partes.

- 14.7.7. En consecuencia, cabe declarar infundada la excepción de caducidad.

XV. ASPECTOS GENERALES DE LA MATERIA A ANALIZAR

- 15.1. Podemos definir, de modo general y amplio que, desde el punto de vista subjetivo, el régimen de contrataciones pública regido por la Ley de Contrataciones del Estado² comprende la totalidad de entidades públicas, incluidas las empresas estatales y dentro de ellas las empresas mixtas en las que se mantenga el control público de sus decisiones, así como los diversos fondos, sociedades de beneficencia y juntas de participación social. Ello involucra una posición totalizadora del Legislador, que ha optado por eliminar cualquier posible resquicio respecto al ámbito de aplicación de dicho régimen, de modo tal que en los hechos no existe administración alguna, que pueda sostener per se su exclusión del régimen de contrataciones del Estado³.

² En adelante la LCE.

³ Este hecho en su momento constituyó un cambio dramático en el modo de afrontar las contrataciones y adquisiciones del Estado, puesto que con anterioridad a la Ley N° 26850 del 27 de julio de 1997, que aprobó el texto original de la actual Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, existía en el Perú un régimen disperso y desconcentrado, en el que existía normativa distinta para los casos de obras, consultorías de obras, servicios y bienes, siendo que dentro de estos últimos supuestos resultaba paradigmático el caso de las empresas estatales, las que estaban sometidas a sus propias disposiciones internas, que no siempre resultaban igualmente accesibles, de facto, entre los potenciales proveedores del mercado en su conjunto. Es justamente en el ámbito de las empresas estatales donde se da aún la mayor tensión entre las disposiciones aplicables a todas las entidades estatales y las propias necesidades de un mercado

- 15.2. Como contraparte del ámbito subjetivo de aplicación del régimen de la LCE, tenemos a su vez, su ámbito objetivo, es decir el conjunto de contrataciones que se encuentran dentro de sus alcances, puesto que si bien todas las entidades públicas (o simplemente entidades como las llama la LCE) están sujetas a su ámbito, ello no implica que todos los contratos que suscriban sigan igual suerte. Todo depende, en estricto, de la materia contractual involucrada.
- 15.3. Esto quiere decir, que en principio toda contratación efectuada por una institución considerada estatal con cargo a recursos, debería hacerse bajo un régimen y procedimiento especial, que se denomina en el Perú como Régimen de Contratación Estatal, actualmente regido por el Decreto Legislativo N° 1017 (En adelante la LCE) y su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 184-2008-EF (En adelante el RCE) y sus normas modificatorias y complementarias.
- 15.4. El sustento constitucional para dicha obligación, es el artículo 76° de la Constitución Política del Estado, en cuanto establece que "Las obras y la adquisición de suministros con utilización de fondos o recursos públicos se ejecutan obligatoriamente por contrata y licitación pública, así como también la adquisición o la enajenación de bienes", agregando la parte final de dicha disposición que corresponde a la ley establecer el procedimiento, las excepciones y las respectivas responsabilidades⁴.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

El contrato en general

- 15.5. En esa línea, en la relación contractual existen un conjunto de obligaciones que rigen tanto para la parte privada o contratista, como también para la parte estatal. Manuel de la Puente y Lavalle⁵ expresa sobre el particular que la obligatoriedad del contrato es la fuerza que obliga a tal cumplimiento, siendo que, el contrato como categoría general es obligatorio sea un contrato de derecho privado o público, pues en ambos casos ocurre exactamente lo mismo: "un

en competencia, tal como ocurrió que con el caso de Petróleos del Perú S.A. – PETROPERU S.A., que obtuvo un régimen privativo especial para seleccionar al postor mercedor de la Buena Pro, pero siempre engarzado en las normas generales del régimen común, al igual que las Cajas Municipales a partir del ejercicio presupuestal 2010.

⁴ Al respecto, cabe traer a colación la sentencia del Tribunal Constitucional en el acápite 12 de los Fundamentos de la sentencia recaída en el Expediente N° 020-2003-AI/TC⁴, que al referirse al objeto del artículo 76° de la Constitución Política, relativo a la constitucionalidad de dicho régimen, sostiene que: "La función constitucional de esta disposición es determinar y, a su vez, garantizar que las contrataciones estatales se efectúen necesariamente mediante un procedimiento peculiar que asegure que los bienes, servicios u obras se obtengan de manera oportuna, con la mejor oferta económica y técnica, y respetando principios tales como la transparencia en las operaciones, la imparcialidad, la libre competencia y el trato justo e igualitario a los potenciales proveedores. En conclusión, su objeto es lograr el mayor grado de eficiencia en las adquisiciones o enajenaciones efectuadas por el Estado, sustentado en el activo rol de principios antes señalados (...)" (El subrayado es nuestro).

⁵ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. El Contrato en General. Vol. XI, Primera Parte, Tomo I, Lima, 1991, pág. 360

acuerdo de declaraciones de voluntad para crear, regular, modificar o extinguir entre las partes una relación obligacional de carácter patrimonial. Asimismo, en uno y otro Derechos (público y privado) el contrato es obligatorio en cuanto se haya expresado en él".

- 15.6. En general, incluyendo el caso de los contratos en los que participa como parte el Estado (para adquirir o contratar según el caso un bien, un servicio o la ejecución de una obra), estos tienen como característica ser uno de prestaciones recíprocas, es decir un contrato en el cual las partes que lo celebran son deudoras y acreedoras la una de la otra, con independencia de la cantidad de prestaciones a las que cada una de ellas se obliga frente a la otra, es decir, son aquellos en los que los beneficios o ventajas que las partes pretenden lograr a través de la celebración y ejecución del contrato son recíprocos.
- 15.7. Sobre el particular De la Puente y Lavalle⁶ señala que "Basta que los contratantes acuerden, mediante el consentimiento, que existen obligaciones vinculadas entre sí por ese mismo consentimiento, para que en virtud de la fuerza obligatoria que la ley concede al contrato, la obligación de un contratante sea correlativa a la obligación del otro y corran paralelas durante toda la vida del contrato, de tal manera que si una de ellas deja de cumplirse se pierde ese paralelismo, o al menos hay peligro de que se pierda, por lo cual el remedio es el dejar la otra parte de estar obligada por su obligación correlativa, con lo cual se recupera el equilibrio perdido".
- 15.8. En estos contratos se genera un nexo especial que la doctrina denomina "correspondencia o reciprocidad" y que consiste en la interdependencia entre las partes, por lo que en tal sentido cada una no está obligada por sus propias prestaciones, sino porque la otra parte debe otras prestaciones. En conclusión, la o las prestaciones a cargo de una de las partes constituyen el presupuesto indeclinable de la o las prestaciones de la otra
- 15.9. La reciprocidad, encuentra su fundamento en una correlación de prestaciones, como señalan Luis Díez-Picazo y Antonio Gullón⁷, "Los deberes de prestación se encuentran entre sí ligados por un nexo de interdependencia, puesto que cada parte acepta el sacrificio que para ella supone realizar la prestación que le incumbe, con la finalidad de lograr como resultado la prestación que la otra parte debe realizar.", esta es pues la característica que tipifica a los contratos con prestaciones recíprocas, como el CONTRATO que nos ocupa.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 -D-, LEG. 1049)

⁶ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. **Estudios del contrato privado**. Cultural Cuzco S.A. editores, Lima 1983. Tomo I. Pág. 477.

⁷ DIEZ-PICAZO, Luis y GULLON, Antonio. **Sistema de Derecho Civil**. Editorial Tecnos, Madrid. Volumen II. Pág.162-163.

- 15.10. Al respecto, resulta válida la descripción efectuada por Hedemann de lo que significa para cada una de las partes contratantes su posición jurídica, y que ha sido expresada en la siguiente frase: "yo estoy obligado frente a ti, al igual que tú lo estás frente a mí, no con carácter retorsivo, sino como una manifestación de un acuerdo integral"⁸.
- 15.11. Adicionalmente a las características de los contratos, en los casos en los que una de las partes sea la Administración, deberán tenerse en cuenta las disposiciones contenidas en el régimen de contratación estatal, es decir principalmente en la Ley y su Reglamento. En estos casos, las disposiciones civiles serán únicamente supletorias en defecto de la norma de contratación pública u otras normas de Derecho Público, debiendo primar la normativa específica, tal como se detallará en el acápite siguiente.

El Contrato Administrativo en especial

- 15.12. En el caso de los contratos en los que sea parte una entidad estatal y que se celebren para adquirir un bien, contratar un servicio o la ejecución de una obra, existen disposiciones especiales que le dan un carácter especial, tanto desde el punto de vista formal (necesidad de forma escrita), como sustancial (cláusulas obligatorias y prerrogativas especiales) que en estricto desigualan a las partes y constituyen, en los hechos, una suerte de contrato de adhesión en el cual el marco de negociación de las partes es limitado, dentro de los propios lineamientos establecidos en la respectiva normativa, las Bases del procesos y en los márgenes dentro de los cuales se puede tener por válida una propuesta y por subsistente un contrato.
- 15.13. Así, el artículo 142º del Reglamento vigente, establece que:

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

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

- 15.14. En este esquema, no puede negarse que existe una preeminencia de la parte estatal, que establece las condiciones de la convocatoria, los requerimientos técnicos mínimos y las propias Bases integradas a las

⁸ Citado por DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. Op. Cit. Pág. 476.

que debe someterse todo postor que desee optar por la Buena Pro del proceso de selección convocado. No obstante, aún bajo dicho marco desigual, existen garantías o normas mínimas de protección para la parte privada, como lo vienen a ser los silencios positivos, la solución vía arbitral de las potenciales controversias entre las partes y, la propia presunción de licitud de los actos de la Administración, de modo tal que emitidos estos, el Contratista pueda tener la relativa certeza de su validez y permanencia en el tiempo.

- 15.15. Debe tenerse en cuenta que, en estos casos, la vinculación de la entidad con el otro, así como la relación de derechos y deberes que nacen como consecuencia de ello, no nacen de un acto unilateral, sea este un acto administrativo o un acto reglamentario, sino por el contrario, de un acto bilateral, en el que existe una conjunción de voluntades entre la entidad susceptible de ser considerada administración pública y su contraparte privada, pero delimitando dicha voluntad común a un conjunto de prerrogativas de la Administración y garantías que se otorga a quienes actúan como su contraparte contractual.
- 15.16. Por los primeros, la entidad sigue actuando con prerrogativas unilaterales bajo condiciones preestablecidas – tal y como ocurre con la aprobación de adicionales, con la nulidad administrativa del contrato o la aprobación de reducciones, mientras que por los segundos se establece como contraparte, un mínimo establecido por el Estado como aceptable, para un adecuado funcionamiento del mercado en el que participa como contraparte contractual – tal y como ocurre con la cláusula arbitral para la solución de controversias y la aprobación de sus solicitudes en los casos en los cuales la LCE o el Reglamento le da valor afirmativo al silencio que se genere en el contrato, como ya se ha mencionado.
- 15.17. En este sentido, tales cláusulas tienen una doble función: por un lado, velar por el adecuado uso de los recursos públicos, pero por otro, otorgar la suficiente predictibilidad del contratista, que le permita conocer los alcances de sus obligaciones y prerrogativas.

XVI. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

- 16.1. En el presente caso, existen un total de treinta y siete puntos controvertidos que corresponden tanto a pretensiones de la Entidad como parte demandante, así como del Contratista, como parte que reconviene. Solo para efectos metodológicos, dividiremos tales pretensiones en los siguientes rubros: i) Pretensiones relativas a la resolución de contrato; ii) Pretensiones relativas al pago de mayores gastos generales; iii) Pretensiones relativas a pago de prestaciones contractuales; iv) Prestaciones relativas a la vigencia, sustitución y destino de cartas fianzas; v) Pretensión indemnizatoria; vi) Pago de intereses legales; vii) Costas y costos procesales.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REPRESENTANTE (MOL 102-D-LEIG 1049)

A continuación, se desarrollarán las pretensiones del presente caso, en cada uno de los rubros planteados.

Pretensiones relativas a la resolución de contrato

- 16.2. Corresponde a un total de ocho (8) pretensiones, cinco de las cuales corresponden a la Entidad y tres al Contratista, todas las cuales están referidas a las resoluciones cruzadas que han efectuado las partes, así como a sus efectos. Recordemos en este sentido, que cada parte resolvió el Contrato aduciendo responsabilidad de su contraparte.
- 16.3. Como bien recordamos, la primera de las resoluciones efectuadas fue la del Contratista, comunicada el 10 de julio de 2012, mientras que la resolución dispuesta por la Entidad, fue comunicada el 12 de julio de los mismos, mediante un breve espacio de dos días calendario entre ellas. Ambas se imputan incumplimiento de sus respectivas obligaciones contractuales.
- 16.4. Dado el orden en el que se produjeron, debe analizarse en primer lugar si la resolución dispuesta por el Contratista es válida o no. De ser una resolución válida, ya no cabría analizar la segunda resolución, puesto que no puede resolverse lo que ya ha sido resuelto.
- 16.5. En esa línea, cabe traer a mención la Opinión N° 086-2018/DTN emitida por la Dirección Técnica Normativa, la cual establece que no puede resolverse un contrato que ya ha sido resuelto. En ese sentido, el penúltimo párrafo de su numeral 2.2.1 claramente señala que:

*"En virtud de lo expuesto, puede colegirse que si una de las partes (Entidad o contratista) resuelve debidamente un contrato –es decir, siguiendo el procedimiento y cumpliendo los requisitos y formalidades previstas en la normativa de contrataciones del Estado- no cabría la posibilidad de que su contraparte efectuó una nueva resolución respecto del mismo contrato, puesto que para entonces, **la relación jurídica ya se encontraría extinta.**"*

Esta posición es reiterada en la Conclusión establecida en el numeral 3.2 de la misma Opinión.

- 16.6. Este Tribunal Arbitral Unipersonal comparte la posición desarrollada por el OSCE. Extinguida o concluida, una relación obligacional entre las partes esta no puede ser nuevamente finiquitada, pues para ello debería mantenerse vigente. Dicho de otro modo, no se puede dar por terminado aquello que ya está terminado.
- 16.7. Sin embargo, dado que toda decisión del Contratista es arbitrable por la Entidad, se aprecia que esta última ha sometido a controversia el primer acto resolutorio, es decir el adoptado por el Consorcio.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL ASISTENTE (Art. 140 - D. LEG 1049)

Si como producto de nuestro análisis, se determina que el acto resolutorio del Contratista no resulta ajustado a derecho, deberá analizarse a su vez si debe la resolución contractual de la Entidad es válida o no. En caso que ninguna de las resoluciones contractuales sea considerada válida como consecuencia de nuestro análisis, corresponderá determinar si de modo subordinado corresponde a este Tribunal Arbitral Unipersonal declarar dicha resolución, ya sea por incumplimiento de una de las partes o, sin culpa de ellas.

- 16.8. En esa línea, debe revisarse si la resolución dispuesta por el Contratista cumplió, en primer lugar, con las formalidades establecidas en la normativa aplicable y, en segundo, los fundamentos de fondo que la sustentan devienen o no en los normativamente establecidos. Asimismo, deberá analizarse si la resolución del Contratista fue controvertida de modo oportuno por la Entidad o si, por el contrario, se habría producido el consentimiento.
- 16.9. Sobre la figura de la resolución contractual, cabe indicar que se trata de un remedio jurídico que se presenta ante situaciones insalvables de mal funcionamiento del contrato y que son generadas de manera posterior a su celebración. Dichas patologías radican en imposibilidad (sobreviniente), dificultad (extrema) e incumplimiento (grave)⁹, que para el análisis que nos ocupa, implicaría la eventual existencia de incumplimiento sustancial imputable a la Entidad o incumplimiento imputable al Contratista.

La resolución implica, en palabras de ROPPO¹⁰, la disolución del contrato y, por consiguiente, la afectación a sus efectos programados. Para efectos estatales, podemos agregar que es la frustración de la finalidad pública; de ahí la renuencia del Legislador de promover su uso, salvo cuando ello devenga en necesario.

- 16.10. Siendo que el objeto de todo contrato está definido por las relaciones jurídico-patrimoniales de carácter obligacional (artículo 1402 del Código Civil), resulta evidente que la resolución contractual por incumplimiento implica inexecución de obligaciones, lo cual es materia de regulación específica en el Código Civil, norma de aplicación supletoria para la contratación administrativa. Elemento central en este tema, tal como ya lo hemos adelantado, es la existencia o no de causa o hecho imputable.
- 16.11. La causa imputable o factor de atribución en materia contractual (desde la perspectiva de la responsabilidad civil) es de carácter subjetivo o estructurado en función al comportamiento de las

⁹ BIGLIAZZI GERI, Lina, BRECCIA, Umberto, BUSNELLI, Francesco y NATOLI, Ugo. Derecho Civil, tomo I – volumen 2: Hechos y Actos Jurídicos, Universidad Externado de Colombia, primera edición en español, Bogotá, 1992, págs. 1071 y 1072. Los eventos sobrevinientes que fundamentan la posibilidad de una resolución son tres: hipótesis ordinaria: incumplimiento; hipótesis extraordinarias: imposibilidad y dificultad.

¹⁰ ROPPO, Vincenzo. El Contrato, capítulo XLII (La Resolución: causas y regímenes), Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2009, pág. 859.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049).

personas. Conforme a ello, si bien podemos referirnos en general a un factor de atribución culposo (como sinónimo de atribución subjetiva), el mismo se desagrega en dolo, culpa grave o inexcusable y culpa leve. Las correspondientes definiciones constan en los artículos 1318, 1319 y 1320 del Código Civil, respectivamente.

16.12. En razón que quien invoca hechos o circunstancias asume la correspondiente carga probatoria, quien opte por la resolución contractual y consiguiente exigencia de la responsabilidad civil derivada asumiría cargas probatorias específicas.

Así, sobre el particular, SUESCÚN manifiesta que el acreedor debe probar

- (i) la existencia del contrato y de las obligaciones que de él se desprenden (la fuente de su derecho),
- (ii) el incumplimiento ¹¹ (con la precisión que si la prestación debida es una positiva, sólo debe probar su existencia, correspondiendo más bien al deudor demostrar que cumplió con dicha prestación o que quedó liberado por causa ajena, siendo que si la prestación debida es de carácter negativo, el acreedor no sólo debe probar su existencia sino además que el deudor ha realizado el hecho prohibido),
- (iii) el daño (certidumbre del perjuicio generado, aunque existen sus excepciones a dicha regla general) y;
- (iv) la culpa (imputabilidad, por haberse incurrido en uno de los tres factores de atribución subjetivos señalados anteriormente: dolo, culpa inexcusable y culpa leve), siendo que *"Esta exigencia probatoria se deduce de las reglas sobre la carga de la prueba, las que exigen del actor la demostración de los elementos constitutivos de su pretensión"*¹².

16.13. Respecto a dicha carga probatoria, destaca SUESCÚN: *"Ahora bien, donde la ley normalmente ayuda al acreedor demandante, desde el punto de vista probatorio, es en relación con la demostración de la culpa. Es éste el elemento sobre el cual usualmente actúan las normas para favorecer a la víctima y al mismo tiempo para hacer más estricta y difícil la situación del demandado. Con el fin de aliviar la situación del perjudicado, el legislador emplea diversos mecanismos que lo aligeran de sus tareas probatorias o hacen más pesadas las de su contraparte. Dentro de tales mecanismos puede la ley prescindir o hacer abstracción del elemento culpa, generando la responsabilidad objetiva; o puede invertir la carga de la prueba; o puede reducirle al demandado sus posibilidades de defensa, recontándole los medios para desvirtuar la presunción de culpa. Cada uno de esos métodos*

¹¹ Resulta manifiesto que, como regla general, el incumplimiento se alega antes que probarse propiamente, ya que al tratarse de un hecho negativo (incumplimiento = ausencia, falta de cumplimiento), el deudor es quien debe probar más bien que sí ha cumplido, de lo contrario se estaría ante la denominada "prueba diabólica" o de imposible acreditación.

¹² SUESCÚN, Jorge. Derecho Privado. Estudios de Derecho Civil y Comercial Contemporáneo, tomo I, Legis Editores S.A., primera reimpresión, segunda edición, Bogotá, 2004, pág. 261..

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1048).

establece regímenes más o menos drásticos de responsabilidad del deudor incumplido"¹³.

- 16.14. En el ámbito administrativo la resolución no sólo está asociada, conforme a las normas legales sobre contratación pública, al incumplimiento imputable, que debe ser interpretado como atribuible o culposo, lo cual es un concepto que tiene que interpretarse en función a la aproximación subjetiva u objetiva del incumplimiento como analizaremos más adelante, sino que además demanda de dos aspectos, legitimidad o titularidad del efectivo derecho potestativo de poner fin al contrato administrativo, y observancia del procedimiento previsto legalmente para hacer efectiva dicha resolución.
- 16.15. Como bien expresa FERNÁNDEZ¹⁴, el único límite de la responsabilidad que pudiese ser exigible a un deudor debería radicar en una imposibilidad sobrevenida por causa no imputable, ya sea porque ella se deba a un tercero o a su propia contraparte, por lo que la "diligencia ordinaria" es simplemente una manifestación más del deber asumido por el deudor de la obligación, inherente a su actuación, por lo que sirve para fines del artículo 1314 del Código Civil, releyéndose este último más allá de su literalidad, en la medida que la prueba de la diligencia es la prueba misma del cumplimiento, debe admitirse que el deudor no responde evidentemente en la medida que demuestre que sí cumplió, debiendo responder en caso contrario, salvo que acredite causa ajena.
- 16.16. Tal como ya hemos advertido, en el caso que nos ocupa ambas partes se han resuelto el contrato imputando incumplimiento imputable a su contraparte. Secuencialmente, debe analizarse en primer término la resolución dispuesta por el Contratista y, si esta es considerada inválida o, bajo cualquier otro concepto debe ser dejado sin efecto, corresponderá analizar la resolución de contrato dispuesta por la Entidad.
- 16.17. En ambos casos, en primer lugar, deberá determinarse si la parte que ha resuelto, cumplió o no con las formalidades requeridas para sus respectivas resoluciones. Sólo si se cumplió con dicho elemento, se continuará con el análisis de fondo.
- 16.18. En el caso que nos ocupa, una particularidad que ambas partes reconocen, es que el avance de la obra, en cualquier escenario, era superior al 97%, es decir que se encontraba en su tramo final, en la ejecución de sus últimas prestaciones, entre las cuales se encuentran las que se han sido de mutua y recíproca imputación de incumplimiento.

¹³ SUESCÚN, Jorge. Op. Cit., pág. 280.

¹⁴ FERNÁNDEZ, Gastón. Comentarios al artículo 1314 del Código Civil, en: Código Civil Comentado, AA.VV., Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2004, págs. 849 a 874.

16.19. Al respecto, el artículo 169° del Reglamento establece lo siguiente:

"Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada podrá resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

En el caso de las contrataciones efectuadas a través de la modalidad de Convenio Marco, las comunicaciones antes indicadas se deberán realizar a través del SEACE.

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento."

(Los subrayados son nuestros)

- 16.20. En este sentido, ninguna de las partes ha imputado a su contraparte algún incumplimiento formal en su procedimiento de resolución contractual. Por el contrario, ambas partes imputan eventuales incumplimientos de fondo, análisis al que debemos avocarnos en los acápite siguientes.
- 16.21. Tal como hemos dicho, ello parte de un primer punto, que es el de determinar si en efecto la primera resolución, es decir la dispuesta por el Contratista, cumple con los requisitos para ser declarado como válido.
- 16.22. Debe recordarse, en este sentido, que el primer requisito para que exista una resolución válida por parte del Contratista, es que este haya acreditado un incumplimiento imputable a la Entidad, Sólo si

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIFICACIÓN O REPRESENTACIÓN
DEL VERENDABLE (M. C. LEG. 1049)

dicho incumplimiento no resultase válido, corresponderá analizar la segunda resolución, es decir la imputada por la parte estatal.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que, a diferencia de la norma actual, el artículo 169° del Reglamento no limita el incumplimiento que faculta al Contratista a resolver el contrato, únicamente al incumplimiento de obligaciones sustanciales, sino que al igual que la propia Entidad, se encuentra facultado a tomar dicha decisión siempre que exista una obligación de su contraparte que no haya sido levantada (previo requerimiento) con prescindencia de su nivel de gravedad¹⁵.

- 16.23. Esto quiere decir que el simple incumplimiento de las obligaciones de una de las partes, facultaba a la otra a resolver el contrato previo requerimiento, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos previos, tales como el requerimiento formal notarial y, teniendo en cuenta que, en todos los casos, la resolución de contrato debía tenerse como última ratio, cuando deviniese en inviable la continuación de su ejecución.

Del mismo modo, el Artículo 44° de la Ley de Contrataciones del Estado, establece en su primer párrafo, que *"Cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, sin responsabilidad de ninguna de ellas, en caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato"*.

- 16.24. Así las cosas, la resolución efectuada por el Contratista se basa en los siguientes fundamentos:

- Problema de incompatibilidad entre la tensión de 22.9 Kv, que corresponde a las líneas primarias y prevista en el proyecto materia de ejecución, con la presencia de una tensión de 10 Kv existente en el punto de alimentación de la subestación eléctrica, que impiden su conexión y, consecuentemente, impiden la energización de las líneas primarias.
- Problema de indefinición del tipo de medidores domiciliarios, producto de la posición de HIDRANDINA de no aceptar para su contrastación los medidores adquiridos previstos en el expediente técnico que es parte del Contrato y que se encontraban en obra, exigiendo su cambio y sustitución por medidores prepago.
- Problema técnico suscitado respecto de los medidores totalizadores conformantes de los tableros eléctricos, toda vez que HIDRANDINA

¹⁵ De igual manera se pronuncia el artículo 44° de la Ley de Contrataciones del Estado, que en su texto vigente a la fecha de convocatoria y suscripción del contrato materia del presente caso arbitral, expresamente equipara lo la resolución por incumplimiento de la Entidad y del Contratista, sin diferenciar entre incumplimientos sustanciales o no sustanciales.

según el acta de protocolo de pruebas en las instalaciones del fabricante, asume la posición de no aceptar los medidores analógicos, requiriendo otros digitales, lo que no se encontraba comprendido en el proyecto y hubiera generado, tanto un adicional como un deductivo, cuya solución correspondía a la Entidad.

- La demora de HIDRANDINA en la entrega de los códigos GIS, para la codificación de los postes, cuya actividad correspondía a la Entidad.

16.25. La Entidad por su parte, respecto de tales imputaciones, señala que en general, se trata de obligaciones que no le eran imputables, sino a un tercero, pues eran de cargo de HIDRANDINA, siendo que por ellos otorgó las ampliaciones de plazo correspondientes.

De modo específico, respecto de la entrega de los códigos GIS era obligación del Contratista, que HIDRANDINA no cuestionó los medidores totalizadores, que el problema de la tensión implicaba únicamente problemas al energizar la obra y, por ende, no detenían el avance de los trabajos, que tomó las medidas necesarias para superar el problema de los medidores y que, finalmente solicitó la elaboración de un expediente adicional al propio Contratista para superar los problemas existentes, siendo que en lugar de ello, este optó por resolver el Contrato.

16.26. Sobre este tema, cabe señalar lo siguiente:

- a) La Ley de Contrataciones del Estado, establece en el párrafo quinto de su artículo 13º, lo siguiente:

"Artículo 13.- Características técnicas de los bienes, servicios y obras a contratar

(...)

En el caso de obras, además, se deberá contar con la disponibilidad física del terreno o lugar donde se ejecutará la misma y con el expediente técnico aprobado, debiendo cumplir con los requisitos establecidos en el Reglamento. La Entidad cautelará su adecuada formulación con el fin de asegurar la calidad técnica y reducir al mínimo la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de ejecución de obras.

(...)"

(El subrayado es nuestro)

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION
DEL REPRESENTANTE (MOT. 102-D, LEG. 10000)

- b) Por su parte, el artículo 153º del Reglamento, establece la responsabilidad de la Entidad del siguiente modo:

"Artículo 153.- Responsabilidad de la Entidad

La Entidad es responsable frente al contratista de las modificaciones que ordene y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquéllos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos, sin perjuicio de la responsabilidad que le corresponde a los autores de los proyectos, estudios, informes o similares.

La Entidad es responsable de la obtención de las licencias, autorizaciones, permisos, servidumbre y similares para la ejecución de las obras, salvo que en las Bases se estipule que la tramitación de éstas correrá a cargo del contratista."

(El subrayado es nuestro)

- c) Una primera conclusión, es que las autorizaciones y permisos necesarios para la ejecución y culminación de la obra, incluidas las que debían obtenerse con HIDRANDINA, era de responsabilidad de la Entidad. Esta no ha demostrado, de modo claro y específico, que hubo traslación de responsabilidades al Contratista ya sea en las Bases o en el Contrato, máximo si tratándose de una convocatoria bajo el sistema de precios unitarios, todo trabajo a ejecutar debía estar clara y específicamente presupuestado.
- d) Por ello mismo, la Entidad no tenía que esperar la comunicación de su contraparte respecto de los problemas generados por la posición de HIDRANDINA, teniendo en cuenta lo referido en el citado artículo 153º, el que establece la iniciativa de la Entidad en este rubro, máxime si de la propia información que obra en el expediente, se advierte que la Entidad, ya sea de modo directo como a través del Supervisor que la representa, participó en las pruebas de las cuales HIDRANDINA formuló sus observaciones.

En esa línea, las afirmaciones de la Entidad respecto de la oportunidad de comunicación del Contratista para la solución de los problemas existentes o de su registro en el cuaderno de obra, no implican una traslación de la responsabilidad de los hechos de la Entidad al Contratista, siendo esta primera la obligada a resolver los problemas que pudiesen afectar la autorización aprobación o cualquier otra forma de conformidad previa que debía brindar HIDRANDINA, en su calidad de proveedora del servicio de electricidad.

- e) Por otro lado, debe recordarse que las ampliaciones de plazo, como una figura orientada a extender el plazo inicial del Contrato, tienen como sustento o bien la aprobación de un adicional o bien la existencia de un hecho no imputable a terceros (sino por el contrario un supuesto de caso

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049)

fortuito o fuerza mayor, un hecho imputable a la Entidad o, de modo amplio y genérico un hecho que no pueda ser atribuible al Contratista).

Elo quiere decir, en estricto, que si se aprueba una ampliación de plazo, es porque existe un hecho que no se le puede atribuir al Contratista,

- f) Si bien en este mismo arbitraje las partes vienen discutiendo el pago de los gastos generales variables por las ampliaciones de plazo N° 1, 2, 6, 7, 8, 9 y 10, no discuten la pertinencia de su otorgamiento, es decir la causa que los motivó. Queda claro que tal circunstancia era una no imputable al Contratista, pues de otro modo no se le hubiera otorgado la correspondiente ampliación de plazo.

Queda claro entonces que los motivos que dieron lugar a cada una de las ampliaciones de plazo son ciertas y, por ende, no imputables al Contratista.

- g) En esa línea, debe traerse a mención lo expuesto por la Entidad en su escrito s/n de fecha 7 de junio de 2013 por el que "*Plantea excepción y contesta reconvenición*". En su página 12 acápite ii), al referirse a la ampliación de plazo N° 9, refiere que estas están referidas a los atrasos y paralizaciones generados por "(...) **la negativa del concesionario HIDRANDINA SA en recibir los medidores domiciliarios para su contrastación y la definición de la salida del patio de llaves que permita energizar el proyecto, lo cual imposibilita la culminación de la obra**" (sic)

En ese sentido, la Entidad reconoce un plazo de afectación del 13 de abril de 2012 al 22 de mayo de 2012.

- h) En la misma página 12 y en la subsiguiente página 13, se invoca la misma causal respecto de la ampliación de plazo N° 10, con un período de afectación del 23 de mayo de 2012 al 1 de julio de 2012.
- i) En el numeral 1.2 Sección A literal c y d del mismo escrito de fecha 7 de junio de 2013, refiere que los mismos hechos mencionados, fueron también relevantes para las ampliaciones de plazo N° 7 y 8.
- j) Queda claro entonces, por propia declaración de la Entidad, que existía un hecho no imputable al Contratista que, al menos desde el 13 de abril de 2012 estaba afectando la culminación de la obra, pues afectaba la ruta crítica (de otro modo no se le hubiera conferido la ampliación de plazo). Tales circunstancias están referidas o vinculadas principalmente, con las dos primeras de las cuatro causales invocadas por el Contratista, para resolver el Contrato.

A la fecha de resolución del Contrato dispuesta por el Contratista, habían pasado casi tres (3) meses sin que existiese una solución al problema.

- k) Queda por determinar si tales circunstancias, que no eran de cargo del Contratista, ameritaban la resolución del Contrato, máxime si tal como

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG 10491)

refiere la entidad en la mencionada página 13, imposibilitaban la culminación del Contrato.

- l) Ambas partes han hecho referencia a la Carta N° 161-2012-GR.CAJ/GGR, por la cual en respuesta al requerimiento efectuado por el Contratista, la Entidad refiere que venía realizando las coordinaciones respectivas con HIDRANDINA. La Entidad sostiene que, igualmente, con fecha 13 de junio de 2016 le solicitó al Contratista la elaboración de un adicional para solucionar el problema de tensión, es decir a 18 días del vencimiento del plazo ampliado, por la última ampliación de plazo que obra en el expediente, que es la ampliación de plazo N° 10.
- m) No puede reputarse que el simple inicio de las coordinaciones frente a terceros, en este caso HIDRANDINA, hayan implicado su solución, máxime si a la fecha del requerimiento efectuado por el Contratista se estaba ad portas de un nuevo vencimiento del plazo contractual ampliado. Las propias ampliaciones solicitadas y conferidas no eran en sí mismo pacíficas, como se puede apreciar de las dos últimas en las que la controversia radica en la decisión de sólo reconocer gastos generales acreditados, lo que se analizará en el acápite correspondiente.
- n) Sobre la solución de la diferencia de tensión, que la Entidad sostiene fue el requerimiento para que el Contratista elabore el expediente adicional, cabe tener en cuenta que esta devenía en extemporánea, toda vez que se formula faltando largamente menos de treinta días para el vencimiento de la incidencia de la ampliación de plazo N° 10 (1 de julio de 2012), siendo que de acuerdo al artículo 207° del Reglamento, quinto párrafo, el trámite que lleva a su aprobación tiene una duración no menor a treinta (30) días calendario.

En ese mismo sentido, el pedido debe ser claro y expreso, puesto que de acuerdo a la norma aplicable al presente contrato, la obligación del Contratista se circunscribía, una vez requerido por la Entidad, a la elaboración del presupuesto adicional, no así a la elaboración del expediente propiamente dicho, máxime si el propietario del expediente es la propia Entidad.

- o) En tal sentido, se advierte que la Entidad no alcanzó oportunamente la solución las coordinaciones y solución de por medio, que debía obtener de HIDRANDINA respecto de los problemas detectados en la tensión observada y los medidores domiciliados, hechos que, en consideración de este Árbitro Único, facultaban al Contratista a resolver el contrato previo requerimiento formal, atendiendo que no se encontraba obligado a esperar de modo indeterminado, una solución a los problemas indicados, máxime si se tiene en cuenta la proximidad del vencimiento del plazo ampliado de la obra.
- p) Respecto de la codificación GIS de los postes, que venían siendo instalados por el Contratista, a este Tribunal no le genera convicción la imputación efectuada por el Contratista, habida cuenta que entiende que correspondía a la parte que lo instalada, adoptar las medidas

necesarias para su debida culminación, incluida la forma idónea de su registro. En cuanto a la tercera imputación formulada, dado que las dos primeras han sido consideradas válidas, carece de objeto emitir pronunciamiento.

- 16.27. De acuerdo a todo lo anterior, la resolución del Contrato dispuesta por el Consorcio es válida y surte plenos efectos. En consecuencia, corresponde resolver la Primera Pretensión de la demanda y Primera y Segunda de la Reconvención, del siguiente modo:

Sobre la resolución efectuada por la Entidad y sus efectos

- 16.28. Conforme a lo anterior, al haberse determinado que la resolución del contrato dispuesta por el Contratista, esta deviene en válida y surte plenos efectos y, en consecuencia, no corresponde analizar la pertinencia o no de los fundamentos que sustentaron la resolución del Contrato dispuesta posteriormente por la Entidad. Tal como hemos mencionado, no se puede resolver un contrato ya resuelto, mucho menos puede pretenderse que se declare consentido o surta efectos dicho segundo acto resolutorio.

Por el mismo motivo, no corresponde trasladar los gastos generados por una resolución inválida, a la contraparte.

Sobre el acta de constatación e inventario de obra

- 16.29. Ambas partes solicitan, desde su respectiva posición, la validez del acta de constatación física e inventario de obra. En estricto, esta viene a ser la realizada entre los días 13 de julio de 2012 al 16 de noviembre de 2012, la cual es válida y surte plenos efectos.
- 16.30. Ahora bien, cabe recordar que el acta de constatación física e inventario de obra, tiene como objeto establecer una verificación en campo del estado final de la obra y del material que queda en ella.
- 16.31. Se trata, en este sentido, de un hecho que constituye, de modo formal, una prueba sobre el estado de la obra al momento de su interrupción. Ya sea se lleve a cabo en una sola fecha o en una pluralidad de ellas, constituye un acto único. Cualquier discrepancia que se consigne en ella o incluso las que surjan de una eventual elaboración unilateral, deberán resolverse en la etapa de liquidación de las cuentas del Contrato, en la que deberá tenerse en cuenta además de dicho documento, lo consignado en otros documentos probatorios, tales como las valorizaciones conciliadas entre Contratista u Supervisor.

En esa línea, no pueden existir dos actos de constatación física e inventario de obra. Cualquier otro acto distinto a la constatación efectuada antes mencionada, carecería de todo valor, al no estar prevista en el ordenamiento vigente.

16.32. En consecuencia, los puntos controvertidos materia de esta sección, deben ser resueltos del siguiente modo:

Declarar **INFUNDADOS** el primer y segundo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Primera y Segunda Pretensión Principal de la demanda de la Entidad y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar que carece de validez la carta N° 72-2012-CSMI y la carta N° 88-2012, como tampoco declarar que la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida, ni disponer la ejecución de garantía de fiel cumplimiento.

Declarar **INFUNDADO** el segundo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Segunda Pretensión Principal de la demanda de la Entidad y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar que la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida, ni corresponde disponer la ejecución de garantía de fiel cumplimiento.

Declarar **INFUNDADO** el tercer y cuarto controvertido del presente caso arbitral, que corresponden a la Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal de la demanda de la Entidad y a su Primera Pretensión Accesorio y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar la validez y eficacia de la resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, ni que el *Contrato N° 18-2010-GRCA-GGR sea resuelto sin responsabilidad para las partes.*

En cuanto a la constatación física de la obra, declárese **FUNDADO** el pedido formulado por la Entidad, en tanto se declara la validez del acto llevado a cabo por las partes en el periodo entre el 13 de julio de 2012 y el 16 de noviembre de 2012, con las consideraciones efectuadas en los numerales 16.29 al 16.31 de la Fundamentación.

Declarar **INFUNDADO** el cuarto punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Segunda Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal y su Pretensión Accesorio y, en consecuencia, determinese que no corresponde ordenar que los gastos incurridos por la Entidad en su resolución del contrato, son de cargo del Contratista.

Declarar **FUNDADOS** el séptimo y octavo puntos controvertidos del presente caso arbitral, que corresponden a la Primera y Segunda Pretensión Principal de la reconvención del Contratista y, por su efecto, declárese la validez de la resolución del Contrato de Obra N° 018-2010-GRCAJ-GGR formulado por consorcio San Marcos I, mediante carta notarial N° 88-2012-CSMI el 10 de julio del 2012, así como nula la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIDELIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTATIVIDAD DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1089)

2012-GR.COJ/GGR notificada el 12 de Julio del 2012 dispuesta por la Entidad..

Declarar **FUNDADO** el noveno punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Tercera Pretensión Principal de la demanda y, por su efecto, determínese como valido el acto llevado a cabo por las partes en el periodo entre el 13 de julio de 2012 y el 16 de noviembre de 2012, con las consideraciones efectuadas en los numerales 16.29 al 16.31 de la Fundamentación.

EL NOTARIO NO REALIZA TESTES O JURASMENTOS SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA N. DE LA FIRMA IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE (Art. 102-2, LEG. 1098)

Pretensiones relativas al pago de mayores gastos generales

16.33. Se trata de un total de veinte (20) puntos controvertidos, todos ellos planteados por el Contratista, por los que solicita el pago de gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 1, 2, 6, 7, 8, 9 y 10, respecto de las cuales sostiene que no se hizo referencia a ellas en la resolución que las aprueba o que, habiendo sido mencionada sólo lo hace en cuanto dan cuenta de una renuncia que, a entender de dicha parte Contratista, deviene en nula.

Secuencialmente, con cada reconocimiento de gastos generales, sigue una pretensión (de naturaleza accesoria) relativa al pago específico de su monto cuantificado, así como una pretensión subordinada en la cual, poniéndose en el supuesto de desestimarse el pedido principal, solicita que el pago de tales gastos generales se efectúe vía la figura del enriquecimiento sin causa.

16.34. Para tales efectos, debe recordarse que, en los contratos de obra, los gastos generales son aquellos costos que, sin poder ser incorporados dentro del costo directo, son incurridos por el contratista durante el desarrollo de la ejecución contractual, pudiendo ser fijos, sino dependen del período de duración de la obra, o variables si su cuantía e impacto económico se incrementan con la mayor duración de la obra.

Siendo que, por definición, las ampliaciones de plazo de plazo se otorgan por retrasos no atribuibles al contratista, queda claro que no le corresponde asumir a dicha parte los costos indirectos que se generen por su mayor permanencia en obra, es decir los gastos generales variables, de donde nace la obligación de que estos le sean reconocidos en forma conjunta con el otorgamiento de una ampliación de plazo. Se trata en este sentido, de una medida que busca restablecer el equilibrio económico del contrato.

16.35. En el sentido anterior, las definiciones 27 a la 29 del Anexo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en cuanto se establece lo siguiente:

"27. Gastos Generales:



Son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio.

28. Gastos Generales Fijos:

Son aquellos que no están relacionados con el tiempo de ejecución de la prestación a cargo del contratista.

29. Gastos Generales Variables:

Son aquellos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra y por lo tanto pueden incurrirse a lo largo del todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del contratista".

- 16.36. Como se puede apreciar, los gastos generales variables se encuentran estrechamente vinculados a la extensión de los plazos contractuales inicialmente pactados en una relación directamente proporcional, de modo tal que, a mayor plazo mayor será el monto de los gastos que se devenguen. Así lo establecen los dos primeros párrafos del artículo 202º del Reglamento, como se aprecia a continuación:

"Artículo 202.- Efectos de la modificación del plazo contractual

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

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.

(...)"

(El subrayado es nuestro)

- 16.37. Nótese que la vinculación entre ampliación de plazo y gastos generales, no se encuentra establecida como una posibilidad, sino como una consecuencia necesaria. Es por eso que se utiliza el término "dará" en lugar de "podrá".

En ese sentido, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, estableció en la segunda conclusión de la Opinión N° 14-2014/DTN del 23 de enero de 2014 (párrafo 3.2)¹⁶, que: " Cuando la Entidad apruebe ampliaciones de plazo en contratos de obra por causas no atribuibles al contratista, **tiene la obligación** de pagar oportunamente los mayores gastos generales variables en que haya incurrido el contratista, siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 204 del Reglamento".

(El resaltado es nuestro)

- 16.38. De este modo, al aprobarse una ampliación de plazo, corresponde sin lugar a dudas reconocer los correspondientes mayores gastos generales, caso contrario el contrato entre en riesgo de sufrir un desequilibrio económico que pueda afectar su viabilidad y, con ello, el resultado exitoso del mismo, afectando el interés público. Esta es el motivo por el cual, no puede condicionarse la aprobación de una ampliación a una renuncia previa a percibir su consecuencia económica.
- 16.39. Sobre este tema, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, ha sido muy claro en señalar que tal obligatoriedad implica que el contratista tiene derecho a percibir los gastos generales variables derivados de una ampliación de plazo, incluso si no los solicitó en forma conjunta con su pedido de ampliación de plazo, ni en las valorizaciones periódica sucesivas, de modo tal que su pago puede ser reclamado hasta en la liquidación del contrato.

Así lo establece la Opinión N° 012-2014/DTN del 22 de enero de 2014, cuando en su primera conclusión (numeral 3.1.), sostiene que: "**El contratista puede solicitar el pago de los mayores gastos generales en cualquier momento posterior a la aprobación de la ampliación del plazo correspondiente, pudiendo incluso requerirlos hasta en la etapa de liquidación final de obra**".

- 16.40. En esa línea, queda claro que, en tanto se encuentre pendiente o en trámite de aprobación una ampliación de plazo, no puede exigirse ni validarse la percepción de su consecuencia necesaria, esto es, el derecho del contratista a percibir los correspondientes gastos generales variables en forma directamente proporcional al número de días en los que se ha extendido el plazo para el cumplimiento de las obligaciones contraídas.

En ese sentido, la evaluación que efectúa una entidad para determinar la pertinencia o no de ampliar el plazo del contrato, debe comprender no sólo la existencia de la causal que lo amerita, sino también las consecuencias económicas que se derivan de su aprobación. Caso contrario, se estaría compulsando al contratista para que, antes de obtener la consecuencia económica

¹⁶ Esta Opinión se emitió a solicitud del Gobierno Regional de Cajamarca.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMAS, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (PÁR. 127-D. LEG. 10091)

expresamente prevista en el ordenamiento aplicable, se renuncie a ella, situación que es manifiestamente inválida.

- 16.41. Sin embargo, no debe olvidarse que, estando ante una relación jurídica patrimonial, una vez obtenida una ampliación de plazo y, con ella, el derecho a reclamar de modo claro y específico los respectivos gastos generales variables, esta opción deja de ser un mero derecho *expectatio* y, por el contrario, se convierte en derecho cierto y exigible, específicamente patrimonial.

Dicho de otro modo, una vez obtenido el derecho a cobrar mayores gastos generales variables, estos se incorporan al patrimonio del contratista y, como todo aspecto patrimonial, puede ser objeto de disposición, incluso si se trata de transferirlo a terceros (cesión de derechos o cualquier otro negocio jurídico a título oneroso o gratuito. Incluso se puede renunciar a su pago; es decir ejercer el derecho de no cobrarlos.

- 16.42. En ese sentido, consideramos que no existe limitante alguna para que, una vez obtenido el derecho a cobrar gastos generales variables, como ocurre con todo derecho patrimonial, se pueda renunciar a ellos.

Para revertir dicha situación, el supuesto afectado debería demostrar, de modo fehaciente, que estuvo sujeto a un vicio de nulidad grave y determinante, sin el cual no hubiera ejercido tal renuncia.

- 16.43. En este tema, el OSCE coincide con la posición del árbitro único. Para ello, en las conclusiones de las ya citadas Opiniones N° 012-2014/DTN y N° 014-2014/DTN, numerales 3.2. y 3.3. en las que se establece lo siguiente:

"Opinión N° 012-2014/DTN

(...)

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

"Opinión N° 014-2014/DTN

(...)

Si bien la Entidad está obligada a pagar oportunamente al contratista los mayores gastos generales una vez aprobada una ampliación del plazo de un contrato de obra, el contratista puede

renunciar a este derecho libre y voluntariamente con posterioridad a la aprobación de la ampliación de plazo, en tanto constituye un derecho patrimonial de libre disposición."

(Los subrayados son nuestros)

En el mismo sentido se pronuncia, sólo a manera de ejemplo, la conclusión única de la Opinión N° 082-2016/DTN del 28 de octubre de 2014, cuando en su conclusión única establece que: **"En tanto constituyen un derecho de crédito de libre disposición, el contratista puede renunciar a los mayores gastos generales variables; no obstante, para que dicha renuncia sea procedente debe realizarse con posterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina, con la finalidad de asegurar que dicha renuncia sea libre y voluntaria"**.

- 16.44. Así las cosas, el Consorcio cuestiona que las ampliaciones de plazo 1, 2, 6, 7, 8, 9 y 10 le hayan sido aprobadas por las Entidad, pero sin reconocimiento de gastos generales, conforme al siguiente detalle:

Número de ampliación de plazo	Número de días conferidos
1	8
2	34
6	40
7	40
8	40
9	40
10	40

- 16.45. Tal como hemos visto, no resulta posible ni que el Contratista renuncie de modo antelado a la posibilidad de percibir los gastos generales vinculados a cada ampliación de plazo, ni tampoco que la Entidad apruebe la respectiva ampliación de plazo, pero negando el otorgamiento de tales gastos generales, siendo nula toda decisión en contrario.

Sin embargo, hemos visto también que, una vez obtenida la ampliación de plazo respectiva, si resulta válido y posible que el contratista, en este caso el Consorcio, renuncie a los gastos generales de la ampliación ya conferida.

- 16.46. Cabe precisar, en este punto, que carece de asidero jurídico lo expuesto por el Consorcio en su reconvención, en el sentido que la renuncia a los gastos generales no podía ser efectuada por su

representante común, sino por todos y cada uno de los representantes legales de las empresas que integraban su Consorcio. Ello por cuanto el representante común de un Consorcio, desde la presentación de propuestas, la firma y la ejecución del Contrato, incluso para la presentación de controversias, representa y obliga al consorcio en su conjunto, para todos los efectos, tal como lo establece tanto la Ley como el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- 16.47. Así las cosas, obran en el expediente la Carta N° 72-2011 (CSMI del 09 de septiembre de 2011 y la Carta N° 0034-2012/CSMI del 19 de marzo de 2012, ambas suscritas por el representante del Consorcio, señor Henry Velasco Guerra. En la primera de ellas se renuncia de modo expreso a percibir los gastos generales variables por las ampliaciones de plazo N° 1 y 2 y, en la segunda, del mismo modo expreso, a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 7.

Tratándose de renunciaciones posteriores a la aprobación de las respectivas ampliaciones de plazo, son válidas y surten plenos efectos, máxime si durante el presente proceso arbitral, el Consorcio no ha aportado pruebas que demuestren de modo fehaciente la existencia de un vicio de voluntad determinante, que les hubiera forzado a las mencionadas renunciaciones en tres de las siete ampliaciones conferidas.

- 16.48. En tal sentido, corresponde declarar infundadas las pretensiones del Consorcio respecto de la nulidad parcial de las resoluciones que aprueban las ampliaciones de plazo 1, 2 y 7, en el extremo que se les niega el reconocimiento de gastos generales; así como las prestaciones por las que se solicita el pago de tales montos.

Podría pensarse que, aun cuando no corresponda el pago de gastos generales por las ampliaciones de plazo 1, 2 y 7, las pretensiones que procuran la nulidad parcial de las mismas pudieran ser amparadas, por tratarse de un momento o etapa anterior a cada renuncia. Ello sin embargo no resultaría correcto, puesto que, al formularse la renuncia expresa con posterioridad al otorgamiento de cada una de las mencionadas ampliaciones de plazo, se ha convalidado la validez de dichas resoluciones, operando la conservación del acto administrativo, conforme al artículo 14° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

- 16.49. Igualmente, devienen en infundadas las pretensiones subordinadas por las que solicitan el pago de los mismos gastos generales, pero bajo la figura del enriquecimiento sin causa, habida cuenta que en el presente caso si existe causa válida, que no es otra que la renuncia voluntaria, expresamente formulada por el representante legal del Consorcio respecto de los gastos generales de las ampliaciones de plazo 1, 2 y 7, luego de que estas fueran conferidas.

- 16.50. En consecuencia, los puntos controvertidos décimo, décimo primero, décimo segundo, décimo tercero, décimo cuarto, décimo quinto,

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL RENTANTE (MTC 102-O-LEG 1049)

décimo noveno, vigésimo y vigésimo primero, deben ser resueltos de la siguiente forma:

Declarar **INFUNDADO** el décimo punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Cuarta Pretensión de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 01, por 08 días calendario, en la parte que desestima el reconocimiento de mayores gastos generales.

Declarar **INFUNDADO** el décimo primer punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Quinta Pretensión de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 01.

Declarar **INFUNDADO** el décimo segundo punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Pretensión a la Cuarta y Quinta Pretensión Principal de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago a favor del Consorcio de la suma de S/. 28,320.00 (veintiocho mil trescientos veinte y 00/100 nuevos soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa, por el no pago de los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 1.

Declarar **INFUNDADO** el décimo tercer controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Sexta Pretensión de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 02, por 34 días calendario, en la parte que desestima el reconocimiento de mayores gastos generales.

Declarar **INFUNDADO** el décimo cuarto punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Séptima Pretensión de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 02.

Declarar **INFUNDADO** el décimo quinto punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Sexta y Séptima Pretensión de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago a favor del Consorcio de la suma de S/. 120,360.00 (ciento veinte mil trescientos sesenta y 00/100 nuevos soles, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa, por el no pago de los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 2.

EL NOTARIO HA ASISTIDO PERSONALMENTE SOBRE EL CONTENIDO Y VERIFICADO LA IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REPRESENTANTE (MTC 02-0-LEO 000).

Declarar **INFUNDADO** el décimo noveno punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Décima Pretensión de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 07, por 40 días calendario, en la parte que desestima el reconocimiento de mayores gastos generales.

Declarar **INFUNDADO** el vigésimo punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Décima Primera Pretensión de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, determinese que no corresponde el pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 07.

Declarar **INFUNDADO** el vigésimo primer punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Décima y Décimo Primera Pretensión de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, determinese que no corresponde el pago a favor del Consorcio de la suma de S/. 143,080.62 62 (ciento cuarenta y tres mil ochenta y 62/100 nuevos soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa, por el no pago de los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 7.

EL INFORME NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FORMA
DE ENTREGA, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL ASINANTE (M-002-D.L.000 0000)

- 16.51. Distinto es el caso de las cuatro ampliaciones de plazo restantes, que corresponden a las ampliaciones de plazo 6, 8, 9 y 10. En estos casos, se aprecia que no existe renuncia expresa del Consorcio a cobrar gastos generales, que hubiesen sido formuladas luego de otorgada cada una de las mencionadas ampliaciones.

Hemos visto y desarrollado de modo extenso, el por qué no puede reputarse como válida cualquier renuncia que se hubiese formulada de modo previo, debiendo desestimarse en este punto la mención efectuada por la Entidad en su contestación al escrito de reconvención, cuando se trae a colación que, con cada solicitud formulada, el Consorcio había renunciado al cobro de gastos generales.

- 16.52. En esa línea, pasaremos a analizar las cuatro pretensiones (Octava, décimo segunda, décimo cuarta y décimo sexta del escrito de reconvención) que, respectivamente, solicitan la nulidad parcial de las resoluciones que aprueban las ampliaciones de plazo N° 6, 8, 9 y 10, pero desconocen el pago de gastos generales o, aprobándolos, lo harían en una forma distinta a la establecida en el ordenamiento legal vigente. Veamos:

16.52.1. Sobre la Octava Pretensión Principal

El Consorcio solicita la nulidad parcial de la resolución que aprueba la ampliación de plazo N° 6, en cuanto desestima el pago de gastos generales. Al respecto, se aprecia que en el Artículo Segundo de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 02 de febrero del 2012, de modo expreso se establece que la mencionada ampliación de plazo no generará mayores gastos generales, por haber existido una renuncia del Contratista formulada en ese sentido, formulada en su solicitud de ampliación de plazo.

Tal como hemos visto, la renuncia que formule el Contratista sobre la percepción de mayores gastos generales variables en forma previa al otorgamiento de la respectiva ampliación de plazo, resulta inválida, En ese sentido, deviene en nulo el Artículo Segundo de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI.

16.52.2. Sobre la Décimo Segunda Pretensión Principal

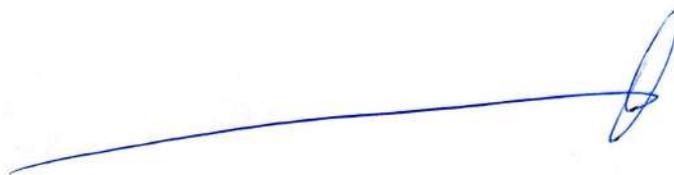
El Consorcio solicita la nulidad parcial de la resolución que aprueba la ampliación de plazo N° 8, en cuanto desestima el pago de gastos generales. Al respecto, se aprecia que en Artículo Segundo de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 53-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de abril del 2012, de modo expreso se establece que la mencionada ampliación de plazo no generará mayores gastos generales, por haber existido una renuncia del Contratista formulada en ese sentido, formulada en su solicitud de ampliación de plazo.

Tal como hemos visto, la renuncia que formule el Contratista sobre la percepción de mayores gastos generales variables en forma previa al otorgamiento de la respectiva ampliación de plazo, resulta inválida, En ese sentido, deviene en nulo el Artículo Segundo de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI.

16.52.3. Sobre la Décimo Cuarta Pretensión Principal

El Consorcio solicita la nulidad parcial de la resolución que aprueba la ampliación de plazo N° 9, en cuanto si bien no desestima el pago de gastos generales, establece que no se reconocerán los pactados en el Contrato, sino únicamente los debidamente acreditados. Al respecto, se aprecia que en Artículo Segundo de la Resolución de Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de mayo del 2012, se establece que se reconocerá el pago de mayores gastos generales, pero se señala que estos deberán ser debidamente acreditados.

Sobre el tema, téngase en cuenta lo siguiente:



EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (MIL 102 - D. LEG 1049)

- Debemos recordar que el presente caso se encuentra bajo el ámbito del Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, los mismos que establecían como fórmula para el cálculo de los mayores gastos generales, el gasto general contractual pactado, no así el debidamente acreditado.
- Citemos nuevamente los dos primeros párrafos del Artículo 202 del Reglamento, que establecen lo siguiente:

"Artículo 202.- Efectos de la modificación del plazo contractual

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

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso".

- De la documentación que obra en autos, no se aprecia que haya existido una paralización, entendida como una cesación absoluta de los trabajos pactados, por el contrario, existe senda documentación que amerita la continuidad de los mismos, incluso documentación aportada por la Entidad, en donde se aprecian observaciones a las valorizaciones presentadas mensualmente por el Contratista, no porque se haya declarado que no se realizada labor alguna, sino porque existía diferencias entre las partes sobre el alcance de los trabajos realizados.
- La paralización de una obra, no puede confundirse con supuestos de menor ritmo o ritmo lento o incluso paralización temporal en la ejecución de los trabajos, pues en dicho lapso de tiempo el Contratista – a diferencia de lo que ocurre en un supuesto de paralización, continúa obligado a operar con el íntegro de su personal y equipo de modo tal que incurre en incumplimiento de no proseguir con tales obligaciones.

La paralización, por el contrario, está vinculada a una desmovilización de equipos y personal, de modo tal que la única presencia del Contratista se reduce al personal que a cargo de la vigilancia de la obra. No se aprecia en el presente caso que se haya estado ante un supuesto similar.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA DEL REMITENTE (MOL 702-DI-LEG 10491)

- Sobre este punto, la Entidad sostiene que las tres últimas valorizaciones, de acuerdo a la posición del Supervisor, era valorizaciones a monto cero, lo que hubiera implicado inactividad alguna durante el período mención. De ello, colige que se equipara la paralización de la obra con la inactividad en la misma, hecho que no resulta sin embargo similar, como se ha explicado en el apartado anterior.

De hecho, de la propia documentación aportada por la Entidad, se aprecia que en el período en el que se imputa paralización no es que haya existido actividad cero, sino que el Supervisor ha observado las valorizaciones presentada por su contraparte, de las que se aprecia al menos la existencia de un mínimo de actividad, aun cuando esta sea objeto de cuestionamiento u observación.

- Así las cosas, la mención a que sólo serán reconocidos los gastos generales debidamente acreditados, carece de sustento y, por dicho efecto, deviene en nulo el Artículo Segundo de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI.

16.52.4. Sobre la Décimo Sexta Pretensión Principal

El Consorcio solicita la nulidad parcial de la resolución que aprueba la ampliación de plazo N° 10, en cuanto si bien no desestima el pago de gastos generales, establece que no se reconocerán los pactados en el Contrato, sino únicamente los debidamente acreditados. Al respecto, se aprecia que en Artículo Segundo de la Resolución de Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 05 de julio del 2012, se establece que se reconocerá el pago de mayores gastos generales, pero se señala que estos deberán ser debidamente acreditados.

Sobre el tema, téngase en cuenta lo siguiente:

- Debemos recordar que el presente caso se encuentra bajo el ámbito del Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, los mismos que establecían como fórmula para el cálculo de los mayores gastos generales, el gasto general contractual pactado, no así el debidamente acreditado.
- Citemos nuevamente los dos primeros párrafos del Artículo 202 del Reglamento, que establecen lo siguiente:

“Artículo 202.- Efectos de la modificación del plazo contractual

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
 EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
 IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
 DEL REMITENTE (Art. 402 - D. LEG. 1060)

multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos.

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso".

- De la documentación que obra en autos, no se aprecia que haya existido una paralización, entendida como una cesación absoluta de los trabajos pactados, por el contrario, existe senda documentación que amerita la continuidad de los mismos, incluso documentación aportada por la Entidad, en donde se aprecian observaciones a las valorizaciones presentadas mensualmente por el Contratista, no porque se haya declarado que no se realizaba labor alguna, sino porque existía diferencias entre las partes sobre el alcance de los trabajos realizados.
- La paralización de una obra, no puede confundirse con supuestos de menor ritmo o ritmo lento o incluso paralización temporal en la ejecución de los trabajos, pues en dicho lapso de tiempo el Contratista – a diferencia de lo que ocurre en un supuesto de paralización, continúa obligado a operar con el íntegro de su personal y equipo de modo tal que incurre en incumplimiento de no proseguir con tales obligaciones.

La paralización, por el contrario, está vinculada a una desmovilización de equipos y personal, de modo tal que la única presencia del Contratista se reduce al personal que a cargo de la vigilancia de la obra. No se aprecia en el presente caso que se haya estado ante un supuesto similar.

- Sobre este punto, la Entidad sostiene que las tres últimas valorizaciones, de acuerdo a la posición del Supervisor, era valorizaciones a monto cero, lo que hubiera implicado inactividad alguna durante el período mencionado. De ello, colige que se equipara la paralización de la obra con la inactividad en la misma, hecho que no resulta sin embargo similar, como se ha explicado en el apartado anterior.

De hecho, de la propia documentación aportada por la Entidad, se aprecia que en el período en el que se imputa paralización no es que haya existido actividad cero, sino que el Supervisor ha observado las valorizaciones presentada por su contraparte, de las que se aprecia al menos la existencia de un mínimo de actividad, aun cuando esta sea objeto de cuestionamiento u observación.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMADA
ENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTATIVIDAD
DEL FIRMANTE (Art. 402 - D. LEG. 1004)

- Así las cosas, la mención a que sólo serán reconocidos los gastos generales debidamente acreditados, carece de sustento y, por dicho efecto, deviene en nulo el Artículo Segundo de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI.

16.53. En cuanto al pago de gastos generales, tal como hemos visto, estos corresponden a los gastos generales pactados en el Contrato, aplicables a las ampliaciones de plazo N° 6, 8, 9 y 10, cada una de ellas otorgada por el término de 40 días calendario. Para esto se debe tener en cuenta que el período impacto por la Ampliación de Plazo N° 10 culmina el 1 de julio de 2012, es decir nueve (9) días antes de la resolución de Contrato dispuesta por el Consorcio.

16.54. En cuanto al gasto general diario, no existe uniformidad respecto de los montos planteados por el Contratista, que para algunos casos fija un gasto general diario de S/ 3,540 diarios y, en otros, de S/ 3,577 diarios. Revisada la documentación y escritos aportados por las partes, se aprecia que el Contratista habría formulado en su oferta un gasto general variable total ascendente a la suma de S/ 687,235.89 (seiscientos ochenta y siete mil doscientos treinta y cinco y 89/100 soles).

Teniendo en cuenta que el plazo original del Contrato era de 240 días calendarios, esto nos da un gasto general variable diario de S/ 3,378.91 incluido el Impuesto General a las Ventas (IGV).

16.55. Así, de acuerdo a la información que obra en el expediente, el gasto general diario ascendía a la suma de S/ 3,378.91 (Tres mil trescientos setenta y ocho soles) diarios incluido IGV, monto que multiplicado por 40 da lugar a S/ 135,156.40 para cada caso¹⁷.

Así las cosas, véase el siguiente cuadro:

Ampliación de plazo	Días calendario	Gasto general diario	Gasto general total
6	40	3,540	135,156.40
8	40	3,540	135,156.40
9	40	3,540	135,156.40
10	40	3,540	135,156.40

Como se aprecia, el monto indicado es inferior al cuantificado por el Consorcio, por lo que las pretensiones bajo análisis deben ser fundadas solo en parte.

¹⁷ El gasto general diario nace de dividir el monto total del gasto general variable establecido en el contrato, dividido por el plazo inicial pactado.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FORMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1049)

- 16.56. En cuanto a las pretensiones subordinadas que corresponden a las ampliaciones de plazo 6, 8, 9 y 10, al haber sido amparadas sus pretensiones principales, carece de objeto emitir pronunciamiento.
- 16.57. En consecuencia, los puntos controvertidos bajo análisis deben ser resueltos del siguiente modo:

Declarar **FUNDADO** el décimo sexto punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Octava Pretensión Principal de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 02 de febrero del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

Declarar **FUNDADO EN PARTE** el décimo séptimo punto controvertido de la reconvención del Consorcio, que corresponde a la Novena Pretensión Principal de la demanda y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 06, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

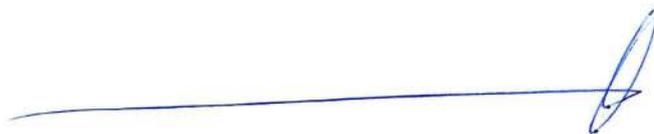
Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del décimo octavo punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Octava y Novena Pretensión Principal de la reconvención, conforme a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

Declarar **FUNDADO** el vigésimo punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Décimo Segunda Pretensión Principal de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 53-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de abril del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

Declarar **FUNDADO EN PARTE** el vigésimo tercer punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Décimo Tercera Pretensión Principal de la demanda y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 08, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del vigésimo cuarto punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Décimo Segunda y Décimo Tercera Pretensión Principal de la reconvención, conforme a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG. 1049).



Declarar **FUNDADO** el vigésimo quinto punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Décimo Cuarta Pretensión Principal de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de mayo del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

Declarar **FUNDADO EN PARTE** el vigésimo sexto punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Décimo Quinta Pretensión Principal de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 09, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

Declarar **FUNDADO** el vigésimo séptimo ctavo punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Décimo Sexta Pretensión Principal de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 05 de julio del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

Declarar **FUNDADO EN PARTE** el vigésimo octavo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Décimo Séptima Pretensión Principal de la reconvención del Consorcio y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 10, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del vigésimo noveno punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Décimo Sexta y Décimo Séptima Pretensión Principal de la reconvención, conforme a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

Pretensiones relativas al pago de prestaciones contractuales

- 16.58. Se trata de un total de cinco (5) pretensiones, la primera de ellas planteada por la Entidad en su demanda y las restantes por el Contratista en su reconvención que, en el caso de la Entidad está referido al pago de saldos de valorización a su favor, mientras que,

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION
DEL PRESENTE (M4-402-D-LEB-1000)

por el lado del Contratista están referidos al pago de diversas prestaciones que considera han sido efectuadas a favor de su contraparte y, por la cual, sostienen que no se le habría abonado contraprestación alguna.

16.59. En cuanto al pedido formulado por la Entidad, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- El sexto punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Tercera Pretensión de la demanda, tiene como objeto cuestionar el pago que hizo la Entidad por la Valorización N° 12 los que considera que han sido pagados en exceso pese a haber sido previamente revisados y aprobados. Para ello, sostiene que los menores metrados detectados, tienen su origen en la constatación física de la obra, efectuada entre las partes a partir del 13 de julio de 2012, es decir como consecuencia de la resolución de Contrato.
- Para ello, debe tenerse en cuenta que la constatación física e inventario en el lugar de la obra, se encuentra regulada en el segundo y tercer párrafo del artículo 209° del Reglamento, como una consecuencia directa de la resolución del contrato de obra.

Su finalidad, es hacer un balance de la situación en campo, dado que el efecto automático de la resolución es la paralización automática de los trabajos en desarrollo, estén y cómo estén; con inclusión del material que pudiese encontrarse en el lugar de trabajo, equipos, avances posteriores a la última valorización y, en general, cualquier otra acción que permita tener una fuente de información directa de la situación en la que queda la obra, para que, a partir de ello, su administración y cuidado, quede a cargo de la Entidad.

- La pregunta que surge es si, sobre la base de tal constatación física, se puede dejar sin efecto o modificar, los términos en los que se ha aprobado previamente una valorización. Ello teniendo en cuenta que es función del supervisor: "(...) controlar la ejecución de la obra y absolver las consultas que le formule el contratista según lo previsto en el artículo siguiente. (...)" (Segundo párrafo del artículo 193° del Reglamento).

De modo específico, se establece que "(...) Los metrados de obra ejecutados serán formulados y valorizados conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, éste la efectuará. El inspector o supervisor deberá revisar los metrados durante el período de aprobación de la valorización" (Quinto párrafo del artículo 197° del Reglamento).

- Si bien las valorizaciones son pagos a cuenta y, por tanto, son sujetas a revisión y tienen carácter de provisionalidad, queda por

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMADA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTATIVIDAD DEL REPRESENTANTE (M4-402-O-LEER 10/08)

determinar si el acta de constatación física es el medio idóneo para cuestionar períodos ya revisados y supervisados y no solo el estado en el cual se encuentran el área donde se ejecutan las obras con motivo de la resolución del contrato.

Para ello, debe tenerse en cuenta el artículo 199° del Reglamento, relativo a discrepancias en valorizaciones, la misma que tiene como objeto diferir a la liquidación del contrato cualquier eventual diferencia en una valorización efectuada, en tanto no supere el 5% del valor del Contrato. Siendo que el presente caso no se encuentra en fase de liquidación, su discusión deviene en prematura¹⁸.

- A mayor abundamiento, debe tenerse en cuenta que, si bien las valorizaciones son revisables, tal revisión se hace en etapa de liquidación de Contrato, no previéndose que se lleven a cabo en un momento anterior.

Asimismo, en un contrato suscrito a precios unitarios, como el que nos ocupa, la revisión de dicha valorización que ya ha involucrado un primer pronunciamiento y constatación del supervisor que la elabora en conjunto y de la Entidad que la aprueba, debe hacerse de forma precisa y detallada, identificando de modo preciso la diferencia entre las dos evaluaciones debidamente cuantificados, así como teniendo todos los elementos probatorios, tanto físicos y documentales, para un pronunciamiento definitivo.

- Conforme todo lo expuesto, esta pretensión de la Entidad deviene en extemporánea, en los siguientes términos:

Declarar **IMPROCEDENTE** el sexto punto controvertido del proceso, que corresponde a la Tercera Pretensión de la demanda de la Entidad, conforme a lo establecido en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

16.60. En cuanto a las pretensiones que, sobre este tema, han sido formuladas por el Consorcio en su reconvención, estas se refieren a un total de cuatro pretensiones, en las que se solicita reconocer la

¹⁸ "Artículo 199.- Discrepancias respecto de valorizaciones o metrados

Si surgieran discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el inspector o supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Sólo será posible iniciar un procedimiento de conciliación o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles después de ocurrida la controversia si la valorización de la parte en discusión representa un monto igual o superior al cinco por ciento (5%) del contrato actualizado. (...)"

contraprestación, fijación de precio unitario y pago oportuno, de diversos mayores trabajos que habrían realizado a favor de la obra y que considera que formaban parte del expediente técnico y, por tanto, estaba obligado a ejecutarlas. Ello de acuerdo al siguiente detalle:

Prestación o rubro	Monto reclamado (en soles)
Material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida	135,148.54
Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado	486,254.00
Elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle	167,926.05
Elaboración del Expediente de Saneamiento en los tramos de servidumbre	191,754.98

16.61. Al respecto, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

- a) En los contratos suscritos bajo el sistema de precios unitarios, el costo directo total está constituido por el conjunto de todas las partidas y metrados comprendidos en el expediente técnico de la obra. En esa línea, tanto en el pago de cada valorización e igualmente en la liquidación, se paga lo realmente ejecutado, con los precios preestablecidos.

De darse mayores metrados, deberá tenerse en cuenta los precios previamente pactados. De no ejecutarse menores metrados, por el contrario, el contrato no alcanzará el precio pactado, pues no resulta posible pagar, bajo ningún concepto, trabajos que materialmente no hayan sido realizados.

- b) No obstante, el Consorcio para los cuatro casos mencionados, sostiene el haber ejecutado diversos trabajos comprendidos en el expediente técnico de la obra, que no le habrían sido reconocidos por su contraparte, ni se habría establecido un costo previamente pactado, debiendo procederse tanto a la determinación del precio de las prestaciones ejecutadas, como procederse a su pago.

Ello quiere decir que, según su posición, el expediente contendría trabajos a ser realizados de forma obligatoria, pero para los cuales no existe un precio pactado.

- c) Sin embargo, tal como lo establece la Entidad en su contestación de la demanda, así como al deducir la excepción de incompetencia ya analizada, cada una de las cuatro pretensiones bajo análisis corresponderían de modo directo a trabajos que fueron objeto de

sendos pedidos de aprobación de adicionales de obra, todos los cuales fueron en su oportunidad denegados. Ello conforme al siguiente cuadro:

Prestación o rubro	Solicitud de adicional
Material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida	Adicional de obra N° 3
Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado	Adicional de obra N° 4
Elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle	Adicional de obra N° 5
Elaboración del Expediente de Saneamiento en los tramos de servidumbre	Adicional de obra N° 6

- d) Dicho de otro modo, la Entidad sostendría que el Consorcio no estaría sino repitiendo el mismo pedido que formularon anteriormente, lo que en los hechos constituiría sendos adicionales de obra, que pretenderían ser discutidos bajo una forma jurídica distinta.
- e) En efecto, se puede advertir que los pedidos que son materia de análisis del presente acápite, fueron anteriormente solicitados vía adicional de obra. Tal diferencia contiene una contradicción en sí misma, pues si se solicitan vía adicional implica que son trabajos con comprendidos en el expediente técnico, pero si se solicitan como mayores metrados en un contrato a precios unitarios, se trata de partidas que si se encuentran en el expediente técnico.
- f) Es más, si fueron trabajos contractuales pactados en el expediente y que, por ende, fueran ya parte de los trabajos incluidos en el Contrato, no se requeriría al Tribunal Arbitral que se fijen los precios, pues estos ya serían pactados. Cabe reiterar en este punto, que en un contrato a precios unitarios el precio final se da por la sumatoria de todos los metrados ejecutados a los precios pactados.
- g) Si no se tienen pactados los precios, como sostiene el Contratista, tales trabajos no pueden ser ejecutados. Más aún, si el propio Consorcio los consideró en su oportunidad como adicionales, no se entiende como pudo iniciar su ejecución, pues como es bien sabido, las prestaciones de un adicional de obra, sólo pueden iniciarse, una vez aprobada su ejecución por la Entidad
- h) Del mismo modo, si se considerase que una partida es necesaria, pero no se encuentra comprendida en el expediente, seguimos en el hecho en una prestación adicional de facto, cualquiera sea el nombre con el que se le etiquete.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 1040)

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG. 1940)

Si por el contrario, se considera que se encuentra comprendida en el expediente pero no se tiene precio alguno pactado, tampoco se dan las condiciones para su ejecución, en tanto estamos ante un contrato regido por el sistema de precios unitarios, en el que previamente debe existir un precio pactado por el inicio de su ejecución, caso contrario no será exigible.

- i) En tal sentido, el propio Contratista ha solicitado el reconocimiento de estas prestaciones vía adicionales siendo que además, en el presente caso arbitral, al solicitar que se fijen los precios, se reconoce que no existe precio pactado (o peor aún que se modifique uno preestablecido).
- j) En tal sentido, cabe recordar la doctrina de los actos propios. Sobre este tema, Alejandro BORDA indica lo siguiente.

"Como consecuencia de ello es necesario proteger la creencia y confianza que se despierta en un sujeto por el comportamiento de otro, confianza y creencia éstas que nacen de la exigencia de mantener un comportamiento coherente; este es, mantener una conducta honesta, recta, honrada y proba"¹⁹.

- k) De acuerdo a Augusto Morello²⁰, los tres requisitos básicos para la aplicación de la teoría de los actos propios, son los siguientes:
 - Existe una conducta original, que por su naturaleza, circunstancia y características genera una confianza en la otra parte que, bajo el principio de buena fe, indica con claridad que se ha generado un vínculo (obligación) de seguir comportándose de la misma manera.
 - Existe una conducta posterior que entra en contradicción con la anterior, y
 - Ambas conductas son desarrolladas por el mismo sujeto.

Situación que se produce en el presente caso.

16.62. Si se tratase de trabajos autorizados o con precios pactados, estos hubieran sido incorporados en cada una de las valorizaciones correspondientes.

¹⁹ BORDA, Alejandro. "La Teoría de los Actos Propios". Editorial, Abeledo Perrot, Buenos Aires, p. 106.

²⁰ MORELLO, Augusto. Dinámica del Contrato. Enfoques. Buenos Aires: Librería Editorial Platense. 1985. Pág. 59.

- 16.63. En las cuatro pretensiones bajo análisis, nos encontramos en el mismo escenario descrito, es decir trabajos que se sostiene han sido ejecutados pese a haber sido solicitados vía adicionales de obra y que, en la presente vía se sigue sosteniendo que han sido realizados, pero expresamente se señala que no tiene precio pactado, pues se pretende que estos sean fijados por este Tribunal Arbitral Unipersonal.

Todo lo anterior, genera convicción al árbitro único, que en el presente caso se está simulando el reclamo de cuatro adicionales, bajo una fórmula distinta, sin que exista las condiciones que los lleven a ser considerados como mayores metrados, que sería la único vía para que sean reclamados en este sede arbitral.

- 16.64. No obstante todo lo anterior, el Contratista tiene expedito su derecho de reclamar las prestaciones que considera ha ejecutado sin tener autorización o precio pactado, pero ello deberá ser reclamado, sustentado y declarado en sede judicial. Dicho eventual reclamo debería plantearse al margen de la liquidación del presente Contrato y sin que afecte dicho proceso.
- 16.65. Conforme todo lo anterior, las cuatro pretensiones bajo análisis deben ser resueltas de la siguiente forma:

Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo punto controvertido que corresponde a la Décimo Octava Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos a la ejecución de la actividad constructiva, consistente en "Material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida".

Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo primer punto controvertido que corresponde a la Décimo Novena Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos la ejecución de la prestación consistente en "Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado.

Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo segundo controvertido que corresponde a la Vigésima Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o

EL NOTARIO RECONOCE LA FIRMA, EL CONTENIDO DE LA CARTA N. DE LA FIRMA, LA CANTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION, DEL REPRESENTANTE DEL ALCORCA.

pago, referidos la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle".

Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo tercer controvertido que corresponde a la Vigésimo Primera Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del Expediente de Saneamiento en los tramos de servidumbre".

Prestaciones relativas a la vigencia, sustitución y destino de cartas fianzas

- 16.66. Durante la ejecución del Contrato e incluso, en el trámite del presente proceso arbitral, se produjeron diversos incidentes relativos a la garantía de fiel cumplimiento, tanto respecto de la ejecución de la contenida en la carta fianza emitida por el SCOTIABANK, como respecto de su sustitución por otra emitida por una cooperativa. Se trata de un total de dos (2) pretensiones, ambas planteadas por el Contratista.
- 16.67. La primera de tales pretensiones, plantea que se ordene a la Entidad aceptar como garantía de fiel cumplimiento del Contrato, la Carta Fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda. de fecha 24 de Setiembre del 2012, con vencimiento al 24 de setiembre del 2013.

La segunda, plantea que se devuelva los fondos correspondientes a la suma de S/. 665,209.10 materia de la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank como Garantía de Fiel Cumplimiento, más los intereses legales desde la fecha de la ejecución. En este caso, tal garantía fue ejecutada por causal de no renovación.

- 16.68. Para lo primero, debe determinarse si la Entidad estaba en la obligación o no de aceptar la garantía expedida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda mencionada en la pretensión bajo análisis y si tal sustitución hubiese resultado válida.

Es importante tener en cuenta que, en el desarrollo del presente proceso arbitral, se ha generado una amplia y contundente evidencia sobre un hecho concreto: Que, la cooperativa en mención no se encuentra supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones (SBS).

- 16.69. Así las cosas, el primer párrafo del artículo 155° del Reglamento, es bastante claro cuando establece los requisitos que deben cumplir las

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (PAC 102 - D. LEG 1049)

garantías que se emiten bajo el ámbito del Régimen de Contratación Pública estatal:

"Artículo 155.- Requisitos de las garantías

Las garantías que acepten las entidades conforme al artículo 39 de la Ley sólo podrán ser efectuadas por empresas bajo el ámbito de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones o que estén consideradas en la lista actualizada de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú."

(El subrayado es nuestro)

- 16.70. Si bien el cuarto párrafo del mismo artículo 155° establece que: "Las Entidades están obligadas a aceptar las garantías que se hubieren emitido conforme a lo dispuesto en los párrafos precedentes, bajo responsabilidad", queda claro que dicho mandato está limitado a los casos en los cuales la carta ha sido emitida bajo el ámbito de la SBS, es decir la Entidad no podrá preferir una carta fianza emitida por un Banco u otro, por una Financiera, Caja Municipal o Rural e incluso por una Cooperativa, si esta estuviese supervisada por el mencionado órgano rector.

Lo que no se puede exigir a una entidad, por el contrario, es que acepte la garantía emitida por una entidad financiera que no cumpla con el expreso requisito mencionado en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- 16.71. Así las cosas, no existe asidero legal para que la Entidad se vea forzada a admitir por válida la mencionada carta fianza emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda. Más aun, de aceptarla la Entidad hubiese incurrido en una clara transgresión de la norma que rige la materia, por tratarse de una norma que no admite pacto en contrario.

No debe olvidarse, en este sentido que, de acuerdo al artículo 40° incluye a las garantías entre las cláusulas obligatorias del Contrato, es decir que resultan indisponibles para las partes. Así las cosas, la pretensión bajo análisis deviene en **INFUNDADA**.

- 16.72. Por otro lado, el Consorcio solicita que se le devuelva el monto correspondiente a la garantía de fiel cumplimiento que, estando contenida en la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank, fue ejecutada por su no renovación.
- 16.73. Sobre el tema, el artículo 158° del Reglamento establece los alcances de la garantía de fiel cumplimiento, de la siguiente forma:

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA,
IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REPRESENTANTE. 499 - D. LEG. 1900.

"Artículo 158.- Garantía de fiel cumplimiento

Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.

De manera excepcional, respecto de aquellos contratos que tengan una vigencia superior a un (1) año, previamente a la suscripción del contrato, las Entidades podrán aceptar que el ganador de la Buena Pro presente la garantía de fiel cumplimiento y de ser el caso, la garantía por el monto diferencial de la propuesta, con una vigencia de un (1) año, con el compromiso de renovar su vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación o exista el consentimiento de la liquidación del contrato."

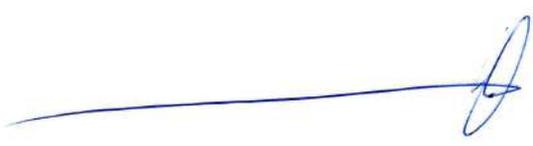
16.74. Como queda claro, la garantía de fiel cumplimiento, que es una obligación del Contratista a favor de la Entidad, no se agota en ninguna etapa de la ejecución contractual sino que, por el contrario, en el caso de los contratos de obra, debe mantenerse incluso en la etapa de recepción de obra, la liquidación y hasta el consentimiento de esta última. Es decir, en tanto no se haya agotado cualquier eventual discusión sobre el resultado.

Esta extensión de su obligación, no es gratuita, pues su finalidad no era sólo proteger a la Entidad de una resolución de contrato imputable al Contratista, hecho que en el presente caso (como ya hemos visto) no corresponde, sino también de la existencia de un saldo o resultado económico a favor de la parte estatal, en la etapa de liquidación.

16.75. De ello, que se establezcan dos causales definitivas y una de precautoria, como supuestos de ejecución de la garantía de fiel cumplimiento: Las dos primeras por resolución de contrato firme imputable al Contratista y por saldo de liquidación a favor de la Entidad y, la tercera, por su falta de renovación, con el consiguiente riesgo de la Entidad de verse privada de una garantía de fiel cumplimiento válida. Esto queda claro, del texto del artículo 164º del citado Reglamento, como sigue:

"Artículo 164.- Ejecución de garantías

Las garantías se ejecutarán a simple requerimiento de la Entidad en los siguientes supuestos:



Declarar **INFUNDADO** el trigésimo cuarto punto controvertido, que corresponde a la Vigésimo Sexta Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determinese que no corresponde al Gobierno Regional de Cajamarca aceptar como garantía de fiel cumplimiento la Carta Fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG, emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda de fecha 24 de Setiembre del 2012.

Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo quinto punto controvertido, que corresponde a la Vigésimo Séptima Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determinese que no corresponde al Gobierno Regional de Cajamarca devolver a favor de Consorcio San Marcos, los fondos ascendentes a la suma de S/. 665,209.10 materia de la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank como Garantía de Fiel Cumplimiento; sin perjuicio de los resultados que se produzcan en la liquidación de cuentas del Contrato materia de la presente controversia arbitral, conforme lo establecido en la Fundamentación del presente Laudo Arbitral.

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA NI DE LA FIRMA DEL REPRESENTANTE (MTC 102 - D. LEG 1049)

Pretensión indemnizatoria

- 16.78. El Contratista plantea la pretensión contenida en el trigésimo séptimo punto controvertido, solicitando se le reconozca una indemnización por la suma de un millón de soles (S/ 1'000,000.00), que desagrega en los ramos de daño emergente (S/ 3000,0000.00) por la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento por falta de renovación, así como por daño moral (S/700,000.00), por la afectación de su buen nombre como contratista y ante el sistema financiero nacional.
- 16.79. Al respecto, tanto el daño emergente como el daño moral, están sustentados en el perjuicio que le habría generado su contraparte por la ejecución de la carta fianza de fiel cumplimiento. Es en este sentido que se debe circunscribir el análisis que se efectúe en este rubro.
- 16.80. En cuanto al daño emergente, advertimos que la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento es perfectamente válida con motivo de su no renovación. La Entidad no estaba obligada ni podía aceptar en su sustitución, una garantía emitida por una institución financiera que no se encontrase bajo el ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras de Fondo de Pensiones (SBS); siendo obligación del Consorcio renovar la garantía de fiel cumplimiento antes de su vencimiento.

Para que exista obligación de reparar el daño emergente, debe existir un accionar determinante de quien genera el daño, pero que además este ilícito. Está claro que la decisión de ejecutar una garantía de fiel cumplimiento genera un daño en el ejecutado, pero es uno que se produce en el marco del ordenamiento jurídico

aplicable, máxime si era obligación del Consorcio renovar la carta fianza durante toda la extensión del Contrato y hasta el consentimiento de la liquidación, como ya se ha analizado en un apartado anterior.

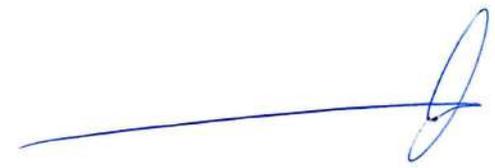
- 16.81. En cuanto al daño moral, corresponde a un rubro indemnizatorio estrictamente estimativo y de cálculo absolutamente subjetivo. Dicho tipo de indemnización, compensa la afectación por el sufrimiento o la afectación al buen nombre o reputación de una persona, la que podrá variar en cada caso dependiendo de los alcances de la ofensa, el prestigio inicial del perjudicado, la naturaleza o contenido de la ofensa, entre otros factores vinculados.
- 16.82. El Consorcio ha planteado un monto por daño moral ascendente a S/ 700,000.00 (Setecientos mil y 00/100 soles). Para tales efectos, se sostuvo que el actual demandante había sufrido un daño moral, al habersele atribuido afectado su capacidad financiera y su prestigio con la ejecución de la carta fianza y todo lo que ello ha conllevado, en su respectivo prestigio ante el sistema financiero nacional.
- 16.83. La doctrina discute si puede imputarse daño moral a las personas jurídicas o, si por el contrario, tal daño se encuentra circunscrito a las personas naturales. Debe tenerse en cuenta que la Constitución Política del Estado en su artículo segundo, al enumerar los derechos fundamentales de las personas, no distinguen entre las personas naturales y jurídicas, debiendo entenderse que a estas últimas les corresponden los mismos derechos en tanto no sean incompatibles con su naturaleza.
- 16.84. Siguiendo en este tema a Cristián Boetsch Gillet²¹, dado que el concepto del daño moral fuera del ámbito pecuniario, la primera cuestión que surge raya entre lo jurídico y lo ontológico: ¿pueden o no las personas jurídicas sufrir un daño moral? Esto es, si pese a ser entes carentes de una realidad física pueden padecer perjuicios en la esfera de lo intangible y lo inconmensurable.
- 16.85. Refiere el autor, que una primera reacción fue rechazar la posibilidad de que una persona jurídica pudiera demandar daños de este carácter. Según se dijo, la legitimidad de este tipo de personas pugnaría con el hecho de que se trata de entes ficticios, incapaces de tener sensaciones como el sufrimiento, la depresión o la angustia, y que en tanto tales, jamás podrían padecer un daño fuera de su patrimonio. Lo anterior, se afirmaba, sería coherente con la finalidad instrumental de las personas jurídicas, quienes no tienen una dignidad intrínseca como los seres humanos, dada por su propia naturaleza, sino exclusivamente en virtud de la ley y para obrar dentro de los márgenes que el ordenamiento le reconoce.

²¹ "Daño Moral en las Personas Jurídicas" En: Revista El Abogado –Colegio de Abogados de Chile
<http://derecho.uc.cl/Derecho-UC-en-los-medios/profesor-cristian-boetsch-gillet-dano-moral-en-las-personas-juridicas.html>

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REPRESENTANTE DEL REPRESENTADO.

- 16.86. Sin embargo, con el auge de la doctrina de los derechos de la personalidad, la conclusión anterior fue refutada. Si bien es claro que una persona jurídica no puede sufrir angustia, depresión o cualquier otra forma de sentimiento doloroso por un hecho ocasionado por tercero, ello no la priva del reconocimiento que el derecho le hace de toda una gama de atributos que los seres humanos también compartimos, que se estiman inherentes a la personalidad en sí y son indispensables para un pleno y libre desarrollo en una sociedad, como el domicilio, el nombre, la imagen o el honor.
- 16.87. Por cierto, un ataque a la reputación de una persona jurídica no tiene ninguna relevancia subjetiva para un ente que no posee sentimientos y no tiene estima sobre sí mismo. Pero ello no impide que objetivamente exista una lesión en la realidad que afecta a la persona jurídica en la percepción que terceros tienen sobre esta, la que se erosiona como resultado de una conducta imputable a culpa o dolo de una persona autora del daño. Negar este aspecto de las personas jurídicas degradaría el concepto mismo de personalidad; esta quedaría reducida solamente a un patrimonio con independencia de los complejos e indivisibles factores que la componen.
- 16.88. Así las cosas, el daño moral en la persona jurídica lo constituye la lesión a la fama o la imagen empresarial. La fama empresarial incide en el valor llave- derecho de llave o goodwill-, y hace referencia a la reputación comercial, que constituye un activo que representa un valor comercial real, que se refleja en la preferencia de los consumidores, la credibilidad de la empresa ante el público y en su buen nombre o prestigio. La fama mercantil puede afectar positiva o negativamente, agregando valor o devaluando la empresa y sus intangibles, tales como sus marcas, secretos industriales, patentes, etc. La fama mercantil crece o disminuye también gracias al factor humano, la dirección del negocio, su gerenciamiento entre otros. La afectación a la fama mercantil, genera un daño irreparable, similar al que sufre una persona natural, al ser afectada su honorabilidad.
- 16.89. Al esparcirse una comunicación indebida de cualquier tipo u origen, sobre la mala calidad de un producto o servicio que se brinda, la falta de higiene en un restaurante, la irresponsabilidad en la administración de una sociedad; develar sus secretos industriales, filtrar planes de mercadeo, o generarle cualquier tipo de daño, se afecta directamente su fama mercantil, lo que genera un reducción de los ingresos y probablemente puede llevar a la quiebra a la empresa.²².

²² http://www.iurisco.com/index.php?option=com_content&view=article&id=58%3Adano-moral&catid=34%3Afirma&Itemid=1



- 16.94. Finalmente, el Contratista incorpora la pretensión contenida en el trigésimo sexto punto controvertido, por el que solicita el pago de los intereses legales y reajustes que correspondan a todas sus pretensiones dinerarias.
- 16.95. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1324° del Código Civil, las obligaciones dinerarias devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva desde que el deudor incurre en mora, en los siguientes términos:

"Artículo 1324°.- Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios.

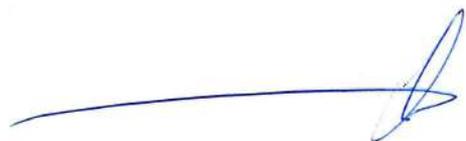
Si se hubiese estipulado la indemnización del daño ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento".

- 16.96. En consecuencia, los intereses que se devenguen por el monto materia de reclamo, califica como intereses legales moratorios, pues los mismos constituyen el resarcimiento a que tiene derecho el demandante de un importe dinerario por no tener dicho capital a tiempo. Los intereses moratorios constituyen una especie del género referente a los daños moratorios derivados del incumplimiento de deudas dinerarias.
- 16.97. Ahora bien, sobre la estimación de dicho interés moratorio, siguiendo las reglas establecidas en el Código Civil, se verifica que no se ha establecido un pacto sobre la tasa de interés aplicable, pudiendo afirmarse que en este caso correspondería aplicar el interés legal. Sin embargo, no resulta necesaria arribar a esta conclusión supletoria, pues para los efectos, la normativa que regula la Contratación Pública tiene norma expresa. El artículo 48° de la Ley de Contrataciones del Estado, establece en su primer párrafo lo siguiente:

"Artículo 48.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora. (...)"

(El subrayado es nuestro)



EL INCASO NO HAY QUE RESERVARSE PARA EL
CONTENIDO DE LA CARTA N. DE LA
ENTIDAD, CAPACIDAD O RESPONSABILIDAD
DE LA ENTIDAD PARA RESERVARSE

- 16.98. Es decir, sin necesidad de recurrir al Derecho Común, el efecto inmediato y directo de un atraso en el pago de montos devengados a favor del Contratista, implica el pago únicamente de intereses legales, no pudiendo pactarse ningún otro que implica una carga mayor para la Entidad. En tal sentido, esta norma implica un limitante a la voluntad de las partes y, por ende, una norma de carácter necesario.
- 16.99. En cuanto a la oportunidad en el pago de tales intereses legales, la regulación sobre Contratación Pública prescinde, como regla general, de la necesidad de intimación previa y, por el contrario, establece fechas ciertas y objetivas para el cobro de tales intereses, tal como puede advertirse meridianamente del artículo 181° a que la letra establece lo siguiente:

"Artículo 181.- Plazos para los pagos

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48 de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse".

(El subrayado es nuestro)

- 16.100. Sin embargo, a efectos de determinar la oportunidad de cómputo de los intereses legales, debemos tener en cuenta que, en el presente caso no estamos ante un incumplimiento puro y simple de una parte en perjuicio de la otra, sino en la existencia de una deuda cuya determinación se ha configurado de conformidad con lo decidido en el presente proceso arbitral. En esa línea, debe tenerse en cuenta lo expuesto en el artículo 1334° del Código Civil. Si bien en el presente caso no se trata de una intimación judicial, tenemos que se trata de una intimación vía arbitral, que para estos efectos, tiene las mismas implicancias que la intimación judicial, conforme a lo siguiente:

"Artículo 1334.- En las obligaciones de dar sumas de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución

judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda. (...)"

- 16.101. El objetivo de la norma apunta a que en situaciones de demandas de pago con montos aún no líquidos, esto es cuando se hace necesaria la intervención del juzgador para determinar la cuantía, el cómputo del interés legal se devengará desde la fecha en la cual existe certeza del reclamo del acreedor, en este caso el Contratista. En el caso que nos ocupa, con motivo del presente Laudo Arbitral, se ha determinado una situación que hasta dicho momento era incierta, esto es la obligación de pago de gastos generales variables por las ampliaciones de plazo N° 6, 8, 9 y 10.

En este sentido solo a partir de la fecha del presente Laudo Arbitral corresponde calcular intereses legales por el monto que le adeuda la Entidad al Contratista, hasta su incorporación en la liquidación de cuentas del Contrato que se formule como consecuencia de la resolución de contrato, así como del presente Laudo Arbitral.

Una vez incorporado dicho monto a la liquidación del Contrato y en caso de existir saldo favorable al Contratista, se devengarán nuevos intereses legales hasta la fecha efectiva de pago.

- 16.102. En cuanto a los reajustes que corresponda, estos deberán ser calculados en función a la fórmula polinómica prevista en el expediente técnico, en la liquidación del Contrato.
- 16.103. En consecuencia, el Trigésimo Sexto punto controvertido, que corresponde a la Primera Pretensión Accesorio a todas las Pretensiones Principales de la reconvención, debe ser resuelto del siguiente modo:

Declarar **FUNDADA EN PARTE** el Trigésimo Sexto Punto Controvertido, que corresponde a la Pretensión Accesorio a todas las Pretensiones Principales de la reconvención y; por su efecto, determinese que corresponde aplicar intereses legales por los gastos generales derivados de las ampliaciones de plazo N° 6, 8, 9 y 10 contados desde la fecha de emisión del presente Laudo Arbitral hasta la fecha de su incorporación de tales montos en la liquidación del Contrato; siendo que por otro lado, respecto a los reajustes solicitados, estos deberán calcularse en la liquidación del Contrato conforme a la fórmula polinómica establecida en el expediente técnico de la obra..

XVII. RESPECTO DE LA TACHA FORMULADA POR EL CONSORCIO

- 17.1. El Consorcio formula tacha respecto del Acta de Paralización de Obra y Acta de Sesión Extraordinaria, por considerar que se trata de documentos falsos.

- 17.2. Sobre este tema, debe tenerse en cuenta que ambos documentos no han sido relevantes, ni han aportado elemento alguno para adoptar las decisiones que han resuelto los puntos objeto de controversia, motivo por el cual CARECE DE OBJETO emitir pronunciamiento sobre los mismos.

XVIII. COSTOS Y COSTAS ARBITRALES

- 18.1. En cuanto a costas y costos se refiere, los artículos 56° 69°, 70° y 73° de la Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, disponen 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 en el Laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.
- 18.2. Los costos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones del Árbitro Único y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral. Además, el artículo 73° en su inciso primero establece que en el laudo los árbitros se pronunciarán por su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.
- 18.3. En este sentido, el Árbitro Único ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles, y que por ello, han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones ante la controversia. Por consiguiente considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, es decir, cada parte debe asumir el 50% de todas las costas y costos del presente proceso.
- 18.4. En tal sentido, corresponde resolver el Trigésimo Séptimo Punto controvertido en el sentido planteado en el acápite anterior.

Por lo que el Árbitro Único, en derecho;

LAUDA:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADAS** las excepciones de **INCOMPETENCIA** y **CADUCIDAD**, planteadas por la Entidad respecto de la reconvención del Contratista.



SEGUNDO: Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto de la tacha formulada por el Consorcio, conforme los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente caso arbitral.

TERCERO: Declarar **INFUNDADOS** el primer y segundo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Primera y Segunda Pretensión Principal de la demanda de la Entidad y, por su efecto, determínese que no corresponde declarar que carece de validez la carta N° 72-2012-CSMI y la carta N° 88-2012, como tampoco declarar que la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida, ni disponer la ejecución de garantía de fiel cumplimiento.

CUARTO: Declarar **INFUNDADO** el segundo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Segunda Pretensión Principal de la demanda de la Entidad y, por su efecto, determínese que no corresponde declarar que la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR se encuentra consentida, ni corresponde disponer la ejecución de garantía de fiel cumplimiento.

QUINTO: Declarar **INFUNDADO** el tercer y cuarto controvertido del presente caso arbitral, que corresponden a la Pretensión Accesoría a la Segunda Pretensión Principal de la demanda de la Entidad y a su Primera Pretensión Accesoría y, por su efecto, determínese que no corresponde declarar la validez y eficacia de la resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.CAJ/GGR, ni que el Contrato N° 18-2010-GRCA-GGR sea resuelto sin responsabilidad para las partes.

En cuanto a la constatación física de la obra, declárese **FUNDADO** el pedido formulado por la Entidad, en tanto se declara la validez del acto llevado a cabo por las partes en el periodo entre el 13 de julio de 2012 y el 16 de noviembre de 2012, con las consideraciones efectuadas en los numerales 16.29 al 16.31 de la Fundamentación.

SEXTO: Declarar **INFUNDADO** el cuarto punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Segunda Pretensión Accesoría a la Segunda Pretensión Principal y su Pretensión Accesoría y, en consecuencia, determínese que no corresponde ordenar que los gastos incurridos por la Entidad en su resolución del contrato, son de cargo del Contratista.

SÉPTIMO: Declarar **IMPROCEDENTE** el sexto punto controvertido del proceso, que corresponde a la Tercera Pretensión de la demanda de la Entidad, conforme a lo establecido en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

OCTAVO: Declarar **FUNDADOS** el séptimo y octavo puntos controvertidos del presente caso arbitral, que corresponden a la Primera y Segunda Pretensión Principal de la reconvención del Contratista y, por su efecto, declárese la validez

EL CONTENIDO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN ES RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD, GARANTIDA O RESPONSABILIDAD DE LA ENTIDAD.



de la resolución del Contrato de Obra N° 018-2010-GRCAJ-GGR formulado por consorcio San Marcos I, mediante carta notarial N° 88-2012-CSMI el 10 de julio del 2012, así como ~~nula~~ la Resolución de Gerencia General Regional N° 145-2012-GR.COJ/GGR notificada el 12 de Julio del 2012 dispuesta por la Entidad..

EL CONTENDOSO DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE (Art. 102 - D. LEG 10041)

NOVENO: Declarar **FUNDADO** el noveno punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Tercera Pretensión Principal de la demanda y, por su efecto, determinese como valido el acto llevado a cabo por las partes en el periodo entre el 13 de julio de 2012 y el 16 de noviembre de 2012, con las consideraciones efectuadas en los numerales 16.29 al 16.31 de la Fundamentación.

DECIMO: Declarar **INFUNDADO** el décimo punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Cuarta Pretensión de la **reconvencción del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 01, por 08 días calendario, en la parte que desestima el reconocimiento de mayores gastos generales.

UNDÉCIMO: Declarar **INFUNDADO** el décimo primer punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Quinta Pretensión de la **reconvencción del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde el pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 01.

DÉCIMO SEGUNDO: Declarar **INFUNDADO** el décimo segundo punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Pretensión a la Cuarta y Quinta Pretensión Principal de la **reconvencción del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde el pago a favor del Consorcio de la suma de **S/. 28,320.00 (veintiocho mil trescientos veinte y 00/100 nuevos soles)**, en calidad de **resarcimiento por enriquecimiento sin causa, por el no pago de los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 1.**

Consorcio

DÉCIMO TERCERO: Declarar **INFUNDADO** el décimo tercer punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Sexta Pretensión de la **reconvencción del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 02, por 34 días calendario, en la parte que desestima el reconocimiento de mayores gastos generales.

Consorcio

DÉCIMO CUARTO: Declarar **INFUNDADO** el décimo cuarto punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Séptima Pretensión de la **reconvencción del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde

el pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 02.

DÉCIMO QUINTO: Declarar **INFUNDADO** el décimo quinto punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Sexta y Séptima Pretensión de la **reconvenión del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde el pago a favor del Consorcio de la suma de S/. 120,360.00 (ciento veinte mil trescientos sesenta y 00/100 nuevos soles, en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa, por el no pago de los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 2.

DÉCIMO SEXTO: Declarar **FUNDADO** el décimo sexto punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Octava Pretensión Principal de la **reconvenión del Consorcio** y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 010-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 02 de febrero del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

DÉCIMO SÉPTIMO: Declarar **FUNDADO EN PARTE** el décimo séptimo punto controvertido de la reconvenión del Consorcio, que corresponde a la Novena Pretensión Principal de la demanda y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 06, la suma de S/ 141,600 (Ciento cuarenta y un mil seiscientos soles).

DÉCIMO OCTAVO: Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del **décimo octavo punto controvertido de la demanda**, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Octava y Novena Pretensión Principal de la reconvenión, conforme a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

DÉCIMO NOVENO: Declarar **INFUNDADO** el décimo noveno punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Décima Pretensión de la **reconvenión del Consorcio** y, por su efecto, determinese que no corresponde declarar la nulidad parcial, de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura, que resuelve declarar procedente la Ampliación de Plazo N° 07, por 40 días calendario, en la parte que desestima el reconocimiento de mayores gastos generales.

VIGÉSIMO: Declarar **INFUNDADO** el vigésimo punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Décima Primera Pretensión de la **reconvenión**

EL CONTENIDO DE ESTE LAUDO ARBITRAL ES VERDADERO Y EXACTO. EL FIRMANTE DE LA FIRMA DEL REPRESENTANTE (ART. 102-D, LEG. 1049)

Yo que Firmo
Puntos que no
sahid considerado

del Consorcio y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago por mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 07.

VIGÉSIMO PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el vigésimo primer punto controvertido del proceso arbitral, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Décima y Décimo Primera Pretensión de la **reconvenión del Consorcio** y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago a favor del Consorcio de la suma de S/. 143,080.62 62 (ciento cuarenta y tres mil ochenta y 62/100 nuevos soles), en calidad de resarcimiento por enriquecimiento sin causa, por el no pago de los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 7.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Declarar **FUNDADO** el vigésimo segundo punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Décimo Segunda Pretensión Principal de la **reconvenión del Consorcio** y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 53-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de abril del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

VIGÉSIMO TERCERO: Declarar **FUNDADO EN PARTE** el vigésimo tercer punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Décimo Tercera Pretensión Principal de la demanda y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 08, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

VIGÉSIMO CUARTO: Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del vigésimo cuarto punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Décimo Segunda y Décimo Tercera Pretensión Principal de la reconvenión, conforme a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

VIGÉSIMO QUINTO: Declarar **FUNDADO** el vigésimo quinto punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Décimo Cuarta Pretensión Principal de la reconvenión del Consorcio y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 070-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 25 de mayo del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

VIGÉSIMO SEXTO: Declarar **FUNDADO EN PARTE** el vigésimo sexto punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Décimo Quinta Pretensión Principal de la **reconvenión** del Consorcio y, por su efecto,

EL CONTADOR DE LA FIDUCIARIA DE IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DE PERU/INIA 102-B-LEB 3004

dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 09, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Declarar **FUNDADO** el vigésimo séptimo punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Décimo Sexta Pretensión Principal de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, declárese la nulidad del Artículo Segundo de la parte resolutive de la Resolución de Gerencia Regional de Infraestructura N° 104-2012-GR.CAJ/GRI de fecha 05 de julio del 2012, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

VIGÉSIMO OCTAVO: Declarar **FUNDADO EN PARTE** el vigésimo octavo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Décimo Séptima Pretensión Principal de la reconvencción del Consorcio y, por su efecto, dispóngase que corresponde al Consorcio por concepto de gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 10, la suma de S/ 135,156.40 (Ciento treinta y cinco mil ciento cincuenta y seis y 40/100 soles) incluido IGV.

VIGÉSIMO NOVENO: Declarar que **CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del vigésimo noveno punto controvertido de la demanda, que corresponde a la Pretensión Subordinada a la Décimo Sexta y Décimo Séptima Pretensión Principal de la reconvencción, conforme a lo expuesto en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

TRIGÉSIMO: Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo punto controvertido que corresponde a la Décimo Octava Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos a la ejecución de la actividad constructiva, consistente en "Material de préstamo para los pozos de puesta a tierra que no alcanzan la resistividad requerida".

TRIGÉSIMO PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo primer punto controvertido que corresponde a la Décimo Novena Pretensión Principal de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Acarreo de material de agregados (hormigón y piedra mediana) para la cimentación de los postes de concreto armado centrifugado.

EL NOTARIO NO CUMPLE RESPONSABILIDAD SOBRE
EL CONTENIDO DE ESTE DOCUMENTO EN MATERIA NI DE LA FIRMA,
DIGNIDAD, IDENTIDAD, CANTIDAD O REPRESENTACIÓN
DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG 1040)

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo segundo controvertido que corresponde a la Vigésima Pretensión Principal de la **reconvención** y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del Expediente de Ingeniería de Detalle".

TRIGÉSIMO TERCERO: Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo tercer controvertido que corresponde a la Vigésimo Primera Pretensión Principal de la **reconvención** y, por su efecto, determínese que no corresponde reconocer al Gobierno Regional de Cajamarca a favor del Consorcio, en sede arbitral, contraprestación, ni determinación de precio unitario o pago, referidos a la ejecución de la prestación consistente en "Elaboración del Expediente de Saneamiento en los tramos de servidumbre".

TRIGÉSIMO CUARTO: Declarar **INFUNDADO** el trigésimo cuarto punto controvertido, que corresponde a la Vigésimo Sexta Pretensión Principal de la **reconvención** y, por su efecto, determínese que no corresponde al Gobierno Regional de Cajamarca aceptar como garantía de fiel cumplimiento la Carta Fianza N° 012-FC-09-2012-CACFG, emitida por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Fianzas y Garantías Ltda de fecha 24 de Setiembre del 2012.

TRIGÉSIMO QUINTO: Declarar **IMPROCEDENTE** el trigésimo quinto punto controvertido, que corresponde a la Vigésimo Séptima Pretensión Principal de la **reconvención** y, por su efecto, determínese que no corresponde al Gobierno Regional de Cajamarca devolver a favor de Consorcio San Marcos, los fondos ascendentes a la suma de S/. 665,209.10 materia de la ejecución de la Carta Fianza N° 010239854-004, emitida por el Banco Scotiabank como Garantía de Fiel Cumplimiento; sin perjuicio de los resultados que se produzcan en la liquidación de cuentas del Contrato materia de la presente controversia arbitral, conforme lo establecido en la Fundamentación del presente Laudo Arbitral.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** el Trigésimo Sexto Punto Controvertido, que corresponde a la Pretensión Accesorio a todas las Pretensiones Principales de la **reconvención** y; por su efecto, determínese que corresponde aplicar intereses legales por los gastos generales derivados de las ampliaciones de plazo N° 6, 8, 9 y 10 contados desde la fecha de emisión del presente Laudo Arbitral hasta la fecha de su incorporación de tales montos en la liquidación del Contrato; siendo que por otro lado, respecto a los reajustes solicitados, estos deberán calcularse en la liquidación del Contrato conforme a la fórmula polinómica establecida en el expediente técnico de la obra..

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACIÓN DEL REMITENTE (ART. 102 - D. LEG. 1049)

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE (MEX 102 - 01/09/10/01)

TRIGÉSIMO OCTAVO: Declarar **INFUNDADO** el trigésimo séptimo punto controvertido del presente caso arbitral, que corresponde a la Pretensión Autónoma de la reconvencción y, por su efecto, determínese que no corresponde el pago de indemnización por concepto de daños y perjuicios y daño moral, por la ejecución de carta fianza de fiel cumplimiento que sustentaba el Contrato, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa del presente Laudo Arbitral.

TRIGÉSIMO NOVENO:: Dispóngase que corresponde a cada parte asumir el 50% de los honorarios del Árbitro Único y Secretaría Arbitral, debiendo asumir cada parte los propios gastos que le hubiese devengado su defensa en el presente caso arbitral.

CUADRAGÉSIMO: Establézcase los honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral en los montos previamente cancelados.

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: REMÍTASE al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.

MARCO ANTONIO MARTINEZ ZAMORA
Árbitro Único