



Juanita Mercedes Diaz Vergara
Juanita Mercedes Diaz Vergara
Abogada
Centro de Conciliación y Arbitraje Empresarial
Cámara de Comercio y Producción de La Libertad

Doc. Cod. 26-231-2021-151-46
Recibido 1/4/2024

DOC. COD. N°
**CENTRO DE CONCILIACIÓN Y
ARBITRAJE EMPRESARIAL**
R.M. N° 005-2000-JUS
Expediente N° 26-231-2021- ARB-CCAE-CCLL

CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE
-Demandante-

vs.

GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
-Demandado-

LAUDO ARBITRAL

Tribunal Arbitral:

Patrick Hurtado Tueros (presidente)
Anabell Ruby García Olivera
Carlos Aguilar Enríquez

SECRETARIA

Abog. Juanita Mercedes Diaz Vergara

Resolución N° 18

Trujillo, 8 de marzo del 2024

VISTOS:

1. CONVENIO ARBITRAL.

En la Cláusula Vigésima del CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA LICITACION PUBLICA N° 04-2020-GR.CAJ-GGR, "INSTALACIÓN DEL SERVICIO ESCOLARIZADO DEL NIVEL INICIAL EN LAS LOCALIDADES DE LA TOTORA EN EL DISTRITO DE CALQUIS, EL PALMITO EN EL DISTRITO DE NIEPOS Y TALLAPAMPA EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LA PROVINCIA DE SAN MIGUEL – REGIÓN CAJAMARCA", (en adelante, CONTRATO), suscrito entre el Gobierno Regional de Cajamarca (en adelante ENTIDAD), y el CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE (en adelante CONTRATISTA), integrado por las empresas: GRUCONS J & M CONTRATISTAS GENERALES S.A.C., y JOSÉ MARÍA INGENIEROS CONTRATISTAS E.I.R.L.; las partes pactaron lo siguiente:

CLÁUSULA VIGÉSIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento; exclusivamente en la **Sede Arbitral de Cámara de Comercio y Producción de la Libertad**.

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

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

2. CONSTITUCIÓN E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

Una vez designados los árbitros de parte, Carlos Aguilar Enríquez y Anabell Ruby García Olivera, éstos a su vez, designaron como tercer árbitro y presidente del Tribunal Arbitral, al señor abogado Patrick Hurtado Tueros. Todos aceptaron sus respectivas designaciones en la forma y modo de ley.

3. ACTUACIONES ARBITRALES

- 3.1. Mediante Resolución N° 1 de fecha 7 de abril de 2022, se realizó la instalación del tribunal arbitral. Además, las reglas específicas para el presente arbitraje, fueron aprobadas mediante Resolución N° 2, de fecha, 12 de julio de 2022.
- 3.2. Con fecha 7 de abril de 2022, el CONTRATISTA presentó su fórmula conciliatoria. Luego, a través de escrito presentado el 14 de julio de 2022, el CONTRATISTA presentó demanda arbitral.
- 3.3. Posteriormente, el CONTRATISTA varió su demanda arbitral, a través de escrito de fecha 17 de agosto de 2022, formulando las siguientes pretensiones:

PRETENSION PRINCIPAL UNICA: Se declare nulas o ineficaces, y se deje sin efecto las penalidades por S/ 116,600.00 (ciento dieciséis mil seiscientos con 00/100 Soles), aplicadas al Consorcio Virgen de Guadalupe, descontadas de las valorizaciones N° 02 y 03 correspondientes a los meses de diciembre 2020 y enero 2021 del Contrato principal, respectivamente; en consecuencia se ordene al Gobierno Regional de Cajamarca, pague al Consorcio Virgen de Guadalupe, el importe mencionado, más intereses devengados y por devengarse desde las fechas en que debieron pagarnos completas dichas valorizaciones, hasta la fecha de pago total.

PRETENSION ACCESORIA: Que el GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA pague la totalidad de los gastos arbitrales del presente arbitraje reformulado, que comprende: pago por solicitud de arbitraje al Centro de Arbitraje, honorarios del tribunal arbitral, gastos administrativos del Centro de Arbitraje, honorarios del abogado del CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE, y otros gastos razonables originados, relacionados y derivados del presente arbitraje

- 3.4. Mediante Resolución N° 03, de fecha 5 de setiembre de 2022, se puso en conocimiento de la ENTIDAD el escrito de propuesta conciliatoria, a fin de que manifieste lo que considere corresponda a su derecho.
- 3.5. A través de escrito presentado el 19 de setiembre de 2022, la ENTIDAD solicitó ampliación del plazo otorgado a través de la Resolución N° 3 para que manifieste lo que considere corresponda a su derecho respecto a la propuesta conciliatoria en virtud a que consideran conveniente que el área usuaria primero analice la aclaración solicitada por el CONTRATISTA a la ENTIDAD. No obstante ello, a través de escrito presentado el 18 de octubre de 2022, la ENTIDAD procedió a presentar actas de conciliación para mejor resolver.
- 3.6. Dichos escritos fueron puestos en conocimiento del CONTRATISTA, a fin de que manifieste lo que corresponda a su derecho; ello, a través de la Resolución N° 4 de fecha 3 de

noviembre de 2022. Y, además se solicitó el pago de los honorarios arbitrales bajo apercibimiento de suspender el arbitraje.

- 3.7. De tal forma, debido a la falta de pago de los honorarios arbitrales, a través de la Resolución N° 5, notificada en fecha 17 de enero de 2023, se procedió a suspender el proceso.
- 3.8. A través de la Resolución N° 6 de fecha 2 de mayo de 2023, se mantuvo en reserva el pronunciamiento respecto a las actas de conciliación presentadas por la ENTIDAD. Asimismo, se otorgó al CONTRATISTA un plazo adicional de cinco días hábiles a fin de que acredite el pago de los gastos arbitrales.
- 3.9. Mediante Resolución N° 7, se procedió a corregir el monto de los gastos arbitrales, otorgando al CONTRATISTA el plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que acredite el pago de los mismos.
- 3.10. A través de escrito de fecha 22 de mayo de 2023, el CONTRATISTA acreditó el pago del 50 % de los gastos arbitrales. Lo cual se tuvo presente, a través de Resolución N° 8 de fecha 7 de junio de 2023.
- 3.11. Por otro lado, con Resolución N° 9 de fecha 15 de junio de 2023, se otorgó a la ENTIDAD un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumpla con pagar sus gastos arbitrales, bajo apercibimiento de subrogar.
- 3.12. Mediante escrito presentado el 20 de junio de 2023, el CONTRATISTA solicitó se tramite su demanda variada. No obstante, debido a que de acuerdo a las Reglas Arbitrales no se tramita demanda hasta el pago de los honorarios, con la Resolución N° 10 de fecha 21 de julio de 2023, se resolvió que no correspondía atender lo solicitado por el CONTRATISTA, y se subrogó al CONTRATISTA en el pago correspondiente a la ENTIDAD.
- 3.13. Con escrito de fecha 3 de agosto de 2023, la ENTIDAD solicitó un plazo adicional para el pago de los gastos arbitrales. Por lo que, mediante Resolución N° 11 de fecha 4 de agosto de 2023, se otorgó a la ENTIDAD un plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que acredite el pago de los gastos arbitrales restantes, bajo apercibimiento de suspender el proceso.
- 3.14. En virtud a la falta del pago, el Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 12 de fecha 16 de agosto de 2023, procedió a suspender el proceso arbitral.
- 3.15. Mediante escrito de fecha 17 de agosto de 2022, el CONTRATISTA procedió a variar su demanda. Además, mediante escrito presentado el 18 de octubre de 2022, la ENTIDAD procedió a presentar actas de conciliación. También el 23 de agosto de 2023, el CONTRATISTA acredita el pago de los gastos arbitrales restantes. Con lo cual, a través de Resolución N° 13 de fecha 31 de agosto de 2023, se procedió a tener por pagados los gastos arbitrales, así como a dar trámite a la demanda arbitral variada, trasladándola a la ENTIDAD,

y poner en conocimiento del CONTRATISTA las nuevas actas de conciliación, a fin de que el CONTRATISTA manifieste lo que considere corresponda a su derecho.

- 3.16. Mediante escrito de fecha 21 de setiembre de 2023, el CONTRATISTA afirma que los acuerdos alcanzados con la ENTIDAD, a través de conciliación, no necesitan ser recogidos en un laudo, y que son materias distintas a las pretensiones del presente proceso. Por otro lado, la ENTIDAD contesta la demanda a través de escrito de fecha 25 de setiembre de 2023. Asimismo, la ENTIDAD complementa la contestación de demanda y hace llegar medios probatorios
- 3.17. En virtud a los escritos presentados, el Tribunal Arbitral, a través de la Resolución N° 14 de fecha 18 de octubre de 2023, resolvió declarar no ha lugar la solicitud de validación de acuerdos conciliatorios, en la medida que son acuerdos conciliatorios extrajudiciales donde ya se ha sustraído la materia y corresponde continuar con el proceso arbitral. Asimismo, se admitió a trámite el escrito de contestación de demanda, en los términos que se expresan. Poniéndose en conocimiento del CONTRATISTA el escrito de complementación de contestación de demanda, a fin de que manifieste lo que considere corresponda a su derecho.
- 3.18. Luego del plazo otorgado, el CONTRATISTA no realizó absolución al pedido de manifestar lo que considere corresponda a su derecho, por lo que a través de la Resolución N° 15 de fecha 13 de noviembre de 2023, se procedió a admitir los medios probatorios adicionales presentados por la ENTIDAD, así como a fijar los siguientes puntos controvertidos:

Primer punto controvertido: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad o ineficacia y se deje sin efecto las penalidades aplicadas al CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE descontadas de las valorizaciones N° 02 y 03 correspondientes a los meses de diciembre 2020 y enero 2021 del Contrato principal por el monto de S/ 116,600.00 (ciento dieciséis mil seiscientos con 00/100 Soles); y, en consecuencia determinar si corresponde ordenar al GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA pague a favor del CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE el importe de S/ 116,600.00 (ciento dieciséis mil seiscientos con 00/100 Soles) más intereses devengados a la fecha en la que tenía pagar las valorizaciones y a la fecha del pago total.

Segundo punto controvertido: Determinar a qué parte corresponde y en qué proporción los costos y costas arbitrales derivados del proceso.

- 3.19. Asimismo, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por las partes y se convocó a Audiencia Única para el 28 de noviembre de 2023, suscribiéndose la respectiva acta, a través de la cual se solicitó a las partes que en el plazo de cinco (5) días hábiles, cumplan con presentar sus alegatos.

- 3.20.** Mediante sendos escritos presentados por el CONTRATISTA y la ENTIDAD de fechas 30 de noviembre de 2023 y 5 de diciembre de 2023, respectivamente, las partes presentaron sus alegatos escritos.
- 3.21.** A través de la Resolución N° 16, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, contado a partir del día siguiente de la notificación de la referida Resolución, reservándose el derecho de prorrogarlo discrecionalmente por quince (15) días hábiles.
- 3.22.** Mediante Resolución N° 17, se prorrogó el plazo para laudar en quince (15) días hábiles adicionales, el cual se empezó a computar a partir del día siguiente de vencido el término original.

En consecuencia, se procede a emitir el laudo en el plazo correspondiente.

4. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

4.1. CUESTIONES PRELIMINARES: Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- I. Que, el CONTRATISTA presentó su demanda arbitral dentro de los plazos dispuestos.
- II. Que, la ENTIDAD fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa, presentando su contestación de demanda dentro del plazo establecido por las reglas de este arbitraje.
- III. Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral.
- IV. Que, de conformidad con las reglas establecidas para este arbitraje, las partes han tenido oportunidad suficiente para pronunciarse respecto a las resoluciones emitidas en el marco de este proceso y si éstas fueron dictadas con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, se produjo la renuncia al derecho de objetar.
- V. Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en las reglas del proceso.

4.2. MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Resolución N° 15 de fecha 13 de noviembre de 2023, a través de la cual se llevó a cabo la Fijación de Puntos Controvertidos, corresponde al Tribunal

Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos, teniendo en cuenta el mérito de las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ellas, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje, por aplicación del principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba”, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece:

“(...) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó”¹.

El Tribunal Arbitral deja constancia de que al emitir el presente laudo ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral, valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes, no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia, que a criterio de los Árbitros tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Adicionalmente debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Tribunal Arbitral, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados; por lo que, en ese sentido, Los Árbitros consideran que el análisis realizado en la parte considerativa, ha sido conforme a ley y los argumentos aportados por ambas partes, partiendo de los puntos controvertidos previamente definidos y delimitados.

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

5. MARCO NORMATIVO

Son aplicables al presente caso, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF (en adelante, LCE), y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018- EF, (en adelante, RLCE), con sus respectivas modificaciones.

ANÁLISIS DE LAS MATERIAS CONTROVERTIDAS.

6. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad o ineficacia y se deje sin efecto las penalidades aplicadas al CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE descontadas de las valorizaciones N° 02 y 03 correspondientes a los meses de diciembre 2020 y enero 2021 del Contrato principal por el monto de S/ 116,600.00 (ciento dieciséis mil seiscientos con 00/100 Soles); y, en consecuencia determinar si corresponde ordenar al GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA pague a favor del CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE el importe de S/ 116,600.00 (ciento dieciséis mil seiscientos con 00/100 Soles) más intereses devengados a la fecha en la que tenía pagar las valorizaciones y a la fecha del pago total.

6.1. POSICION DEL CONTRATISTA:

- 6.1.1. El CONTRATISTA fundamenta su pretensión principalmente en los siguientes argumentos respecto a las dos (2) otras penalidades aplicadas:
- 6.1.2. Afirma que el Contrato se suscribió el 4 de noviembre de 2020, por lo que debía finalizar el 26 de junio de 2021.
- 6.1.3. Asimismo, refiere que la ENTIDAD, a lo largo de la ejecución contractual, realizó pagos de valorizaciones de forma incompleta en los meses de diciembre de 2020 y enero de 2021, por una supuesta indebida aplicación de otras penalidades.

Respecto a la PENALIDAD DE DICIEMBRE DEL 2020

- 6.1.4. El CONTRATISTA afirma que la ENTIDAD, con la Carta N° D000035-2021-GRC-SGSL y adjuntos, le aplicó la penalidad prevista en los numerales 1, 2 y 14 de la Tabla de Otras Penalidades contenida en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, por un solo y mismo hecho: la inasistencia al trabajo de las siguientes personas:

Nombre	Cargo	Días de inasistencia
Jorge Delgado Peña	Asistente de Residente	del 07.12.2020 al 31.12.2020
Edwin Raúl Cabrera Chingay	Asistente de Residente	del 07.12.2020 al 31.12.2020
Maki Marcela Hurtado Li	Maestro de obra	del 11.12.2020 al 31.12.2020
Jorge Luis Plasencia Valdiviezo	Maestro de obra	del 10.12.2020 al 31.12.2020
Anniee Aracely Flore Hurtado	Maestro de obra	del 11.12.2020 al 31.12.2020

- 6.1.5. Sostiene que cada numeral tipifica una infracción distinta, y con ello conductas distintas entre sí. Por lo que sostiene es imposible que un solo hecho pueda estar tipificado en tres numerales distintos.
- 6.1.6. Refiere que el numeral 1 aplica cuando antes de los 60 días de iniciada la obra, personal acreditado deja de trabajar definitivamente, porque se ha retirado o ha sido cambiado.
- 6.1.7. Asimismo, argumenta que el numeral 2 aplica cuando en la obra se encuentra trabajando un personal que no ha sido acreditada. Para mayor abundancia, hace alusión a que es cuando el personal acreditado ha sido sustituido, sin conocimiento ni autorización de la ENTIDAD y la supervisión.
- 6.1.8. Del mismo modo, señala que, el numeral 14 debe aplicarse cuando el ingeniero asistente del residente de obra, no se encuentra en forma permanente en la obra.
- 6.1.9. Añade que, para que se configure una infracción, deben cumplirse los requisitos de objetividad, razonabilidad, congruencia y proporcionalidad.
- 6.1.10. Agrega que, ello es así porque “El requisito de razonabilidad excluye la arbitrariedad” tal como lo ha establecido el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC Lima, del 5 de julio del 20224.
- 6.1.11. En el presente caso, el CONTRATISA afirma que la ENTIDAD consideró que la inasistencia al trabajo de las personas señaladas previamente, configuró las infracciones señaladas en los numerales 1, 2 y 14 de la Tabla de Otras Penalidades, y aplicó penalidades por triplicado, como se advierte de la Carta N° D000035-2021-GRC-SGSL.
- 6.1.12. Ante la referida Carta, el CONTRATISTA procedió a reclamar ante la ENTIDAD la aplicación por triplicado de penalidades, así presentó la Carta N° 006-2021-IEPSM-CVG/RL de fecha 29 de enero de 2021, y en sus adjuntos presentó el Informe N° 07-2021-CVG-RO/VSL del Residente, donde sustenta las razones por las cuales no procede la aplicación de penalidades por la inasistencia de los trabajadores mencionados.
- 6.1.13. Al respecto, manifiesta que de acuerdo a la Opinión N° 162-2019/DTN de la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (DTN-OSCE), **la Penalidad prevista en el ítem N° 1** de la Tabla de Otras Penalidades, solo sería de aplicación en caso que antes de cumplir los sesenta días de iniciada la obra, el

CONTRATISTA solicite a la ENTIDAD autorización para sustituir al personal acreditado, o que no habiendo solicitado sustituya de facto al personal.

- 6.1.14. Así afirma que, la penalidad prevista en el ítem N° 1 no le es aplicable porque no solicitó ni tramitó ante la supervisión y/o la ENTIDAD la sustitución del personal acreditado, ni del personal no clave acreditado. Además, agrega que el personal que no asistió al trabajo por razones objetivas, continuó laborando después de culminar su descanso médico, y permaneció laborando más de los 60 días que menciona la norma.
- 6.1.15. En virtud a ello sostiene que, la penalidad impuesta por el ítem N° 1 de la Tabla de Otras Penalidades, contraviene lo establecido en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, el numeral 190.2 del artículo 190 del RLCE, incurriendo en causal de nulidad prevista en el inciso 8) del artículo 219 del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo.
- 6.1.16. De otro lado alega que, **la Penalidad prevista en el ítem N° 2** de la Tabla de Otras Penalidades, solo se aplicaría si se incumpliera con la obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido; es decir que, en vez de ejecutar la obra con el personal acreditado, lo haga con personal distinto.
- 6.1.17. Sobre el particular, menciona que ha ejecutado la obra con el personal acreditado hasta que la ejecución de la obra fue suspendida el 9 de junio del 2021 por falta de pago de tres valorizaciones; tanto es así que, afirma que no existe ningún documento del supervisor de obra o de funcionarios de la ENTIDAD que demuestren que encontraron trabajando en la obra a otras personas no acreditadas por el CONTRATISTA.
- 6.1.18. Siendo así, el CONTRATISTA afirma que, el solo hecho de inasistencia justificada al trabajo de dos (2) asistentes de residente, y tres (3) maestros de obra, no configura la penalidad prevista en el ítem 2 de la Tabla de otras penalidades.
- 6.1.19. En virtud a ello sostiene que, la penalidad impuesta por el ítem N° 2 de la Tabla de Otras Penalidades contraviene lo establecido en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, el numeral 190.2 del artículo 190 del RLCE, incurriendo en causal de nulidad prevista en el inciso 8) del artículo 219 del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo.
- 6.1.20. Con respecto a la **Penalidad prevista en el ítem N° 14** de la Tabla de Otras Penalidades, argumenta que ésta se aplicaría si alguno de los profesionales que se desempeñan en el cargo de asistentes del Residente de Obra, no se encuentren en forma permanente en la obra. Haciendo la precisión que este ítem N° 14 es taxativo y limitativo, porque solo se aplicaría al personal profesional que se desempeña como Asistente del Residente de Obra.

- 6.1.21. Por lo que, una primera conclusión del CONTRATISTA es que esta penalidad N° 14 no se puede aplicar por la inasistencia de tres (3) maestros de obra, los cuales tienen inasistencia justificada.
- 6.1.22. En lo que respecta a los ingenieros asistentes del Residente de Obra, el CONTRATISTA afirma que aceptó esta penalidad 14, en aras de viabilizar otros acuerdos conciliatorios.
- 6.1.23. Por lo que, en este arbitraje solo controvierte la aplicación de las penalidades de los ítems N° 1 y 2 a los ingenieros asistentes del Residente de Obra.
- 6.1.24. Así, concluye que, la aplicación de dichas penalidades contraviene la cláusula Décimo Quinta del Contrato por no ser objetivas, razonables, congruentes y proporcionales y además contraviene al Decreto Legislativo N° 713 y al Decreto Supremo N° 194-2020-PCM; por lo que, dichas penalidades son nulas de pleno derecho por causal prevista en el inciso 8) del artículo 219 del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo.

Respecto a la PENALIDAD DE ENERO DEL 2021

- 6.1.25. Refiere que la ENTIDAD penalizó nuevamente por triplicado al CONTRATISTA, por los ítems N° 1, 2, y 14 de la Tabla de Otras Penalidades, a través de la Carta N° 182-2021-C/JFJ y sus adjuntos, comunicada al CONTRATISTA con Carta N° D000258-2021-GRC-SGSL, así como en la Carta N° D000072-2021-GRC-SGSL del 11 de febrero de 2021.
- 6.1.26. Alega que estas penalidades tienen los mismos vicios que las penalidades aplicadas por las inasistencias del personal en el mes de diciembre, por lo que solicita tener por reproducidos los fundamentos expuestos previamente.
- 6.1.27. También señala que, éstas penalidades contravienen la cláusula Décimo Quinta del Contrato por no ser objetivas, razonables, congruentes y proporcionales; y además por contravenir al Decreto Legislativo N° 713; por lo que, dicha penalidad es nula de pleno derecho por causal prevista en el inciso 8) del artículo 219 del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo cuerpo normativo.
- 6.1.28. Del mismo modo, agrega que, en lo que se refiere a los ingenieros asistentes del Residente de Obra, en la conciliación extrajudicial con acuerdo parcial, llegaron a un acuerdo con la ENTIDAD, mediante el cual el CONTRATISTA acepta la penalidad 14 por la inasistencia al trabajo de los Residentes de Obra en algunos días de enero de 2021, pese a que dichas inasistencias se justifican plenamente por razones de enfermedad, sin embargo señala que aceptaron dicha penalidad para viabilizar el acuerdo conciliatorio respecto de otras controversias.

6.1.29. Por lo que, en este arbitraje, solo controvierte la aplicación de las penalidades de los ítems N° 1 y 2 a los ingenieros asistentes del Residente de Obra, que fueron descontadas de la valorización del mes de enero de 2021.

6.2. POSICION DE LA ENTIDAD:

6.2.1. La ENTIDAD sostiene principalmente que el:

- 4.11.20 se suscribió el Contrato.
- 12.11.20 se hizo entrega del terreno de la localidad de la Totorá y Palmito (distritos de Calquis y Niepos, respectivamente).
- 13.11.20 se hizo entrega del terreno de la localidad de Tallapampa (distrito de San Miguel).
- 13.11.20 inició el plazo contractual en las instituciones de las localidades de la Totorá y Palmito.
- 14.11.20 inició el plazo contractual en la institución de la localidad de Tallapampa.
- 27.11.20 se aprobó la Resolución Gerencial Regional N° D000119-2020-GRC-GRI, que aprobó la programación CPM y calendario de avance de obra valorizado.
- 29.12.20 se emite por supervisor de obra John Francis Julca Chacón (en adelante, "Supervisor"), la Carta N° 0356-2020-IEPSM-CVG/RL, a través de la cual comunicó informe de penalidades aplicable al CONTRATISTA.
- 30.12.20 la ENTIDAD emitió el Informe N° D0000484-2020-GRC-SGSL, para responder Carta N° 011-2020-IEPSM-CVG/RL.
- 13.01.21 Supervisor comunicó penalidad por ausencia de personal acreditado en el mes de diciembre de 2020.
- 05.02.21 se emite informe N° 021-2021-AHNL/JSUP, con el que el Supervisor aplicó penalidad del mes de enero de 2021 por S/ 44,000.00, a causa de inasistencias de personal.

Respecto a la PENALIDAD DE DICIEMBRE DEL 2020

6.2.2. Refiere que el informe presentado por el Supervisor, alcanzó penalidades incurridas en el mes de diciembre, por inasistencias respaldadas por el cuaderno de obra y constatación en la visita de representantes a la obra, donde se detalló:

- Inasistencia de Ingeniero Asistente de Residente
 - 1) Ingeniero Jorge Delgado Peña, entre el 7.12.20 al 31.12.20.
 - 2) Ingeniero Edwin Raúl Cabrera Chingay, entre el 7.12.20 al 31.12.20.
- Inasistencia de Maestros de Obra.
 - 1) Maki Marcela Hurtado Li, entre el 11.12.20 al 31.12.20.
 - 2) Jorge Luis Plasencia Valdiviezo, entre el 10.12.20 al 31.12.20.
 - 3) Anniee Aracely Flore Hurtado, entre el 11.12.20 al 31.12.20.



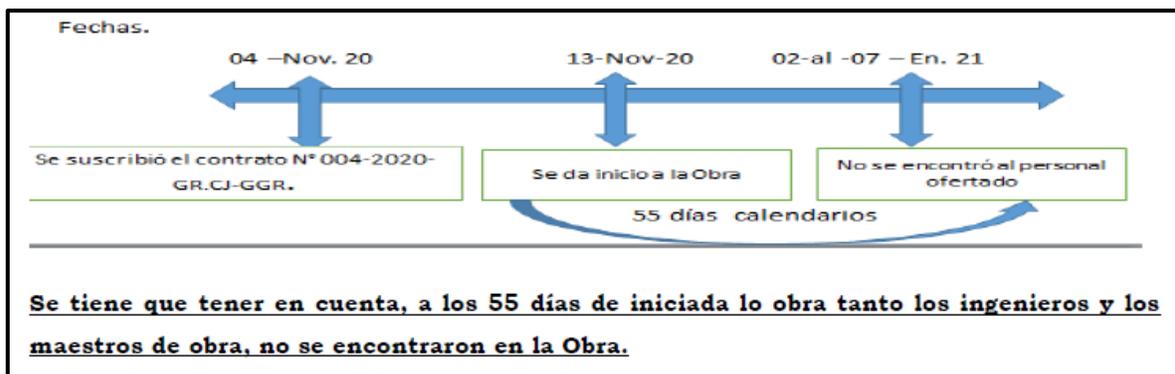
- 6.2.3. Alega que, el numeral 190.1 del artículo 190 del RLCE, establece que es responsabilidad del contratista ejecutar su prestación con el plantel ofertado. Asimismo, hace referencia al numeral 190.2 del artículo 190 del RLCE, que establece que el plantel debe permanecer como mínimo 60 días calendario desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o por el íntegro del plazo de ejecución, y el incumplimiento acarrearía penalidad.
- 6.2.4. Además, señala que, las penalidades de acuerdo a lo establecido en el Contrato, se deducen de las valorizaciones, liquidación o garantía de fiel cumplimiento, en caso corresponda.
- 6.2.5. Señala también que, para diciembre de 2020, la penalidad por inasistencia del personal asciende a S/ 189,200.00, calculando para ello 22 días de inasistencia de los Ingenieros Asistentes a los Residentes; y, 18 días de inasistencia de los maestros de obra.
- 6.2.6. Se aprecia además que, manifestó que el Supervisor solicitó la justificación de la no presencia de los profesionales; sin embargo, no se alcanzaron.
- 6.2.7. Por ello sostiene que, el CONTRATISA al no contar con los profesionales ofertados, no cumplió con sus obligaciones contractuales. Con lo cual, se puso en peligro la buena ejecución del proyecto, porque los profesionales debían estar permanentemente coordinando con el Residente de Obra.

Respecto a la PENALIDAD DE ENERO DEL 2021

- 6.2.8. Refiere que, el informe presentado por el Supervisor alcanzó su informe de penalidades incurridas en el mes de enero por inasistencias respaldadas por el cuaderno de obra y constatación en la visita de representantes a la obra, donde se detalló:
- Inasistencia de Ingeniero Asistente de Residente
 - 1) Ingeniero Jorge Delgado Peña, entre el 2.01.21 al 7.01.21.

2) Ingeniero Edwin Raúl Cabrera Chingay, entre el 2.01.21 al 7.01.21.

- Inasistencia de Maestros de Obra.
 - 1) Maki Marcela Hurtado Li, entre el 2.01.21 al 7.01.21.
 - 2) Jorge Luis Plasencia Valdiviezo, entre el 2.01.21 al 7.01.21.
 - 3) Anniee Aracely Flore Hurtado, entre el 2.01.21 al 7.01.21.



- 6.2.9. Alega que el numeral 190.1 del artículo 190 del RLCE, establece que, es responsabilidad del contratista ejecutar su prestación con el plantel ofertado. Asimismo, hace referencia al numeral 190.2 del artículo 190 del RLCE, que establece que, el plantel debe permanecer como mínimo 60 días calendario desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o por el íntegro del plazo de ejecución, y el incumplimiento acarrearía penalidad.
- 6.2.10. Además, señala que, las penalidades de acuerdo a lo establecido en el Contrato se deducen de las valorizaciones, liquidación o garantía de fiel cumplimiento, en caso corresponda.
- 6.2.11. Señala también que, para enero de 2021, la penalidad por inasistencia del personal asciende a S/ 44,000.00, calculando para ello 5 días de inasistencia de los Ingenieros asistentes a los residentes; y, 5 días de inasistencia de los maestros de obra.
- 6.2.12. Por otro lado, complementa su contestación de demanda manifestando que, de las 10 consultas y observaciones a las bases analizadas, no se advierte que los postores incluido el CONTRATISTA, hayan realizado alguna observación respecto a las penalidades, procediendo con la integración a las bases el 28 de agosto de 2020.
- 6.2.13. Asimismo, refiere que las Bases, que son parte del Contrato, establecen cuál es el personal no clave, siendo este los asistentes de residente y los maestros de obra.
- 6.2.14. Además, indica que, las penalidades aplicadas no se han aplicado por cada ingeniero ausente y/o maestro de obra, pues la penalidad no es individual, sino que afirma que el solo hecho de no estar un profesional, amerita la aplicación de una penalidad. Pues de lo contrario, refiere que la penalidad sería mucho mayor.

- 6.2.15. Añade que, de acuerdo a los numerales 32.2 y 32.6 del artículo 32 de la Ley de Contrataciones, se procede a asignar los riesgos en el Contrato, y el CONTRATISTA debe de ser responsable de realizar correctamente sus prestaciones.

6.3. POSICION DEL TRIBUNAL ARBITRAL

- 6.3.1. Para llevar a cabo el análisis del presente punto controvertido, es preciso hacer un recuento de los hechos relacionados de forma directa con la controversia, así como respecto a la suscripción del Contrato y a las penalidades aplicadas por la ENTIDAD.
- 6.3.2. Así, esta controversia proviene del Contrato N° 004-2020-GR.CAJ-GGR, celebrado entre el CONTRATISTA y la ENTIDAD el 4 de noviembre de 2020.
- 6.3.3. Conforme se ha desarrollado previamente, de lo establecido en la Cláusula Vigésima del Contrato, se puede apreciar que todos los conflictos que se deriven durante la ejecución e interpretación del mencionado Contrato, deberán solucionarse mediante conciliación o arbitraje.
- 6.3.4. Del mismo modo, conforme se determinó previamente, las condiciones, requisitos y obligaciones de las partes, se encuentran enmarcadas dentro de la Normatividad de Contrataciones con el Estado aplicable, esto es: I) el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF (LCE); ii) su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018- EF, (RLCE); iii) Las Directivas que emita el OSCE; iv) El Código Civil; y, v) Las demás normas de derecho privado.
- 6.3.5. Luego de haber establecido el marco legal mediante el cual se procederá a analizar las controversias surgidas, este Tribunal Arbitral toma en cuenta que el Contrato celebrado ha sido suscrito por ambas partes; razón por la cual, se entiende que las cláusulas contenidas en el mismo son de conocimiento de ambas, no pudiendo actuar éstas, de forma contraria o no respetando los lineamientos que se han establecido de antemano en el mencionado Contrato N° 004-2020-GR.CAJ-GGR.
- 6.3.6. Al respecto, debemos indicar que el presente Contrato tiene como objeto a aquellas prestaciones que vinculan a las partes por haberse obligado a ellas, a través de la Cláusula Segunda del Contrato.

CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

El presente contrato tiene por objeto la contratación de la ejecución de la obra: "INSTALACION DEL SERVICIO ESCOLARIZADO DEL NIVEL INICIAL EN LAS LOCALIDADES DE LA TOTORA EN EL DISTRITO DE CALQUIS, EL PALMITO EN EL DISTRITO DE NIEPOS Y TALLAPAMPA EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LA PROVINCIA DE SAN MIGUEL - REGIÓN CAJAMARCA".

- 6.3.7. Teniendo claro ello, debemos tener en cuenta que, en el presente punto controvertido materia de análisis, el CONTRATISTA solicita que no se le aplique las penalidades N° 1, 2 y 14 de la Tabla de Otras Penalidades contenida en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, al no haberse supuestamente incurrido en un incumplimiento, debido a que sostiene que su personal se ausentó por motivos de salud.
- 6.3.8. Ahora, siendo que la presente pretensión versa sobre aplicación de penalidades, este Colegiado considera necesario analizar qué establece el Contrato y la normatividad de Contrataciones del Estado aplicable a la controversia, y si se debería declarar válida o no, la aplicación de las penalidades establecidas por la ENTIDAD.
- 6.3.9. En ese sentido, el Contrato establece en los ítems N° 1, 2 y 14 de la Tabla de Otras Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta, que:

1	<p>Quando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.</p>	<p>Media (0.5) UIT vigente por cada día de ausencia del personal en obra en el plazo previsto.</p>	<p>Según informe del supervisor y/o inspector o de obra .</p>
2	<p>En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.</p>	<p>Media (0.5) UIT vigente por cada día de ausencia del personal en obra.</p>	<p>Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.</p>
14	<p>PERSONAL STAFF EN OBRA. Quando alguno de los profesionales propuestos por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (<u>Ingenieros Asistentes de Residente</u>) no se encuentre en forma permanente en la obra, la penalidad diaria será:</p> <p>Nota: La presencia en obra del personal con participación parcial se coordinará con la supervisión de obra o inspector.</p>	<p>Una (01) UIT vigente.</p>	<p>Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.</p>

- 6.3.10. Al respecto, cabe mencionar que, lo establecido en el numeral 3.12.2 de la Sección “DISPOSICIONES COMUNES DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN” de las Bases Integradas, desarrollan lo siguiente:

“La Entidad puede establecer penalidades distintas a la mencionada en el numeral precedente, según lo previsto en el artículo 163 del Reglamento y lo indicado en la sección específica de las bases”

- 6.3.11. Por su parte, el Artículo 163° del RLCE, establece lo siguiente:

“Artículo 163. Otras penalidades

*163.1. Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo 162, siempre y cuando sean **objetivas, razonables, congruentes y proporcionales** con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar. (Resaltado agregado).*

- 6.3.12. De acuerdo con el artículo citado, la ENTIDAD podía establecer, en las Bases Integradas y/o en la proforma del Contrato que forma parte de ésta –situación que ha ocurrido en el presente caso - penalidades distintas a la penalidad por mora –entiéndase, “*otras penalidades*”– con la finalidad de desincentivar el incumplimiento de las obligaciones a cargo del CONTRATISTA y resarcir posibles perjuicios que dicho incumplimiento le fuese a causar.
- 6.3.13. Entonces, siendo que, en las Bases Integradas, se han tipificado determinados incumplimientos como “*Otras Penalidades*”, así como su respectivo procedimiento para la aplicación de éstas -las cuales también han sido recogidas en el Contrato suscrito por las partes- queda claro que las mismas son reglas definitivas y no pueden ser cuestionadas por las partes.
- 6.3.14. De esta manera, el procedimiento al que nos ceñiremos para el análisis de la validez o no de las penalidades impuestas por la ENTIDAD, será el establecido en el Contrato y en la cláusula contractual precitada.
- 6.3.15. De acuerdo con el “*Procedimiento de Aplicación de Penalidades*” establecido en el Contrato, la ENTIDAD está facultada para imponer penalidades de manera automática al CONTRATISTA, cuando este último incurra en alguna de las faltas descritas en la Cláusula Décima Quinta del Contrato. Es decir, la aplicación de la sanción no se encuentra sujeta a un requerimiento previo para el cumplimiento de las obligaciones a cargo del CONTRATISTA.
- 6.3.16. En el presente caso, la ENTIDAD a través de la Carta N° D000035-2021-GRC-SGSL de fecha 18 de enero del 2021, aplicó otras penalidades en el mes de diciembre de 2020 por

inasistencias; y, a través de Carta N° D000258-2021-GRC-SGSL de fecha 4 de junio de 2021 y Carta N° D000072-2021-GRC-SGSL de fecha 11 de febrero 2021, aplicó penalidades en el mes de enero de 2021 por inasistencias, conforme se aprecia a continuación:

PENALIDAD DICIEMBRE 2020

 <p>GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA SUBGERENCIA DE SUPERVISIÓN Y LIQUIDACIONES</p> <p><small>"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres" "Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"</small></p>	 <p>GRC CONSORCIO REGIONAL CAJAMARCA</p>
<p>Cajamarca, 18 de Enero del 2021</p> <p>CARTA N° D000035-2021-GRC-SGSL</p>	<p>FIRMA DIGITAL</p> <p>Firmado digitalmente por AZAÑEDO ALCANTARA Lord Pompeo FAU 24832443811018 Subgerente GRC CAJAMARCA Fecha: 18.01.2021 09:28:53 -05:00</p>

(...)

De mi consideración:

Me dirijo a ustedes para expresarles mi cordial saludo, a la vez hacerle llegar adjunto al presente el INFORME N° D000038-2021-GRC-SGSL-SGC emitido por la Inq. Sandra Gutierrez Cubas – Coordinadora de Obra, con el cual complementa el informe elaborado por el Jefe de Supervisión – ING. ABRAHAM NUÑEZ LAUREANO respecto las penalidades interpuestas a su representada por la ausencia de su personal en obra, por lo cual solicito el cumplimiento de sus obligaciones contractuales referente a la ejecución del proyecto: **"INSTALACIÓN DEL SERVICIO ESCOLARIZADO DEL NIVEL INICIAL EN LAS LOCALIDADES DE LA TOTORA EN EL DISTRITO DE CALQUIS, EL PALMITO EN EL DISTRITO DE NIEPOS Y TALLAPAMPA EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LA PROVINCIA DE SAN MIGUEL - REGIÓN CAJAMARCA"**, caso contrario se estarán adoptando las medidas correctivas que correspondan.

Es propicia la ocasión para expresarles los sentimientos de mi especial consideración.

<p>Cajamarca, 15 de Enero del 2021</p> <p><u>INFORME N° D000038-2021-GRC-SGSL</u></p>	 <p>GRC CAJAMARCA</p> <p><small>Dependencia: Ingeniería Motivo: Soy el autor Fecha: 15.01.2021 11:00:00</small></p>
<p>A :</p>	<p>LORD POMPEO AZAÑEDO ALCANTARA SUBGERENTE SUBGERENCIA DE SUPERVISIÓN Y LIQUIDACIONES</p>
<p>De :</p>	<p>SANDRA MELISSA GUTIERREZ CUBAS ESPECIALISTA - INGENIERO CIVIL SUBGERENCIA DE SUPERVISIÓN Y LIQUIDACIONES</p>
<p>Asunto :</p>	<p><u>SOBRE PENALIDAD POR AUSENCIA DE PERSONAL</u> AL CONSORCIO "VIRGEN DE GUADALUPE", DE LA OBRA: "INSTALACIÓN DEL SERVICIO ESCOLARIZADO DEL NIVEL INICIAL EN LAS LOCALIDADES DE LA TOTORA EN EL DISTRITO DE CALQUIS, EL PALMITO EN EL DISTRITO DE NIEPOS Y TALLAPAMPA EN EL DISTRITO DE SAN MIGUEL, EN LA PROVINCIA DE SAN MIGUEL - REGIÓN CAJAMARCA".</p>

(...)

III. Conclusiones

- El Contratista ejecutor de la obra "CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE", no estaría cumpliendo con sus obligaciones contractuales respecto a la presencia y permanencia de personal No Clave ofertado, como estipulado en el Contrato N° 004-2020-GR.CAJ-GGR, **Clausula Decima Quinta: Penalidades.**
- El contratista al no contar con los profesionales ofertados, quienes cumple con un perfil específico que se indica en las bases integrales del proceso Licitación Pública, N°004-2020-GR.CAJ-PRIMERA CONVOCATORIA, se estaría poniendo en peligro la buena ejecución del proyecto, siendo ellos los profesionales que están permanentemente cada I.E coordinado con el Residente de Obra.
- **Para el mes de Diciembre del 2020; de PENALIDAD (Por inasistencia de personal acreditado, y personal de Staff) del CONTRATISTA; asciende al total de S/. 189,200.00 (Ciento Ochenta y Nueve Mil, Doscientos con 00/100 Soles), equivale al 5.51% del monto contractual de S/. 3'436,780.60.**

N°	DESCRIPCIÓN	DÍAS DE OCURRENCIA																																				
1ra penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA	07-Dic	08-Dic	09-Dic	10-Dic	11-Dic	12-Dic	14-Dic	15-Dic	16-Dic	17-Dic	18-Dic	19-Dic	21-Dic	22-Dic	23-Dic	24-Dic	25-Dic	26-Dic	28-Dic	29-Dic	30-Dic	31-Dic															
	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00			
2da penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA	07-Dic	08-Dic	09-Dic	10-Dic	11-Dic	12-Dic	14-Dic	15-Dic	16-Dic	17-Dic	18-Dic	19-Dic	21-Dic	22-Dic	23-Dic	24-Dic	25-Dic	26-Dic	28-Dic	29-Dic	30-Dic	31-Dic															
	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado.	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	S/2,150.00	
14 va penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA	07-Dic	08-Dic	09-Dic	10-Dic	11-Dic	12-Dic	14-Dic	15-Dic	16-Dic	17-Dic	18-Dic	19-Dic	21-Dic	22-Dic	23-Dic	24-Dic	25-Dic	26-Dic	28-Dic	29-Dic	30-Dic	31-Dic															
	Personal STAFF en obra. Cuando alguno de los profesionales propuestos por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistente de Residente) no se encuentre en la obra	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00	S/4,300.00
TOTAL																									S/189,200.00													

PENALIDAD ENERO 2021

Cajamarca, 04 de Junio del 2021 

CARTA N° D000258-2021-GRC-SGSL

Señor.-
JOSÉ MANUEL LOPEZ ZAPATA
Representante Legal – CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE
 Jr. Pedro Novoa Rojas N° 578 – San Miguel
 Correo: gruconsiymasac@hotmail.com

SAN MIGUEL.-

Asunto : Remito copia de Carta sobre Aplicación de Penalidades.

(...)

Cajamarca, 11 de Febrero del 2021 GRC GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA Subgerente
Motivo: Soy el au
Fecha: 11.02.2021

CARTA N° D000072-2021-GRC-SGSL

Señor.-
JOSE MANUEL LOPEZ ZAPATA
Representante Legal – CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE
 Jr. Pedro Novoa Rojas N° 578 – San Miguel
 Correo: gruconsjymsac@hotmail.com

Provincia de San Miguel

Presente. -

Asunto : Remite Informe y Exhorta a Cumplimiento de Obligaciones Contractuales
 Obra: "Instalación del Servicio Escolarizado Del Nivel Inicial en las Localidades de la Totora en el Distrito de Calquis, el Palmito en el Distrito de Niepos y Tallapampa en el Distrito de San Miguel, en la Provincia de San Miguel - Región Cajamarca".

Referencia : a) PROVEIDO N° D000580-2021-GRC-SGSL (10Febrero2021)
 b) Informe N° D000078-2021-GRC-SGSL
 c) Carta N° 058-2021-C/JFJ

Cajamarca, 10 de Febrero del 2021 GRC GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA Especialista - Ing.
Motivo: Soy el au
Fecha: 10.02.2021

INFORME N° D000078-2021-GRC-SGSL

A : **LORD POMPEO AZAÑEDO ALCANTARA**
 SUBGERENTE
 SUBGERENCIA DE SUPERVISIÓN Y LIQUIDACIONES

De : **SANDRA MELISSA GUTIERREZ CUBAS**
 ESPECIALISTA - INGENIERO CIVIL
 SUBGERENCIA DE SUPERVISIÓN Y LIQUIDACIONES

Asunto : Alcanza valorización N° 03 de obra, del mes de Enero (01/01/2021 al 18/01/2021) de la Obra:
 "Instalación del Servicio Escolarizado Del Nivel Inicial en las Localidades de la Totora en el Distrito de Calquis, el Palmito en el Distrito de Niepos y Tallapampa en el Distrito de San Miguel, en la Provincia de San Miguel - Región Cajamarca".

Calculo de Penalidad para el mes de Enero del año 2021
 Para el mes de enero se procede a calcular, la penalidad por cinco (05) días de inasistencia del Ing. Jorge Delgado Peña, cinco (05) días de inasistencia del Ing. Edwin Raúl Cabrera Chingay, cinco (05) días de inasistencia del Maestro de Obra: Maki Marcela Hurtado Li, y cinco (05) días de inasistencia del Maestro de Obra:

Anniee Aracely Flore Hurtado. El monto total en inasistencia de personal acreditado; asciende al total de S/. 44,000.00 (Cuarenta y Cuatro Mil con 00/100 Soles).

N°	DESCRIPCION	DIAS DE OCURRENCIA				
		02-Ene	04-Ene	05-Ene	06-Ene	07-Ene
1ra penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA					
	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00
2da penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA					
	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado.	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00
14 va penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA					
	Personal STAFF en obra. Cuando alguno de los profesionales propuestos por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistente de Residente) no se encuentre en la obra	S/4,400.00	S/4,400.00	S/4,400.00	S/4,400.00	S/4,400.00
TOTAL		S/44,000.00				

6.3.17. De las citadas cartas e informes adjuntos a las mismas, la ENTIDAD impone al CONTRATISTA penalidades por inasistencias del personal del CONTRATISTA contenidas en los ítems N° 1, 2 y 14 de la cláusula décimo quinta del Contrato.

Respecto al ítem N° 1 de tabla de penalidades de cláusula décimo quinta del Contrato

6.3.18. La penalidad determinada consiste en lo siguiente:

“Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.”

6.3.19. Asimismo, se aprecia que dicha penalidad no distingue entre personal en general y el personal staff en obra, como lo son los ingenieros asistentes del residente, como sí lo hace el ítem N° 14 de la tabla de penalidades de la cláusula décimo quinta del Contrato.

6.3.20. Y siendo que, del análisis del presente extremo de este punto controvertido, el Tribunal Arbitral advierte que se desprende un conflicto entre acuerdos establecidos, conforme lo ha alegado el CONTRATISTA en su demanda, pues una cláusula es una *“regla que se debe*

*seguir o a que se deben ajustar las conductas, tareas, actividades, etcétera*². Y es que el conflicto aludido, está entre el ítem N° 1 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato con el Ítem N° 14 de la referida Tabla.

- 6.3.21. Pues mientras que el ítem N° 1 penaliza la no permanencia del personal en general, el ítem N° 14 también penaliza, focalizadamente, la no permanencia de los ingenieros asistentes de residentes, exactamente por la misma situación de hecho; y, teniendo presente el Principio de Especialidad, que establece que lo especial prima sobre lo general³, no corresponde imponer al mismo tiempo, para el mismo supuesto de hecho, tanto lo general (ítem N° 1) y lo específico (ítem N° 14); ello, cuando ya existe una penalidad específica para aquellos ingenieros asistentes de residentes que no asistieron.
- 6.3.22. De tal forma, se aprecia que dicha penalidad Ítem 1 busca penalizar o desincentivar que en la obra no esté todo el personal acreditado dentro de los sesenta (60) días, desde el inicio de su participación en la ejecución de la obra.
- 6.3.23. En virtud a lo desarrollado previamente, el Tribunal Arbitral considera que no corresponde sumar en la aplicación de esta penalidad (la del ítem N° 1) a las inasistencias de los referidos ingenieros, por lo que existen fechas que no deberían haber sido penalizadas como lo son:

El 07 de diciembre de 2020.
El 09 de diciembre de 2020.
El 14 de diciembre de 2020.
El 15 de diciembre de 2020.
El 16 de diciembre de 2020.
El 02 de enero de 2021.
El 04 de enero de 2021.
El 05 de enero de 2021.

- 6.3.24. Por otro lado, si bien existen informes de la Supervisión que han determinado la aplicación de la penalidad del ítem N° 1 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato que se fundamentarían en asientos del cuaderno de obra, actas de visita de campo y fotos en las que no se aprecia al personal propuesto, se advierte también que, existen penalidades aplicadas a fechas en las que no existe correlato en asientos del cuaderno de obra, actas de visita de campo. Del mismo modo, cabe mencionar que, en los Informes N° N° 023-2021-AHNL/JSUP (elaborado por el Supervisor el 08.02.21) y el informe N° D000081-2021-GRC-SGSL (elaborado por la Subgerencia de Supervisión y Liquidaciones el 10.02.21), se establece que las inasistencias además de estar respaldadas en anotaciones del cuaderno de obra también lo están en la no aparición del personal ofertado en fotografías.

² Real Academia Española: Definición.

³ Betti, Emilio (1975) Interpretación de la Ley y de los Actos Jurídicos. Traducido por José Luis de los Mozos. Madrid: Revista de Derecho Privado. 1975, p. 119.

6.3.25. Al respecto, este Tribunal Arbitral considera que la no aparición del personal ofertado en fotografías no tiene eficacia probatoria, además, tampoco se han presentado fotografías donde se indique que el personal no está presente, por lo que existen fechas que no deberían haber sido penalizadas como lo son:

El 08 de diciembre de 2020.
El 12 de diciembre de 2020.
El 25 de diciembre de 2020.
El 26 de diciembre de 2020.
El 02 de enero de 2021.
El 04 de enero de 2021.
El 05 de enero de 2021.

6.3.26. De otro lado, es necesario mencionar que, el numeral 190.2 del artículo 190 del RLCE establece que "(...) *La aplicación de esta penalidad [la N° 1] solo puede exceptuarse en los siguientes casos: i) muerte, ii) invalidez sobreviniente e iii) inhabilitación para ejercer la profesión*" tal y como lo ha sostenido la ENTIDAD. Por lo que, la penalidad por inasistencia del personal en general solo podría ser evitada, si se cumple con probar que ocurrió al menos uno de los supuestos mencionados previamente. En tal sentido, como el Tribunal Arbitral coincide con lo señalado por la ENTIDAD, respecto a que no se ha probado que las inasistencias de los maestros de obra hayan sido por las causales del numeral 190.2 del artículo 190 del RLCE, no corresponde exceptuarse alguna de las penalidades impuestas.

6.3.27. En virtud a lo descrito previamente, el Tribunal Arbitral considera que la ENTIDAD solo debió penalizar al CONTRATISTA con la penalidad del ítem N° 1 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, por la inasistencia probada de los maestros de obra en los meses de diciembre de 2020 y enero de 2021, con los asientos del cuaderno de obra:

		POR INASISTENCIA DE MAESTROS DE OBRA	PENALIDAD APPLICABLE
Penalidad N° 1	1	"Palmito" Asiento N° 39 (10.12.2020)	S/ 2,150.00
	2	"Tallapampa" Asiento N° 40 (11.12.2020) "Tatora" Asiento N° 44 (11.12.2020)	S/ 2,150.00
	3	"Palmito" Asiento N° 51 (17.12.2020)	S/ 2,150.00
	4	"Palmito" Asiento N° 53 (18.12.2020)	S/ 2,150.00
	5	"Tallapampa" Asiento N° 54 (19.12.2020)	S/ 2,150.00
	6	"Tallapampa" Asiento N° 56 (21.12.2020)	S/ 2,150.00
	7	"Tatora" Asiento N° 59 (22.12.2020) "Palmito" Asiento N° 55 (22.12.2020)	S/ 2,150.00
	8	"Tallapampa" Asiento N° 58 (23.12.2020)	S/ 2,150.00
	9	"Tatora" Asiento N° 63 (24.12.2020)	S/ 2,150.00
	10	"Tallapampa" Asiento N° 60 (28.12.2020) "Palmito" Asiento N° 57 (28.12.2020)	S/ 2,150.00
	11	"Tallapampa" Asiento N° 62 (29.12.2020) "Palmito" Asiento N° 58 (29.12.2020)	S/ 2,150.00
	12	"Tallapampa" Asiento N° 63 (30.12.2020) "Palmito" Asiento N° 61 (30.12.2020)	S/ 2,150.00

	13	“Totora” Asiento N° 66 (31.12.2020) “Palmito” Asiento N° 63 (31.12.2020)	S/ 2,150.00
	14	“Totora” Asiento N° 73 (06.01.2021)	S/ 2,200.00
	15	“Totora” Asiento N° 75 (06.01.2021)	S/ 2,200.00
	16	“Palmito” Asiento N° 70 (07.01.2021)	S/ 2,200.00
			S/ 34,550.00

Respecto al ítem N° 2 de tabla de penalidades de cláusula décimo quinta del Contrato

6.3.28. La penalidad determinada consiste en lo siguiente:

“En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.”

6.3.29. De tal forma se aprecia que dicha penalidad busca penalizar o desincentivar que la obra se ejecute sin el personal propuesto a lo largo del plazo de la ejecución de la obra.

6.3.30. Se advierte que el supuesto de hecho objeto de penalización es distinto al ítem N°1 debido a que, se ha venido ejecutando la obra sin el personal ofertado o debidamente sustituido; por ello el cálculo de esta penalidad es en base al número de días de ausencia de este personal.

6.3.31. Así se aprecia que, si bien existen informes de la Supervisión que han determinado la aplicación de la penalidad del ítem N° 2 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, que se fundamentarían en asientos del cuaderno de obra, actas de visita de campo y fotos en las que no se aprecia al personal propuesto durante la ejecución de la obra, se aprecia también que, existen penalidades aplicadas a fechas en las que no existe correlato en asientos del cuaderno de obra y actas de visita de campo. Del mismo modo, conforme se ha señalado previamente, cabe mencionar que, en los Informes N° N° 023-2021-AHNL/JSUP (elaborado por el Supervisor el 08.02.21) y el informe N° D000081-2021-GRC-SGSL (elaborado por la Subgerencia de Supervisión y Liquidaciones el 10.02.21), se establece que las inasistencias además de estar respaldadas en anotaciones del cuaderno de obra también lo están en la no aparición del personal ofertado en fotografías.

6.3.32. Al respecto, este Tribunal Arbitral considera que la no aparición del personal ofertado en fotografías no tiene eficacia probatoria, además, tampoco se han presentado fotografías donde se indique que el personal no está presente, por lo que existen fechas que no deberían haber sido penalizadas como lo son:

- I. El 08 de diciembre de 2020.
- II. El 12 de diciembre de 2020.
- III. El 25 de diciembre de 2020.
- IV. El 26 de diciembre de 2020.
- V. El 02 de enero de 2021.

- VI. El 04 de enero de 2021.
- VII. El 05 de enero de 2021.

6.3.33. Adicionalmente, es necesario mencionar que en la normativa de Contrataciones con el Estado o en el Contrato, no se ha precisado una causal de excepción para la aplicación de la presente penalidad, por lo que el solo hecho de ejecutar la obra sin el personal ofertado, genera automáticamente la aplicación de la penalidad por el ítem N° 2 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, por lo que no corresponde exceptuarse alguna de las penalidades impuestas por las razones de salud alegadas por el CONTRATISTA.

6.3.34. En virtud a lo descrito previamente, el Tribunal Arbitral considera que la ENTIDAD solo debió penalizar al CONTRATISTA con la penalidad del ítem N° 2 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, por la ejecución de la obra sin la asistencia probada de los ingenieros asistentes del residente, y los maestros de obra, y en los meses de diciembre de 2020 y enero de 2021, con los asientos del cuaderno de obra:

		POR EJECUCION DE LA OBRA SIN LA ASISTENCIA DE LOS INGENIEROS ASISTENTES DE LOS RESIDENTES	POR EJECUCION DE LA OBRA SIN LA ASISTENCIA DE MAESTROS DE OBRA	PENALIDAD APLICABLE
Penalidad N° 2	1	"Palmito" Asiento N° 35 (07.12.2020) "Tatora" Asiento N°38 (07.12.2020)		S/ 2,150.00
	2	"Palmito" Asiento N° 37 (09.12.2020)		S/ 2,150.00
	3	"Tatora" Asiento N°42 (10.12.2020) "Palmito" Asiento N° 39 (10.12.2020)	"Palmito" Asiento N° 39 (10.12.2020)	S/ 2,150.00
	4	"Tatora" Asiento N° 44 (11.12.2020)	"Tallapampa" Asiento N° 40 (11.12.2020) "Tatora" Asiento N° 44 (11.12.2020)	S/ 2,150.00
	5	"Tatora" Asiento N° 46 (14.12.2020) "Palmito" Asiento N° 42 (14.12.2020)		S/ 2,150.00
	6	"Tatora" Asiento N° 48 (15.12.2020) "Palmito" Asiento N° 46 (15.12.2020)		S/ 2,150.00
	7	"Palmito" Asiento N° 49 (16.12.2020)		S/ 2,150.00
	8	"Palmito" Asiento N° 51 (17.12.2020) "Tatora" Asiento N° 50 (17.12.2020)	"Palmito" Asiento N° 51 (17.12.2020)	S/ 2,150.00
	9	"Palmito" Asiento N° 53 (18.12.2020)	"Palmito" Asiento N° 53 (18.12.2020)	S/ 2,150.00
	10		"Tallapampa" Asiento N° 54 (19.12.2020)	S/ 2,150.00
	11		"Tallapampa" Asiento N° 56 (21.12.2020)	S/ 2,150.00
	12	"Palmito" Asiento N° 55 (22.12.2020) "Tatora" Asiento N° 59 (22.12.2020)	"Tatora" Asiento N° 59 (22.12.2020) "Palmito" Asiento N° 55 (22.12.2020)	S/ 2,150.00
	13		"Tallapampa" Asiento N° 58 (23.12.2020)	S/ 2,150.00
	14	"Tatora" Asiento N° 63 (24.12.2020)	"Tatora" Asiento N° 63 (24.12.2020)	S/ 2,150.00
	15	"Palmito" Asiento N° 57 (28.12.2020)	"Tallapampa" Asiento N° 60 (28.12.2020) "Palmito" Asiento N° 57 (28.12.2020)	S/ 2,150.00
	16	"Palmito" Asiento N° 58 (29.12.2020)	"Tallapampa" Asiento N° 62 (29.12.2020) "Palmito" Asiento N° 58 (29.12.2020)	S/ 2,150.00
	17	"Palmito" Asiento N° 61 (30.12.2020)	"Tallapampa" Asiento N° 63 (30.12.2020) "Palmito" Asiento N° 61 (30.12.2020)	S/ 2,150.00

18	"Tatora" Asiento N° 66 (31.12.2020) "Palmito" Asiento N° 63 (31.12.2020)	"Tatora" Asiento N° 66 (31.12.2020) "Palmito" Asiento N° 63 (31.12.2020)	S/ 2,150.00
19	"Tatora" Asiento N° 73 (06.01.2021)	"Tatora" Asiento N° 73 (06.01.2021)	S/ 2,200.00
20	"Tatora" Asiento N° 75 (06.01.2021)	"Tatora" Asiento N° 75 (06.01.2021)	S/ 2,200.00
21	"Palmito" Asiento N° 70 (07.01.2021)	"Palmito" Asiento N° 70 (07.01.2021)	S/ 2,200.00
			S/ 45,300.00

Respecto al ítem N° 14 de tabla de penalidades de cláusula décimo quinta del Contrato

6.3.35. De acuerdo a lo manifestado por las partes, se advierte que, en torno al ítem N° 14 de la Tabla de Penalidades de la cláusula décimo quinta del Contrato, en virtud a que llegaron a un acuerdo conciliatorio, no corresponde emitir pronunciamiento al respecto.

6.3.36. Por otro lado, es necesario mencionar que las otras penalidades, sí han cumplido con los requisitos necesarios para su aplicación, los cuales han sido aludidos por la Dirección Técnico Normativa del OSCE (en adelante DTN OSCE) en su Opinión N° 113-2021/DTN, que establece que se deberá:

*"i) prever que dichas penalidades sean **objetivas, razonables, congruentes y proporcionales** con el objeto de la contratación; ii) definir los supuestos que originarían su aplicación, los cuales deben ser **diferentes al retraso injustificado o mora** previsto en el artículo 162 del Reglamento; iii) **delimitar la forma de cálculo de la penalidad para cada uno de los supuestos** que previamente hubiera definido; y, iv) **establecer el procedimiento a través del cual verificará si se constituye el supuesto** que da lugar a la aplicación de la penalidad."*

6.3.37. A mayor abundancia, se aprecia que en la Opinión de la DTN OSCE N° 264-2017/DTN, se ha desarrollado lo respectivo en torno a los parámetros de la objetividad, razonabilidad y congruencia, conforme se aprecia a continuación:

"(...)

(i) *La **objetividad** implicaba que la **Entidad estableciera de manera clara y precisa los tipos de incumplimiento que serían penalizados**, los montos o porcentajes de la penalidad para cada tipo de incumplimiento, y **la forma o procedimiento mediante el que se verificaría la ocurrencia de tales incumplimientos**, según la naturaleza y características particulares de cada contratación;*

(ii) *Por su parte, **la razonabilidad** implicaba que cada uno de los montos o porcentajes de la penalidad que se aplicarían al contratista fueran **proporcionales a la gravedad** y reiteración del incumplimiento.*

(iii) *La **congruencia** con el objeto de la convocatoria implicaba que se*

penalizara el incumplimiento de alguna obligación comprendida o relacionada con el objeto de la convocatoria.” (Resaltado agregado)

- 6.3.38. En tal sentido, se aprecia que las otras penalidades signadas en los ítems N° 1, 2 y 14 de la Tabla de Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta sí cumplieron con la objetividad, pues se establecieron los tipos de penalidades imponibles, (estableciendo en el ítem N° 1 un general ante la inasistencia del personal en general y otro específico para los ingenieros asistentes del residente en el ítem N° 14; y, otro específico a través del ítem N° 2 ante la ejecución de la obra sin el personal propuesto). Estableciéndose adicionalmente los montos a imponer y el procedimiento para su imposición, que en el caso contrato fue a través del informe de Supervisión.
- 6.3.39. Asimismo, dichas penalidades han sido razonables, debido a que, a las referidas inasistencias de los ingenieros asistentes del residente, por ser staff y tener una mayor importancia para la obra, se le aplica una mayor penalidad diaria. Y además porque, la falta de presencia del referido profesional implica un riesgo de que la obra no se realice bajo las especificaciones.
- 6.3.40. Además, se aprecia que las penalidades son congruentes y proporcionales con la obligación objeto de la convocatoria, que está referida a ejecución de la obra para la instalación del servicio escolarizado del nivel inicial, ello en virtud a que las otras penalidades tienen implicancia directa con la ejecución de la obra.
- 6.3.41. A su vez, se tiene que las otras penalidades de los ítems 1, 2 y 14, son distintas a la penalidad por mora.
- 6.3.42. Finalmente, se aprecia que se ha delimitado objetivamente la forma para su cálculo, aplicándose al supuesto de hecho sin importar cuántos trabajadores no hayan estado en obra, o no hayan estado para la ejecución de la obra. Como también se aprecia que el procedimiento para verificar si se constituyen, es a través de informe de Supervisor, lo que ha ocurrido en el presente caso, con algunas observaciones que han sido desarrolladas previamente. Por lo que, las otras penalidades estuvieron previstas y fueron aplicadas de acuerdo a lo pactado.
- 6.3.43. Por todo lo expuesto, corresponde declarar fundada en parte la primera pretensión principal de la demanda, declarándose nula, en parte, las penalidades ítem 1 y 2 aplicadas al CONSORCIO solo por S/ 36,750.00 (Treinta y seis mil setecientos cincuenta con 00/100 Soles), prevaleciendo las aplicadas al CONTRATISTA por el monto de S/ 79,850 (Setenta y nueve mil ochocientos cincuenta con 00/100 Soles) y descontadas de las valorizaciones N° 02 y 03 correspondientes a los meses de diciembre de 2020 y enero 2021; y, en consecuencia, corresponde ordenar a la ENTIDAD pagar al CONTRATISTA el importe de S/ 36,750.00 (Treinta y seis mil setecientos cincuenta con 00/100 Soles), más intereses legales, hasta la fecha de pago, de acuerdo a lo señalado en el numeral 39.3 del artículo 39 de la LCE y el numeral 171.2 del artículo 171 del RLCE.

7. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar a qué parte corresponde y en qué proporción los costos y costas arbitrales derivados del proceso.

7.1. POSICIÓN DEL CONTRATISTA

7.1.1. El CONTRATISTA señala que los gastos arbitrales del presente caso deben ser asumidos por la ENTIDAD, que comprende el arancel de solicitud de arbitraje para el Centro de Arbitraje, los honorarios de los Árbitros, los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, honorarios del abogado del CONTRATISTA, y otros gastos razonables originados, relacionados y derivados del presente arbitraje.

7.2. POSICIÓN DE LA ENTIDAD

7.2.1. La ENTIDAD señala que el numeral 2 del artículo 56° de la Ley de Arbitraje, establece que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje según lo previsto en el artículo 73. Además, refiere que en los arbitrajes en los que interviene como parte el Estado Peruano, no cabe la imposición de multas administrativas o similares; u, otros conceptos diferentes a los costos del arbitraje. Para ello deberá tenerse en consideración, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral celebrado entre las partes.

7.2.2. En virtud a lo señalado, la ENTIDAD considera que la demanda presentada por el CONTRATISTA carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse como infundada esta pretensión.

7.3. POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

7.3.1. El numeral 1) del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los Árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el Artículo 70° del citado cuerpo legal. Asimismo, el numeral 1) del Artículo 73°, señala que los Árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral. Además, tal norma legal establece que, si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los Árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

7.3.2. En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

- 7.3.3. Considerando el resultado del arbitraje que en puridad, desde el punto de vista del Tribunal Arbitral, no puede afirmarse que existe una “parte perdedora”, en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones y posiciones en la vía arbitral, atendiendo al buen comportamiento procesal de las partes y a la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, corresponde disponer que cada de una de las partes asuma los costos del presente arbitraje; en consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (entiéndase los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Administración del Centro Arbitral); así como, los costos y costas en que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.
- 7.3.4. En ese sentido, estando a la decisión de este Tribunal Arbitral, de que cada una de las partes asuma sus costos, costas y gastos arbitrales, tenemos que en lo que respecta a los gastos arbitrales, éstos han sido asumidos por las partes, por lo que no corresponde devolución alguna.
- 7.3.5. Por todo lo anteriormente expuesto, corresponde declarar como infundada la presente pretensión, en razón de que ambas partes han de asumir por igual los costas y costos del proceso y que no hay pago vía subrogación alguno que requiera de un mandato de devolución dispuesto por este Tribunal.

8. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

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

Estando a las consideraciones expuestas el Tribunal Arbitral, en Mayoría, Derecho y dentro del plazo fijado para tales efectos, **RESUELVE:**

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE la primera pretensión principal de la demanda planteada por el Consorcio Virgen de Guadalupe; y, en consecuencia, **CORRESPONDE** declarar nulas las otras penalidades ítem 1 y 2 aplicadas al CONTRATISTA, solo por S/ 36,750.00 (Treinta y seis mil setecientos cincuenta con 00/100 Soles), prevaleciendo las aplicadas al CONTRATISTA por el monto de S/ 79,850 (Setenta y nueve mil ochocientos cincuenta con 00/100 Soles), descontadas de las valorizaciones N° 02 y 03, correspondientes a los meses de diciembre de 2020 y enero 2021; y, en consecuencia, **ORDENESE** al Gobierno Regional de Cajamarca pagar al

Consortio Virgen de Guadalupe el importe de S/36,750.00 (Treinta y seis mil setecientos cincuenta con 00/100 Soles), más intereses legales hasta la fecha de pago.

SEGUNDO.- DECLARESE INFUNDADA la segunda pretensión de la demanda arbitral; en consecuencia, declárese que ambas partes se harán cargo proporcionalmente de las costas, costos y gastos arbitrales del proceso, siendo innecesario requerir devolución de dinero alguna al haberse acreditado a lo largo del proceso que tanto el CONTRATISTA como la ENTIDAD cumplieron con sus pagos respectivos.

TERCERO: NOTIFÍQUESE.



PATRICK KONSTANTINO HURTADO TUEROS
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL



ANABELL RUBY GARCÍA OLIVERA
ÁRBITRO



SECRETARIA ARBITRAL
JUANITA MERCEDES DÍAZ VERGARA

VOTO SINGULAR DEL ARBITRO CARLOS MANUEL AGUILAR ENRIQUEZ

En relación a la segunda pretensión de la demanda arbitral mi voto es coincidente con los co árbitros, por lo que respecto de este punto no emitiré análisis.

Respecto a la primera pretensión mi voto difiere con lo expuesto por los co árbitros, siendo dichas pretensiones fundadas, por los siguientes fundamentos:

1. Debemos tener en cuenta que, en el presente punto controvertido materia de análisis, el CONTRATISTA solicita que no se le aplique las penalidades N° 1, 2 y 14 de la Tabla de Otras Penalidades contenida en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato, al no haberse incurrido en incumplimiento, debido a que sostiene que su personal se ausentó justificadamente, por motivos de salud.
2. Ahora, siendo que la presente pretensión versa sobre aplicación de penalidades, este Colegiado considera necesario analizar las consideraciones establecidas en el Contrato y la normatividad de Contrataciones del Estado aplicable a la controversia, y si se debería declarar válida o no, la aplicación de las penalidades establecidas por la ENTIDAD.
3. En ese sentido, el Contrato establece en los ítems N° 1, 2 y 14 de la Tabla de Otras Penalidades de la Cláusula Décimo Quinta, que

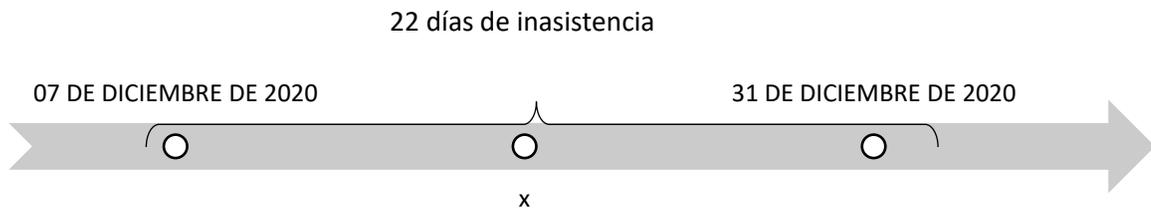
1	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento	Media (0.5) UIT vigente por cada día de ausencia del personal en obra en el plazo previsto.	Según informe del supervisor y/o inspector o de obra .
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	Media (0.5) UIT vigente por cada día de ausencia del personal en obra.	Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.
14	PERSONAL STAFF EN OBRA. Cuando alguno de los profesionales propuestos por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistentes de Residente) no se encuentre en forma permanente en la obra, la penalidad diaria será: Nota: La presencia en obra del personal con participación parcial se coordinará con la supervisión de obra o inspector.	Una (01) UIT vigente.	Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.



4. Tales penalidades, se justifican en lo expuesto mediante Informe N° D000038-2021-GRC-SGSL, de fecha 15 de enero del 2021, en el cual manifiestan la aplicación de penalidades por ausencia del plantel profesional, los mismos que se sustentan respecto del siguientes hechos:

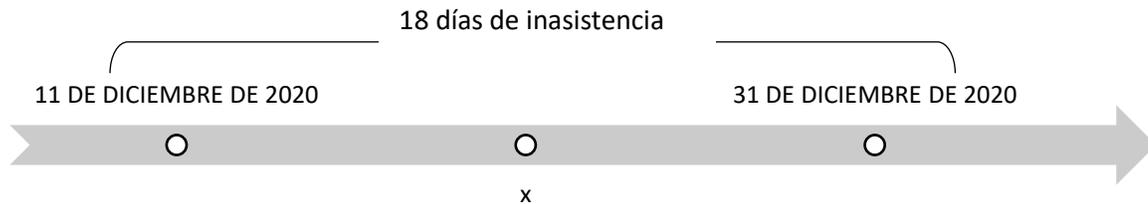
INASISTENCIA DE INGENIERO ASISTENTE DE RESIDENTE

- Ing. Jorge Delgado Peña
- Ing. Edwin Raúl Cabrera Chingay

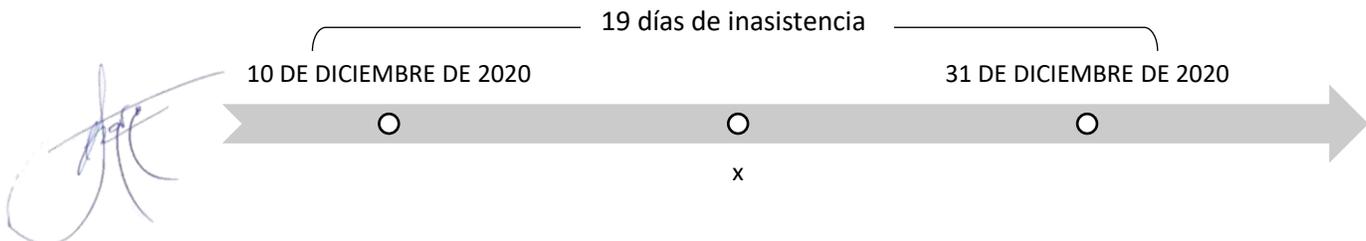


INASISTENCIA DE MAESTROS DE OBRA

- Maki Marcela Hurtado Li
- Annie Aracely Fiore Hurtado



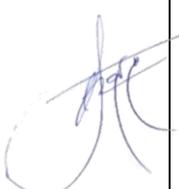
- Jorge Luis Plasencia



5. La ley de Contrataciones con el estado, establece en su artículo 163, los siguiente:

163.1. Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el artículo 162, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, incluyen los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar.

6. Por tanto, las penalidades denominadas “otras penalidades” consideradas en el Contrato, y suscritas a la luz de lo establecido en el numeral 3.12.2 de la Sección “DISPOSICIONES COMUNES DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN” de las Bases Integradas, en principio fueron elaborados de manera objetiva, razonable, congruentes y proporcionales. En, ese sentido, es cada supuesto de aplicación de penalidad, atiende a una naturaleza especial y en aplicación a sujetos en particular, por la que se pretende sancionar, por lo que se procederá analizar cada una de ellas:

PENALIDADES	SUPUESTOS SANCIONADOS (naturaleza de la penalidad)	SUJETOS OBJETO DE APLICACIÓN DE PENALIDAD
 <p>PENALIDAD N° 01: Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si esta es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecida en el numeral 190.2 del artículo 190 del reglamento</p>	<p>El Tribunal asume la posición, que la penalidad está referida a que le personal inicialmente acreditado permanece menos del periodo exigido desde el inicio de la ejecución del contrato, para luego generar un abandono, cambio o situación fortuita que le conlleva a no ser el mismo personal quien culmine la ejecución de la obligación.</p>	<p>Personal acreditado: Personal descrito en el numeral 3.1.2.2 de las Bases del procedimiento:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Residente de obra (Ingeniero Civil) - Asistente de Residente (03 Ingenieros Civil y/o Arquitecto) - Maestro de obra (03 maestros de obra y/o técnico de construcción civil)

<p>PENALIDAD N° 02: En el caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.</p>	<p>El Tribunal asume la posición, que la penalidad está referida el contratista se postula al procedimiento de selección ofreciendo un personal específico de acuerdo al plantel técnico o personal clave requerido, los mismo que acreditan justificar los requisitos o experiencia mínima exigida para el otorgamiento de la buena pro, que pese a ello, al ejecutar el contrato son indebidamente sustituidos por terceras personas, que no cumplen con las exigencias mínimas o se diligencia el procedimiento legal para su incorporación.</p>	<p>Personal acreditado: Personal descrito en el numeral 3.1.2.2 de la Bases del procedimiento:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Residente de obra (Ingeniero Civil) - Asistente de Residente (03 Ingenieros Civil y/o Arquitecto) - Maestro de obra (03 maestros de obra y/o técnico de construcción civil)
<p>PENALIDAD N° 14: PERSONAL STAFF EN OBRA</p> <p>Cuando alguno de los profesionales propuesto por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistente de Residente) no se encuentre en forma permanente en la obra, la penalidad diaria será: (una UIT)</p> <p>Nota: La presencia en obra del personal con participación</p>	<p>El presente Tribunal Arbitral, asume la posición, que la penalidad está referida a la falta de asistencia de los profesionales o personal clave. Asimismo, se advierte que se requiere que los mismos estén durante la ejecución de obra y de forma permanente, esto refiere a todo el iter de ejecución del contrato, el cual culmina en la liquidación del contrato. A diferencia de la PENALIDAD</p>	<p>Profesionales propuestos: Profesionales descritos en el numeral 3.1.2.2 de la Bases del procedimiento:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Residente de obra (Ingeniero Civil) - Asistente de Residente (03 Ingenieros Civil y/o Arquitecto)

parcial se coordinará con la supervisión de obra o inspector.	N° 01, que sanciona, no propiamente la inasistencia si no que no se haya garantizado la presencia del personal clave ofertado y acreditados por lo menos los primeros 60 días de haberse ejecutado la obra.	
---	---	--

RESPECTO DE LA PENALIDAD 1 Y 2 APLICADA

7. En virtud de lo expuesto, los hechos que sustenta la inasistencia de los Asistentes del Residente y Maestros de obra, no se encuentra dentro del alcance de la penalidad 1, por cuanto, la inasistencia alegada está referida a un periodo de tiempo temporal, que si bien es cierto se encontraba dentro del primeros 60 días de ejecución de la obra, la misma atiende a una naturaleza distinta, en tanto que no se tratada de que los mismo prescindieron del servicio para la obra de forma definitiva.
8. En confrontación con los medios probatorios, ofrecidos por el CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE, ofrecen documentación destinada a justificar la inasistencia del personal conforme se advierte en el siguiente recuadro:

Maestro de obra: Maki Marcela Hurtado Li	
PERIODO DE INASISTENCIA PENALIZADO	PERIODO DE INASISTENCIA JUSTIFICADO
Desde el 11 de diciembre del 2020 al 31 de diciembre del 2020. Total, de 18 días de inasistencia	Certificado médico de fecha 11 de diciembre de 2020 Diagnóstico: Pielonefritis crónica Tiempo de atención: desde el 11 hasta el 31 de diciembre del 2020
Ingeniero Asistente de Residente: Jorge Luis Plasencia Valdiviezo	

PERIODO DE INASISTENCIA PENALIZADO	PERIODO DE INASISTENCIA JUSTIFICADO
Desde el 10 de diciembre del 2020 hasta el 31 de diciembre del 2020 Total, de 19 días de inasistencia	Certificado Médico de fecha 10 de diciembre de 2020 Diagnóstico: Luxación de tobillo Tiempo de atención: del 10 al 31 de diciembre del 2020
Maestro de obra: Anniee Aracely Flores Hurtado	
PERIODO DE INASISTENCIA PENALIZADO	PERIODO DE INASISTENCIA JUSTIFICADO
Desde el 11 de diciembre del 2020 al 31 de diciembre del 2020. Total, de 18 días de inasistencia	Certificado médico de fecha 06 de diciembre de 2020 Diagnóstico: Infección DEL Tracto Urinario Discapacidad médico legal: 20 días

9. De lo advertido, se tiene en cuenta que tanto los Asistentes de obra como los Maestro de obra, se encontraban bajo descanso médico por el periodo respectivo dentro de los días 7 de diciembre y 31 de diciembre del año 2020. Al término de su incapacidad médico legal, los mismo retornarían a efectivizar sus labores en la obra. Por lo que, nuevamente se tiene que no se trata de una ausencia permanente y definitiva del personal que haga suponer que se podría incurrir en la penalidad del ítem 1.
10. Asimismo, en relación a la penalidad del ítem 2, tenemos que el mismo se refiere ser aplicada porque el contratista no garantizó que el personal ofertado se encuentre en la obra, suponiendo que fueron reemplazados o sustituidos por otro que no cumple con los requisitos exigidos en las bases. Lo cual, tampoco resultaría aplicable pues el personal propuesto se encontraba ausentes por razones justificable al estado de salud.
11. Los medios probatorios ofrecidos por la parte demandante, cumple con los elementos exigido por ley estos referidos, a la idoneidad, utilidad y conducencia de la prueba, que nos permite reconocer que el personal no se encontraba en obra por una causal ajena a las obligaciones del contratista.

RESPECTO DE LA PENALIDAD 14 APLICADA

12. En el presente caso, la ENTIDAD a través de la Carta N° D000035-2021-GRC-SGSL de fecha 18 de enero del 2021, se aplicó la penalidad del ítem 14, en tanto que considera como PERSONAL STAFF DE OBRA a los siguientes:

- Asistente de Residente de obra
- Maestros de obra

13. A razón de la inasistencia alegada por los Asistentes residentes de obra, la demandante y el demandado arribaron a un Acuerdo Conciliatorio el cual consta en el Acta de conciliación N° 029-2022, la contratista Virgen de Guadalupe el considerando tercero acepta expresamente lo siguiente:

TERCERO:

El Consorcio Virgen de Guadalupe reconoce y acepta las siguientes penalidades del ítem 14 de la tabla "Otras Penalidades" de la cláusula Décimo Quinta del Contrato:

- a) De S/. 94,600.00 por ausencia de los Ingenieros Asistentes de Residente de Obra los días 07.12.2020 al 31.12.2020; y,

14. Por tanto, al existir un acuerdo previo respecto de los especialistas en esta penalidad, no se emitirá mayor pronunciamiento sobre ello. Sin embargo, en relación a la penalidad por inasistencia del personal staff aplicada a los maestros de obra, se debe tener en cuenta dos elementos:

- El personal que conforma el STAFF debe ser un profesional
- Se corrobore no haya participado de forma permanente en la ejecución de la obra

15. Respecto de este punto, es que se cuestiona la calidad de profesionales que adquieren o no los MAESTROS DE OBRA, puesto que, si nos remitimos a las Bases integradas de la obra, se requiere como personal a los siguientes:

- Residente de obra: Ingeniero con experiencia mínima de dos años como residente de obra y/o ingeniero residente de obra y/o residente y/o ingeniero supervisor y/o

jefe de supervisión y/o supervisor y/o supervisor de obra y/o inspector y/o inspector de obra y/o ingeniero inspector y/o jefe de inspección (...)

Y como personal no clave, los siguientes:

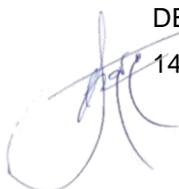
- *Asistente de Residente: 3 Ingenieros Civil y/o Arquitecto, con experiencia mínima de un año como residente de obra y/o ingeniero residente de obra y/o residente y/o ingeniero supervisor y/o jefe de supervisión y/o supervisor y/o supervisor de obra y/o inspector y/o inspector de obra y/o ingeniero inspector y/o jefe de inspección (...)*
- *Maestro de obra: 3 maestro de obra y/o técnico en Construcción civil, con un mínimo de dos años de experiencia como Técnico En construcción de edificios o maestro de obra; en obra generales, en entidades públicas o privadas.*

16. De lo expuesto, se tiene que la calidad académica exigida para los maestros de obra es técnica, dicho grado académico es obtenido a través de la educación técnica o técnico profesional brindada por Instituciones que como ha definido la UNESCO:

Educación superior dedicada a la obtención de conocimientos orientados al desarrollo de habilidades y destrezas relacionadas con la aplicación de conocimientos teórico-prácticos y técnico instrumentales en el desarrollo de operaciones básicas.

17. La condición académica de profesional es otorgada o formalizados a través de la obtención del Título profesional, que, en nuestro sistema educativo, es adquirido por la aprobación de una tesis o trabajo de suficiencia profesional, según la Ley Universitaria que la regulada, sin obviar que previamente el estudiante haya obtenido el grado de bachiller, es decir haber culminado sus estudios superiores en centro universitario.

18. Por tanto, ante la supuesta invocación de ausencia del personal específicamente MAESTROS DE OBRA, en razón del elemento subjetivo, no se configuraría la penalidad aplicada por el ítem 14, toda vez que bajo el PRINCIPIO DE LITERALIDAD, se define como supuesto de penalidad:



*Cuando alguno de **los profesionales** propuesto por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistente de Residente) no se encuentre en forma permanente en la obra (...)*

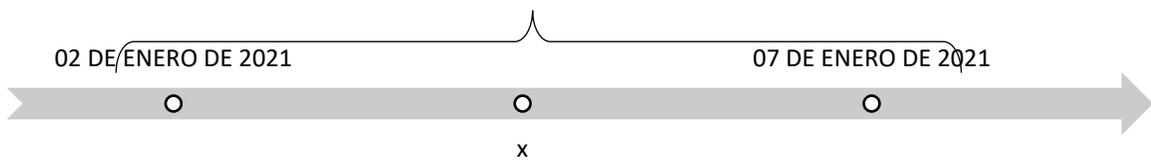
PENALIDADES	MONTO
PENALIDAD 1: NO APLICABLE	S/ 0.00
PENALIDAD 2: NO APLICABLE	S/ 0.00
PENALIDAD 3: NO APLICABLE	S/ 94, 600.00 (RECONOCIDA)
TOTAL, DE PENALIDAD APLICADA INDEBIDAMENTE	S/ 189,200.00
TOTAL, DE PENALIDAD RECONOCIDA MEDIANTE ACUERDO CONCILIATORIO	S/ 94, 600.00
TOTAL, A DEVOLVER POR LA ENTIDAD	S/ 94,600.00

22. Como segundo punto de análisis, se tiene que mediante Carta N° 182-2021-C/JFJ, se comunica al demandante, con los documentos que informan la aplicación de penalidad, por inasistencia de los Ingenieros Asistentes del Residente de Obra y de los maestros de obra, en el mes de enero, en virtud del Informe N° D000038-2021-GRC-SGSL, de fecha 15 de enero del 2021:

INASISTENCIA DE INGENIERO ASISTENTE DE RESIDENTE

- Ing. Jorge Delgado Peña
- Ing. Edwin Raúl Cabrera Chingay

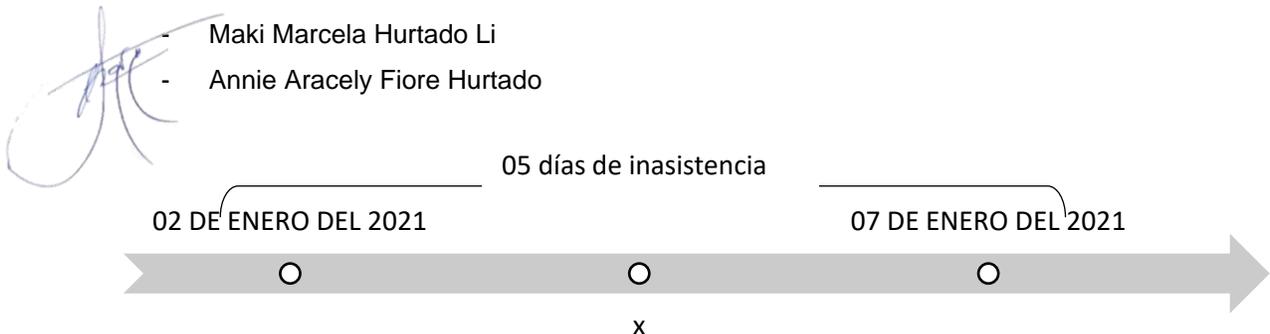
05 días de inasistencia



INASISTENCIA DE MAESTROS DE OBRA

- Maki Marcela Hurtado Li
- Annie Aracely Fiore Hurtado

05 días de inasistencia



23. Que, dicho Informe N° D000038-2021-GRC-SGSL aclarado mediante Informe N 093-2021-AHNL/JSUP, SE SUSTENTA LA APLICACIÓN DE PENALIDAD EN LO SIGUIENTE:

PRIMERO: La primera consideración deviene de la falta de cumplimiento, de parte del contratista ejecutor: Consorcio Virgen de Guadalupe, con las insistencias de profesionales, establecidos en el ART. 190.1 del RLCE: 190.1. Es responsabilidad del contratista ejecutar su prestación con el personal acreditado durante el perfeccionamiento del contrato.

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

SEGUNDO: La segunda consideración de penalidad se estipula en la Clausula decima quinta del contrato N° 004-2020-GR.CAJ-GGR, ítem N° 1, 2 y 14; sobre ausencia de personal en obra, tal como se indica en los cuadros:

1	Quando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	Media (0.5) UIT vigente por cada día de ausencia del personal en obra en el plazo previsto.	Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	Media (0.5) UIT vigente por cada día de ausencia del personal en obra.	Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.
14	PERSONAL STAFF EN OBRA. Quando alguno de los profesionales propuestos por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistentes de Residente) no se encuentre en forma permanente en la obra, la penalidad diaria será: Nota: La presencia en obra del personal con participación parcial se coordinará con la supervisión de obra o inspector.	Una (01) UIT vigente.	Según informe del supervisor y/o inspector o de obra.

24. Ante, las penalidades aplicadas se tienen que mediante Acta de Conciliación N° 029-2022, de fecha 08 de agosto del año 2022, en el considerando tercero, el CONSORCIO VIRGEN DE GUADALUPE, ha reconocido y aceptado la aplicación de la penalidad del ítem 14, por ausencia de ambos ingenieros Asistentes del Residente de obra, desde el 02 de enero del 2021 al 07 de enero del 2021, de lo cual se evidencia que hay una aceptación respecto de que la ausencia del referido personal, sólo da lugar a la aplicación de la penalidad N° 14, mas no a las penalidades N° 1 y N° 3.

25. Sin embargo, de lo expuesto en el Informe, referido a que la inasistencia de los maestros de obra configurarían la aplicación de 3 penalidades e inclusive la inasistencia de los Asistentes del Residente configurarían las otras dos penalidades no conciliadas, corresponde reiterar que posición asumida por el Tribunal Arbitral, en atención a cada supuesto de penalidad y su naturaleza jurídica.

PENALIDADES	SUPUESTOS SANCIONADOS (naturaleza de la penalidad)	SUJETOS OBJETO DE APLICACIÓN DE PENALIDAD
<p>PENALIDAD N° 01: Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del íntegro del plazo de ejecución, si esta es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecida en el numeral 190.2 del artículo 190 del reglamento</p>	<p>El Tribunal asume la posición, que la penalidad está referida a que le personal inicialmente acreditado permanece menos del periodo exigido desde el inicio de la ejecución del contrato, para luego generar un abandono, cambio o situación fortuita que le conlleva a no ser el mismo personal quien culmine la ejecución de la obligación.</p>	<p>Personal acreditado: Personal descrito en el numeral 3.1.2.2 de la Bases del procedimiento: Residente de obra (Ingeniero Civil) Asistente de Residente (03 Ingenieros Civil y/o Arquitecto) Maestro de obra (03 maestros de obra y/o técnico de construcción civil)</p>
<p>PENALIDAD N° 02: En el caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.</p>	<p>El Tribunal asume la posición, que la penalidad está referida el contratista se postula al procedimiento de selección ofreciendo un personal específico de acuerdo al plantel técnico o personal clave requerido, los mismo que acreditan justificar los requisitos o experiencia</p>	<p>Personal acreditado: Personal descrito en el numeral 3.1.2.2 de la Bases del procedimiento: Residente de obra (Ingeniero Civil) Asistente de Residente (03 Ingenieros Civil y/o Arquitecto)</p>

	mínima exigida para el otorgamiento de la buena pro, que pese a ello, al ejecutar el contrato son indebidamente sustituidos por terceras personas, que no cumplen con las exigencias mínimas o se diligencia el procedimiento legal para su incorporación.	Maestro de obra (03 maestros de obra y/o técnico de construcción civil
<p>PENALIDAD N° 14: PERSONAL STAFF EN OBRA</p> <p>Cuando alguno de los profesionales propuesto por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistente de Residente) no se encuentre en forma permanente en la obra, la penalidad diaria será: (una UIT)</p> <p>Nota: La presencia en obra del personal con participación parcial se coordinará con la supervisión de obra o inspector.</p>	El presente Tribunal Arbitral, asume la posición, que la penalidad está referida a la falta de asistencia de los profesionales o personal clave. Asimismo, se advierte que se requiere que los mismos estén durante la ejecución de obra y de forma permanente, esto refiere a todo el iter de ejecución del contrato, el cual culmina en la liquidación del contrato. A diferencia de la PENALIDAD N° 01, que sanciona, no propiamente la inasistencia si no que no se haya garantizado la presencia del personal clave ofertado y acreditados por lo menos los primeros 60 días de haberse ejecutado la obra.	Profesionales propuestos: Profesionales descritos en el numeral 3.1.2.2 de la Bases del procedimiento: Residente de obra (Ingeniero Civil) Asistente de Residente (03 Ingenieros Civil y/o Arquitecto)

26. Es decir, al no configurarse el elemento subjetivo de los maestros de obra como profesionales, al igual que en las penalidades aplicadas supra, la demandada procedió de manera arbitraria al

aplicar supuestos de infracción no considerados en el contrato de ejecución de obra y las cuales fueron cobradas de la valorización de obra Nro. 03, por el siguiente monto:

N°	DESCRIPCION	DIAS DE OCURRENCIA				
1ra penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA	02-Ene	04-Ene	05-Ene	06-Ene	07-Ene
	Cuando el personal acreditado permanece menos de sesenta (60) días desde el inicio de su participación en la ejecución del contrato o del integro del plazo de ejecución, si este es menor a los sesenta (60) días, de conformidad con las disposiciones establecidas en el numeral 190.2 del artículo 190 del Reglamento.	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00
2da penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA	02-Ene	04-Ene	05-Ene	06-Ene	07-Ene
	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado.	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00	S/2,200.00
14 va penalidad	PERMANENCIA DEL PERSONAL TECNICO EN OBRA	02-Ene	04-Ene	05-Ene	06-Ene	07-Ene
	Personal STAFF en obra. Cuando alguno de los profesionales propuestos por el contratista que componen el equipo de ingeniería en obra (Ingenieros Asistente de Residente) no se encuentre en la obra	S/4,400.00	S/4,400.00	S/4,400.00	S/4,400.00	S/4,400.00
TOTAL		S/44,000.00				

27. Por tanto, el monto que debe ser devuelto por la entidad, se grafica a continuación:

PENALIDADES	MONTO
PENALIDAD 1: NO APLICABLE	S/ 0.00
PENALIDAD 2: NO APLICABLE	S/ 0.00
PENALIDAD 3: NO APLICABLE	S/ 22, 000.00 (RECONOCIDA)
TOTAL, DE PENALIDAD APLICADA INDEBIDAMENTE	S/ 44,000.00
TOTAL, DE PENALIDAD RECONOCIDA MEDIANTE ACUERDO CONCILIATORIO	S/ 22,000.00
TOTAL, A DEVOLVER POR LA ENTIDAD	S/ 22,000.00

28. Adicionalmente, precisamos que, como concedores del derecho, el principio del NON BIN IN IDEM, según la jurista Palomino E., se define como:

según su vertiente sustantiva, nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho, sujeto y fundamento y; según su vertiente procesal, nadie puede ser juzgado -o perseguido- dos veces por un mismo hecho, sujeto y fundamento.

29. A propósito del Acuerdo Plenario N° 01-2013-CG/TSRA, hace hincapié respecto del derecho sancionador, lo descrito en el artículo 230 de la Ley 27444, que describe:

"10. Non bis in idem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

30. Es decir, en el plano de los contratos públicos como privados, las partes acuerdan sancionar o imponer una sanción traducida como penalidad, respecto de hechos que no deben configurarse para la ejecución eficaz y continua del contrato. Al respecto, la Ley de Contrataciones con el estado y su reglamento, precisan:

Artículo 161. Penalidades

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

31. Como bien se advierte, la aplicación de estas penalidades obedece a una suerte de incumplimiento respecto de una obligación particular e individual del contratista, creando para supuesto una sanción. Por ello, para la aplicación de la sanción es necesario analizar los hechos y su efecto jurídico. Lo cual no se ha evidenciado por parte de la entidad, pues no ha individualizado el supuesto con la penalidad, realizando una errónea interpretación de las penalidades.

Por estas consideraciones es que mi voto está dirigido en declarar fundadas en todos los extremos la pretensión principal de la demandada y su variación arbitral. Conforme al siguiente fallo:

PRIMERO. - **DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA PRETENSIÓN PRINCIPAL** de la demandada, planteada por el Consorcio Virgen de Guadalupe, en el sentido que, en virtud al acuerdo conciliatorio arribado por las partes, se mantiene el cobro realizado en la valorización Nro. 2 y 3, por la suma ascendente de S/ 114,600. 00 (Ciento catorce mil seiscientos con 00/100 soles). **CORRESPONDE** declarar nulas las otras penalidades aplicadas al CONTRATISTA, comunicada mediante N° D00038-2021-GRC-SGSLy mediante carta N° D00035-2021-GRC-SGS, por no haberse configurado la tipicidad de las penalidades aplicadas.

SEGUNDO. - **ORDENESE al GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA, cancele al Consorcio Virgen de Guadalupe, la suma de S/ 114.600.00** (Ciento catorce mil seiscientos con 00/100 soles). A razón de la retención indebida por la aplicación de penalidades en la valorización Nro. 2 y 3 de la obra.



CARLOS AGUILAR ENRÍQUEZ
ÁRBITRO



SECRETARIA ARBITRAL
JUANITA MERCEDES DÍAZ VERGARA

Carbonio

conciliacionarbitrajegr@regioncajamarca.gob.pe

NOTIFICO OFICIO N°0420-2024/LIDERA-ARBT // EXP. N°091-2022/LIDERA-ARBT**From:** secretariageneral <secretariageneral@lideraconciliacionyarbitraje.com >

mar., jun. 18, 2024 07:29 PM

Subject: NOTIFICO OFICIO N°0420-2024/LIDERA-ARBT // EXP. N°091-2022/LIDERA-ARBT**To:** PROCURADURIA GORE CAJAMARCA 1 <conciliacionarbitrajegr@regioncajamarca.gob.pe > , PROCURADURIA GORE CAJAMARCA 2 <lvillena@regioncajamarca.gob.pe >**Cc:** CARLOS ALVAREZ <carlosenriquealvarezsolis@gmail.com >

Adjuntos:

- da55ed9c.png
- OFICIO N°420-2024. Exp. 091-2022.pdf
- LAUDO HEPTAGONO.pdf

Expediente Arbitral N°091-2022/LIDERA-ARBT

PROCURADURÍA PÚBLICA DEL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA

De mi consideración:

En relación al expediente arbitral indicado, cumplo con notificarle lo siguiente:

- Oficio N°300-2024/LIDERA-ARBT.
- Laudo final.

Asimismo, le recomendamos verificar de manera permanente la información registrada en sus respectivas cuentas de correo electrónico que tenemos registrada válidamente como suya, incluso su carpeta de correos no deseados o de SPAM.

Finalmente, agradeceremos mucho tener bien acusar recibo del envío de la presente comunicación.

Saludos cordiales,

 Centro de Arbitraje Conciliación y Dispute Boards		Alessandro Reymundo Vilca SECRETARIO GENERAL LIDERA CENTRO DE ARBITRAJE, CONCILIACIÓN Y DISPUTE BOARDS 982 132 835 secretariageneral@lideraconciliacionyarbitraje.com https://lideraconciliacionyarbitraje.com/
---	---	--

correo.regioncajamarca.gob.pe

LIDERA



Centro de Arbitraje
Conciliación y Dispute Boards

Trujillo, 18 de junio de 2024.

OFICIO N°420-2024/LIDERA-ARBT

PROCURADURÍA PÚBLICA DEL GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA

Notificación a: hmontero@regioncajamarca.gob.pe ; conciliacionarbitrajegrc@regioncajamarca.gob.pe ;
lvillena@regioncajamarca.gob.pe

ASUNTO: Notifico Laudo Arbitral.

REFERENCIA: Exp. N.º 091-2022/LIDERA-ARBT, seguido por el Consorcio Heptágono contra el Hospital Regional Docente de Cajamarca.

De mi mayor consideración y estima:

Es de mi agrado saludarle y, a su vez, notificar el Laudo Arbitral, recaído en el expediente de referencia, para su conocimiento y fines pertinentes.

Finalmente, es oportuno precisar que la presentación de todo escrito deberá ser realizado de conformidad a lo dispuesto en el citado Reglamento y remitido al correo de Secretaría General del Centro (secretariageneral@lideraconciliacionyarbitraje.com).

Sin otro particular, me despido de usted y quedo atento a vuestras consideraciones.

Atentamente,

ALESSANDRO REYMUNDO VILCA
Secretario Arbitral

LIDERA Centro de Arbitraje, Conciliación y Dispute of Boards

LIDERA



Centro de Arbitraje
Conciliación y Dispute Boards

EXPEDIENTE N°091-2022/LIDERA-ARBT

CONSORCIO HEPTÁGONO

(Demandante)

VS.

HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA

(Demandado)

LAUDO ARBITRAL

ÁRBITRO ÚNICO

CARLOS ENRIQUE ALVAREZ SOLIS

18 de junio de 2024

Secretario Arbitral
Alessandro Reymundo Vilca

TABLA DE ABREVIATURAS

La siguiente tabla se elabora con la finalidad de tener mayor entendimiento en la lectura de este Laudo, respecto de los datos principales de la controversia, así como de los actuados del presente arbitraje.

ÁRBITRO ÚNICO o TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL	Carlos Enrique Alvarez Solis
CENTRO DE ARBITRAJE	Lidera Centro de Arbitraje, Conciliación y Dispute Boards
DEMANDANTE	Consortio Heptágono
DEMANDADO	Hospital Regional Docente de Cajamarca
CONTRATO	Contrato N°009-2021-HRDC, IOARR "CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPÓSITO Y MONITOS MULTIPARÁMETRO, ADEMÁS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMAMRCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA"
PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN	Contratación Directa N°001-2021-HRDC

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
 Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

EL ARBITRAJE	Expediente Arbitral N°091-2022/LIDERA-ARBT
SEACE	Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado
OSCE	Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado
LCE o LA LEY	Ley N°30225 – Ley de Contrataciones del Estado
RLCE o EL REGLAMENTO	Decreto Supremo N°344-2018-EF – Decreto supremo que aprueba el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
LPAG o LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL	Decreto Supremo N°004-2019-JUS – Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N°27444 Ley del Procedimiento Administrativo General
LEY DE ARBITRAJE	Decreto Legislativo N°1071
EL CÓDIGO	Código Civil peruano

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
 Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

RESOLUCIÓN N°16

Estando al estado del presente procedimiento arbitral, el Tribunal Arbitral Unipersonal de acuerdo a sus facultades, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de LIDERA Centro de Arbitraje, Conciliación y Dispute Boards, la Resolución N°01 de Instalación de Árbitro Único y la Resolución N°03 que contiene las reglas procesales definitivas aplicables al presente arbitraje, la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N°344-2018-EF; siendo de aplicación supletoria el Decreto Legislativo N°1071 que norma el Arbitraje, el Código Civil y otras normas afines, procede a emitir el Laudo Arbitral de Derecho que resolverá de manera definitiva las controversias suscitadas entre Consorcio Heptágono y el Hospital Regional Docente de Cajamarca, en los términos siguientes:

VISTOS:

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 18 de mayo de 2021, el Consorcio Heptágono y el Hospital Regional Docente de Cajamarca firmaron el Contrato N°009-2021-HRDC, IOARR "CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPÓSITO Y MONITOS MULTIPARÁMETRO, ADEMÁS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMAMRCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA".

De la Cláusula Décima Séptima del Contrato, se observa que las partes procesales Consorcio Heptágono y el Hospital Regional Docente de Cajamarca, establecieron el siguiente convenio arbitral para la solución de controversias derivadas de la ejecución contractual, mismo que se transcribe:

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

"CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS"

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

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

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

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

II. MARCO LEGAL APLICABLE

En virtud del **CONTRATO** *sub litis*, la normativa aplicable al presente proceso arbitral y materia de análisis del presente Árbitro Único es la **LCE** y su **RLCE**, siendo de aplicación supletoria el **CÓDIGO CIVIL**; así como, respecto de las reglas del presente arbitraje, la Resolución N°01 de Instalación, el Reglamento de Arbitraje del **CENTRO DE ARBITRAJE** y, en caso de deficiencia, la **LEY DE ARBITRAJE**. Asimismo, para dilucidar el fondo de la materia controvertida el Árbitro Único aplicará supletoriamente el **CÓDIGO CIVIL**, así como la doctrina, jurisprudencia y criterios legales aplicables según estime conforme a su criterio.

Ahora, es fundamental destacar que, para la solución de la presente controversia, de acuerdo a la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del TUO de la **LCE** y Primera Disposición Complementaria Transitoria del **RLCE**, se aplicará la normativa vigente al momento de la invitación a la Contratación que origina el **CONTRATO**, cuya fecha es:

Etapa	Fecha Inicio	Fecha Fin
Invitación Oficinas de OEC del Hospital Regional Docente de Cajamarca, AV. Larry Jhonson S/N	19/04/2021	19/04/2021
Presentación de ofertas Oficinas de OEC del Hospital Regional Docente de Cajamarca, AV. Larry Jhonson S/N	20/04/2021 08:30	20/04/2021
Adjudicación ficinas de OEC del Hospital Regional Docente de Cajamarca, AV. Larry Jhonson S/N	21/04/2021	21/04/2021

En ese sentido, la normatividad aplicable al presente arbitraje, la cual será usada dentro del análisis del presente Árbitro Único, es la que se inserta a continuación:

NORMA	DOCUMENTO	LINK
T.U.O. de la Ley de Contrataciones del Estado	Decreto Supremo N° 082-2019-EF	https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/298343/DS082_2019EF.pdf?v=1552488617
Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado	Decreto Supremo N° 344-2018-EF	https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/264496/DS344_2018EF.pdf

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
 Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

III. SOLICITUD DE INICIO DE PROCESO ARBITRAL

Mediante comunicación electrónica de fecha 19 de setiembre de 2022, el Consorcio Heptágono (conformado por la empresa SOLUCIONES SAN JOAQUÍN E.I.R.L.; con RUC N°20604891729 y la empresa COAM CONTRATISTAS S.A.C.; CON RUC N°20481146951 remitió al CENTRO el escrito sumillado como "SOLICITO ARBITRAJE" en el cual presentan su solicitud al inicio del proceso arbitral conforme Reglamento de Arbitraje del Centro.

IV. CONSTITUCIÓN E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL

Mediante carta de fecha 01 de diciembre de 2022, el Árbitro Único remitió al Centro De Arbitraje su aceptación a la designación del cargo indicado, misma que fue puesta en conocimiento de ambas partes procesales sin que medie recusación alguna al respecto. Por lo que, con fecha 28 de diciembre de 2022 se comunicó formalmente el consentimiento de la aceptación del Árbitro Único procediendo a instalarse mediante resolución, misma que consta en la Resolución N°01 de fecha 28 de diciembre de 2022 mediante la cual se establecieron las reglas procesales que regirán el presente arbitraje y la declaración de instalación del Tribunal Arbitral Unipersonal.

V. ACTUACIONES ARBITRALES

Mediante Resolución N°02 de fecha 10 de enero de 2023, se consideró que mediante el escrito sumillado como "Observación a las reglas de la resolución N° 01, de fecha 28 de diciembre del 2022", presentado por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca, con fecha 6 de enero de 2023, la Entidad presentó sus observaciones a las reglas del arbitraje comunicadas con la Resolución N°01. Por lo que, en atención a lo dispuesto artículo 43° del Reglamento del Centro, correspondió correr traslado al Consorcio Heptágono para que pueda manifestar lo que considere pertinente, en atención a que las reglas procesales no quedaron consentidas. Debido a esto, el Tribunal Arbitral Unipersonal resolvió tener por presentado el escrito remitido por la

Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca, además se corrió traslado al Consorcio Heptágono del escrito presentado por la Entidad, para que, en un plazo de cinco días hábiles, cumpla con manifestar lo que considere pertinente.

Posterior a lo expuesto, a través de la Resolución N°03, de fecha 02 de febrero de 2023, se dejó constancia que, con Resolución N°02 se corrió traslado del escrito de propuesta de modificación de reglas presentado por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca en representación del Hospital Regional Docente de Cajamarca. En ese sentido, a través del escrito sumillado como "Absuelvo propuesta de reglas arbitrales" presentado por el Consorcio Heptágono con fecha 16 de enero de 2023, el demandante absolvió las propuestas indicadas por la Entidad manifestando que se encuentra conforme con todas las observaciones formuladas. Por lo tanto, según el acuerdo de las partes correspondió fijar las reglas definitivas del arbitraje.

En continuación con las actuaciones arbitrales, en la Resolución N°04 este árbitro único resolvió tener por presentado el escrito sumillado como "Cumplimiento con registro en la página del SEACE", presentado por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca, con fecha 15 de marzo de 2023. Y, en consecuencia, se tuvo por cumplido el mandato concerniente al registro de los nombres y apellidos completos del Árbitro Único en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE. Por último, dentro de la resolución previamente mencionada, se tuvo por presentada la demanda arbitral por parte del Consorcio Heptágono.

VI. DEMANDA ARBITRAL

A través de la Resolución N°04 de fecha 12 de abril de 2023, notificada en misma fecha, el Árbitro Único tuvo por presentada la demanda arbitral remitida por el **DEMANDANTE**, el Consorcio Heptágono en fecha 05 de marzo de 2023 a través del escrito sumillado como "Demanda arbitral", en la cual se incoaron las siguientes pretensiones:

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

1. *Que el Tribunal Arbitral declare que la demandante cumplió fielmente el contrato en el extremo que durante la etapa de ejecución del contrato cumplió con entregar el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" sin ninguna observación por parte de la supervisión.*
2. *Que el Tribunal Arbitral declare la inexistencia de las observaciones realizadas al equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" por parte del Comité de Recepción designado mediante Resolución Administrativa N°244-2021-GR-CAJ-DRS/HRDC-OEADMIN.*
3. *Que, a consecuencia de la fundabilidad de las pretensiones anteriores, el Tribunal Arbitral declare la nulidad, revocatoria y/o deje sin efecto la penalidad por mora ascendente a S/145,650.00; y ordene a la demandada reembolsar y/o pagar dicho monto a favor de la demandante más sus intereses legales.*
4. *Que el Tribunal Arbitral ordene a la demandada cumpla con lo dispuesto en el artículo segundo de su Resolución Directoral N°66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG y pague a favor del demandante el monto de S/21,403.18 más sus intereses legales.*
5. *Qué, en mérito de la fundabilidad de la primera y segunda pretensión, el Tribunal Arbitral ordene a la demandada pagar una indemnización por cumplimiento tardío de contrato ascendente a S/50,000.00.*
6. *Que, el Tribunal Arbitral ordene a la demandada pagar la totalidad de los gastos arbitrales en que haya incurrido la demandante durante el proceso arbitral, así como el pago de los honorarios por asesoría legal.*

VII. ADMISIÓN Y TRÁMITE DE LA DEMANDA

En la Resolución N°05 de fecha 02 de agosto de 2023 este Árbitro Único resolvió admitir a trámite la demanda presentada parte del Consorcio Heptágono, y, en consecuencia; tuvo por ofrecidos los medios probatorios que se adjuntan a la misma. A su vez se corrió traslado de la demanda al **DEMANDADO**, el Hospital Regional Docente de Cajamarca, para que en el plazo de quince (15) días hábiles, conteste el escrito de demanda conforme a su derecho.

LAUDO ARBITRAL

Siguiendo con los respectivos actuados, a través de la Resolución N °08 de fecha 18 de octubre de 2023, se dejó constancia de que la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca presentó el escrito sumillado como "Se apersona-contesta demanda-deduce excepción de caducidad" mediante el cual contestan la demanda. Por lo tanto, este Árbitro Único resolvió tener por contestada la demanda arbitral y por ofrecidos los medios probatorios. En igual sentido se advirtió que, la Entidad ha deducido una excepción de caducidad, de la cual se corrió traslado al Consorcio Heptágono para que se pronuncie al respecto conforme estime pertinente a su derecho.

VIII. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Qué, a través del escrito sumillado como "Se apersona-contesta demanda-deduce excepción de caducidad" de fecha 01 de septiembre de 2023, la parte demandada, Hospital Regional Docente, a través del Procurador Público del Gobierno Regional de Cajamarca, contestó la demanda.

IX. RESPECTO A LA AUDIENCIA ESPECIAL DE EXCEPCIONES

Mediante Resolución N°09 de fecha 30 de noviembre del 2023, este Árbitro Único consideró que mediante Resolución previa el Árbitro Único dispuso tener por contestada la demanda arbitral por parte de la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca y por ofrecidos los medios probatorios que se adjuntaron. En igual sentido, se tuvo por deducida la excepción de caducidad formulada por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Cajamarca, corriéndose traslado de la misma al Consorcio Heptágono para que pueda absolver en un plazo de diez (10) días hábiles. Sobre lo referido, se deja constancia de que el Consorcio Heptágono ha cumplido con presentar su absolución a la excepción de caducidad mediante escrito sumillado como "Absuelvo excepción de caducidad" presentado por el Consorcio Heptágono.



Por lo señalado este Árbitro Único resolvió tener por presentado el escrito por parte del Consorcio Heptágono; en consecuencia, tuvo por absuelta la excepción de caducidad deducida por la entidad. A su vez, citó a las partes procesales a la realización de una Audiencia Especial De Excepciones en fecha 18 de diciembre de 2023 a horas 11:00 a.m.

En ese sentido, la audiencia se inició con el Árbitro Único quien cedió el uso de la palabra a las partes procesales para que puedan indicar sus generalidades de Ley y su acreditación procesal. Con posterioridad a ello concedió el uso de la palabra a la parte demandada Hospital Regional Docente De Cajamarca, por el espacio de 15 minutos, para que proceda a exponer su postura respecto del caso arbitral en curso. En atención al principio de igualdad procesal, concedió el mismo espacio de tiempo a la parte demandante, CONSORCIO HEPTÁGONO, para que proceda a exponer lo que considere pertinente a su derecho.

Posteriormente se inició la etapa de réplica y dúplica, otorgando 5 minutos a cada una de estas, así como las preguntas del Árbitro Único que fueron absueltas por las partes de forma oportuna e idónea. Asimismo, el Árbitro Único dispuso conceder el plazo de ocho (08) días hábiles, computados a partir del día hábil siguiente de notificada el Acta de Audiencia, para que ambas partes puedan presentar sus conclusiones finales y documentos expuestos por las partes en la audiencia. Asimismo, se dejó constancia que de presentar alguna de las partes algún escrito que contenga algún medio de prueba referido a las excepciones discutidas, se correrá traslado a su contraparte por el mismo plazo para que pueda absolver conforme a su derecho. Precizando que, con posterioridad a ello, el Árbitro Único, mediante Laudo Parcial, se pronunciaría respecto de la excepción interpuesta por la Entidad.

X. RESPECTO AL LAUDO PARCIAL SOBRE EXCEPCIONES

Que, habiéndose tutelado el derecho de defensa de las partes y el derecho del debido proceso, el presente expediente se puso a despacho para emitir el laudo parcial,

respecto de la excepción planteada por la parte demandada. Debido a lo expuesto, este Árbitro Único mediante la Resolución N°10 de fecha 05 de enero de 2024 fijó el plazo para emitir el laudo parcial en cuarenta (40) días hábiles, prorrogable por quince (15) días hábiles adicionales, de conformidad con lo establecido en numeral 102, del punto XXVI establecido en las reglas procesales, de fecha 02 de febrero de 2023.

En ese sentido, el 25 de enero de 2024, se emitió el Laudo Parcial sobre Excepciones donde se declararon infundadas las excepciones deducidas por el Hospital Regional Docente de Cajamarca respecto a todas las pretensiones interpuestas por el Consorcio Heptágono y, en consecuencia; se dispuso la continuación de las actuaciones arbitrales para lo cual se solicitó notificar el laudo parcial.

XI. DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

Mediante Resolución N°12 notificado el 13 de febrero de 2024, el Árbitro Único fijó los puntos controvertidos del presente arbitraje, según se detalla a continuación:

1. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

1. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal declare que el demandante cumplió fielmente el contrato en el extremo que durante la etapa de ejecución del contrato cumplió con entregar el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" sin ninguna observación por parte de la supervisión.
2. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal declare la inexistencia de las observaciones realizadas al equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" por parte del Comité de Recepción designado mediante Resolución Administrativa N° 244-2021-GR-CAJDRS/HRDC-OEADMIN.
3. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal declare la nulidad, revocatoria y/o deje sin efecto la penalidad por mora ascendente a S/ 145,650.00, y

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

ordene a la demandada reembolsar y/o pagar dicho monto a favor del demandante más sus intereses legales.

4. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene a la demandada cumpla con lo dispuesto en el artículo segundo de su Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG y pague a favor del demandante el monto de S/ 21,403.18 más sus intereses legales.
5. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal declare ordenar a la demandada pagar una indemnización por cumplimiento tardío de contrato ascendente a S/ 50,000.00.
6. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene a la demandada pagar la totalidad de los gastos arbitrales en que haya incurrido el demandante durante el proceso arbitral, así como el pago de los honorarios por asesoría legal.

Se deja constancia que, del escrito de contestación de demanda presentada por el Hospital Regional Docente no se ha interpuesto pretensión alguna que amerite un punto controvertido en la presente causa.

2. Medios probatorios admitidos:

De los medios probatorios ofrecidos por las partes procesales, se admitieron los siguientes para su debida observancia en la acreditación de los hechos alegados por las partes en sus escritos postulatorios, siendo los que siguen.

De la Demandante:

1. Exhibicional del expediente de contratación que se encuentra en poder de la Entidad, el cual deberá entregar la demandada y donde se validaran los hechos expuestos.

2. Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG.

De la Demandada:

1. Oficio N° 1909-2023-GR.CAJ-DRS/HRDC-LOG.
2. Oficio N° 263-2023-GR.CAJ.DRS-HRDC-SS.GG y M, de fecha 26 de agosto del 2023.
3. Informe N° 013-2022-AYDQ-HRDC/USG-II, de fecha 07 de marzo del 2022.
4. Oficio N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ, de fecha 10 de marzo del 2022.
5. Carta S/N – 2022-ASG-HRDC/SE, de fecha 25 de febrero del 2022.
6. Informe N° 003-2022-ASG-HRDC/SE, de fecha 25 de febrero del 2022.
7. Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG, de fecha 06 de abril del 2022.
8. Carta N° 004-202/HEP/INF, de fecha 17 de marzo del 2022.
9. Oficio N° 1808-2020-GR.CAJ-DRS/HRDC-DG, de fecha 16/12/2022.
10. Acta de Observaciones de Obra, de fecha 23 de setiembre del 2021.
11. Oficio N° 314-2021-GR.CAJ-DRS/HRDC-ADM, de fecha 28 de octubre del 2021.
12. Informe Legal N° 286-2021-HRDC/OAJ/GASC, de fecha 28 de octubre del 2021.
13. Oficio N° 300-2021-GR.CAJ-DRS/HRDC.OEA, de fecha 20 de octubre del 2021.
14. Oficio N° 712-2021-GR.CAJ-DRS-HRDC-SS.GG-y M, de fecha 20 de octubre del 2021.
15. Informe N° 063-2021-AYDQ-HRDC/USG, de fecha 19 de octubre del 2021.
16. Acta de Levantamiento de Observaciones de fecha 22 de octubre del 2021.
17. Acta de Recepción de Obra, de fecha 16 de diciembre del 2021.

XII. RESPECTO A LA OPORTUNIDAD DE CONCILIAR

Mediante Resolución N°12 notificado el 13 de febrero de 2024, se otorgó el plazo de cinco (05) días hábiles a las partes procesales para que, en vista a los puntos

controvertidas fijados por referida resolución, manifiesten y/o propongan su voluntad de conciliar las controversias interpuestas en el presente arbitraje.

Al respecto, mediante Resolución N°14 notificado el 29 de marzo de 2024, se tuvo por agotada la etapa conciliatoria en vista que las partes procesales no manifestaron su voluntad de conciliar dentro del plazo otorgado por la Resolución N°12.

XIII. AUDIENCIA ÚNICA

Mediante Resolución N° 14, notificada a las partes el 29 de marzo de 2024 se citó a ambas a la realización de **AUDIENCIA ÚNICA** para el día 12 de abril de 2024 a horas 10:00 A.M., a través de la plataforma virtual ZOOM.

El día 12 de abril de 2024 a horas 10:14 de la mañana, mediante la plataforma virtual ZOOM administrada por LIDERA Centro de Arbitraje, Conciliación y Dispute of Boards se inició la audiencia con el Árbitro Único, quien cedió el uso de la palabra a la parte demandada para que pueda indicar sus generalidades de Ley y su acreditación procesal. En tal sentido, con posterioridad, se concedió el uso de la palabra al Hospital Regional Docente De Cajamarca, para que proceda a exponer lo que considere pertinente a su derecho por un espacio de 21 minutos respectivamente. Finalizado esto, el Árbitro Único dispuso otorgar un plazo de cinco (05) días hábiles, computado a partir del día hábil siguiente de notificada el Acta de Audiencia para que ambas partes procesales formulen sus alegatos finales. Se precisó que, vencido este plazo, y con o sin la presentación de los alegatos, se procederá a emitir la resolución que fije plazo para laudar la presente controversia ventilada en arbitraje.

En virtud de lo expuesto, a través de la Resolución N°15 de fecha 24 de abril de 2024, este Árbitro Único declaró el cierre de instrucción del presente proceso arbitral, de acuerdo a la regla XXV estipulada en las Reglas Aplicables al Arbitraje.

LAUDO ARBITRAL

XIV. PLAZO PARA LAUDAR

Que, mediante Resolución N°15 notificada el 24 de abril de 2024, este Árbitro Único determinó mediante punto resolutivo cuarto lo que sigue:

CUARTO: FIJAR PLAZO para laudar por un periodo de CUARENTA (40) DÍAS HÁBILES, contabilizados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente resolución, en conformidad con la regla XXVI de las Reglas Aplicables al Arbitraje. Dicho plazo podrá ser prorrogado por quince (15) días hábiles a disposición del Árbitro Único.

En ese sentido y bajo tales condiciones el presente Tribunal Arbitral Unipersonal procede a expedir el presente laudo arbitral de derecho en idioma castellano, dentro del arbitraje nacional.

Y CONSIDERANDO

XV. CUESTIONES PRELIMINARES

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

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

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

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

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

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

“Los fines idénticos buscados por los contratantes y que se expresan en la declaración que formulan al celebrar un contrato. No se trata, por consiguiente, del objetivo que busca cada contratante por sí mismo; hay que presumir lo que aparece en la relación contractual pues eso

¹ **DIEZ PICAZO**, Luis. (2002). Comentario a la ley sobre condiciones generales de contratación. Editorial Civitas.

responde a esa intención, considerada así de un modo integral y referida al contrato como un todo.”

- 2.3. De la **Buena Fe**, que no es otra cosa que la aplicación de las ideas de confianza y auto-responsabilidad en la interpretación. Así tenemos que: si una de las partes con su expresión o su declaración, suscitó en la otra una confianza en el sentido objetivamente atribuible a dicha declaración, esta parte no puede impugnar ese sentido y pretender que el contrato tiene otro diverso.

3. Finalmente, antes de analizar las materias controvertidas, se procede a confirmar los siguientes aspectos:
 - 3.1. El presente arbitraje se realiza en virtud del Convenio Arbitral establecido en la Cláusula Décimo Séptima del Contrato de obra suscrito derivado del proceso de selección contratación directa N°001-2021-HRDC para contratación de la ejecución de la obra: “CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMÁS DE OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA”.

 - 3.2. El Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje e instaló mediante la Resolución N°01 de fecha 28 de diciembre de 2022 así como su actuación y dirección del presente arbitraje se rige conforme a las reglas procesales contenidas en la Resolución N°03 de fecha 02 de febrero de 2023.

 - 3.3. En el procedimiento arbitral no se produjo recusación alguna del Tribunal Arbitral Unipersonal, motivo por el cual no existe cuestionamiento a la

- imparcialidad y/o independencia que sus miembros ostentan respecto a las partes y a las materias controvertidas.
- 3.4. La parte demandante presentó dentro de los plazos fijados en la Resolución N°03 de fecha 28 de diciembre de 2022, su escrito de demanda, la misma que fue contestada en su oportunidad por la parte demandada. Asimismo, no se presentó escrito de reconvenición por parte de la demandada.
 - 3.5. El DEMANDANTE presentó su escrito de demanda dentro del plazo otorgado y ejerció oportunamente su derecho al debido proceso.
 - 3.6. Las partes han tenido la facultad y el ejercicio pleno a su derecho de defensa, así como para ofrecer y actuar sus medios probatorios, alegatos e informes orales, en la oportunidad que corresponde.
 - 3.7. El Tribunal Arbitral Unipersonal, en este acto procede a laudar dentro de los plazos legales contemplados por el Reglamento de Lidera Centro de Arbitraje, Conciliación y Dispute of Boards.
 - 3.8. Asimismo, conforme al convenio arbitral, el contrato y el Decreto Legislativo N°1071 bajo las siguientes consideraciones, se desarrolló una Audiencia Única, a través de la plataforma virtual Zoom y con la participación de las partes involucradas en este arbitraje con sus representantes y la Secretaría Arbitral.
 - 3.9. El Árbitro Único ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes, los cuales han sido establecidos en las reglas del proceso.
4. Habiendo efectuado el análisis precedente, el Árbitro Único realizará el análisis de cada punto controvertido, con sujeción a la ley, a efectos de poder emitir una decisión sobre el fondo de la litis arbitral suscitada entre el Consorcio Heptágono y el Hospital Regional Docente de Cajamarca, en las siguientes líneas.

LAUDO ARBITRAL

XVI. ANÁLISIS DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL DECLARE QUE EL DEMANDANTE CUMPLIÓ FIELMENTE EL CONTRATO EN EL EXTREMO QUE DURANTE LA ETAPA DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO CUMPLIÓ CON ENTREGAR EL EQUIPAMIENTO "CAMILLAS MULTIPROPÓSITO" Y "BRONCOFIBROSCOPIO" SIN NINGUNA OBSERVACIÓN POR PARTE DE LA SUPERVISIÓN.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE:

1. A través del memorial de demanda, el Consorcio Heptágono, alega que, el Tribunal Arbitral, al revisar el expediente de contratación que deberá remitir la demandada como medio de prueba, constatará que el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" fue ingresado a obra oportunamente sin ninguna observación por parte de la supervisión, la misma que lo aprobó y valorizó.
2. De esa forma el Contratista alega que, en razón de lo anterior el Hospital Regional Docente de Cajamarca señaló que, cumplió de buena fe con entregar el equipamiento correspondiente, aunque si bien es cierto dicho equipamiento fue observado luego de culminado el plazo de ejecución contractual y la demandante actuó de buena fe cambiando los productos, no es menos cierto que la demandada, mediante su supervisión debió actuar diligentemente en revisar sus especificaciones técnicas de modo tal que dentro del plazo contractual permita a la demandada realizar el cambio del producto si es que supuestamente no cumplía con las especificaciones técnicas.
3. De la misma forma, manifiesta el Contratista que la etapa de recepción de obra no fue la adecuada ni la correspondiente para realizar una supuesta observación técnica que omitió la supervisión, puesto que en esa oportunidad, al margen de que el

producto sí haya cumplido o no con las especificaciones técnicas, se encuentra en una "relación asimétrica de poder contractual" puesto que de no acatar lo requerido por la demandada, ello implicaba un perjuicio financiero a la demandante dado que impediría la liquidación de la obra y la devolución de nuestra garantía de fiel cumplimiento ascendente al 10% del contrato más los gastos financieros mensuales que alega debieran cubrir, es decir, el perjuicio era mayor frente al que se le descontarían por concepto de penalidad por mora, con lo cual se evidencia su interés en dicho momento de someterse a la actuación de la entidad para lograr la recepción de obra y evitar mayores perjuicios económicos a la demandante.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.

4. Por su parte, el Hospital Regional Docente de Cajamarca alegó que, según el Artículo 179. Residente de Obra, en el numeral 179.2. Indica textualmente lo siguiente: "Por su sola designación, el residente representa al contratista como responsable subrayado agregado).

5. Además argumentó que, el residente de obra es el responsable técnico de la obra por parte del contratista y no está facultado para modificar el expediente de contratación dentro de los cuales se encuentra las especificaciones técnicas, siendo el total responsable de dar aprobación de los materiales y equipos que se entregaran a la entidad como parte del contrato, teniendo que realizar los procedimientos debidos para realizar cualquier modificación al contrato.

6. Por tanto, la Entidad alega que, la responsabilidad no solo recae en el supervisor que es el representante y responsable técnico de la entidad con lo indica el Artículo 187. Funciones del Inspector o Supervisor en su numeral 187.1. indica textualmente lo siguiente: "La Entidad controla los trabajos efectuados por el contratista a través del inspector o supervisor, según corresponda, quien es el responsable de velar directa

y permanentemente por la correcta ejecución técnica, económica y administrativa de la obra y del cumplimiento del contrato..." (Negrita y subrayado agregado).

7. El Hospital Regional Docente de Cajamarca postula que, siendo la entrega y recepción de los materiales y equipos responsabilidad directa del residente y supervisor del proyecto, siendo el residente el responsable técnico en caso se encuentren observaciones al momento de la recepción de obra, si eso quitar la responsabilidad del supervisor.

8. Vistas las responsabilidades técnicas del contrato indicaron que son facultades de la entidad el realizar las observaciones debidas en el momento de la recepción de obra si así lo amerita, ya que es responsabilidad del comité de recepción en declarar la funcionalidad de la misma, siendo estos procedimientos avalados en el Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos en el numeral 208.5. que textualmente indica lo siguiente: "... el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda. De ser el caso dispone las pruebas operativas que sean necesarias..." y en el numeral 208.7. que indica textualmente lo siguiente: "De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra. El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra o cuarenta y cinco (45) días, el que resulte menor para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir de la fecha de suscripción del Acta o Pliego. Las prestaciones que se ejecuten en dicho periodo como consecuencia de observaciones no dan derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista, supervisor o inspector ni a la aplicación de penalidad alguna"(negrita agregado), en ningún momento la Entidad ha realizado un procedimiento en contra de lo indicado en LCE y el RLCE vigentes así contratista ya que fue bajo la ley vigente a la fecha bajo la cual se realizó dicho pliego de observaciones; por tanto, no le corresponde al contratista ninguna prestación adicional.

9. En tal sentido el representante común del contratista, así como su residente de obra firman el a de Observaciones de Obra en la cual textualmente en su último párrafo indica lo siguiente: "Estando de acuerdo con todo lo expuesto, firman los presentes..." bajo esa premisa textual se firmó el acta de aceptando con eso el hecho de incumplimiento en las especificaciones técnicas.
10. Por otro lado, al vencer el plazo establecido por la ley siendo 15 días calendarios finalizando el 07-10-2021 el cual brindado para la subsanación siendo de observaciones, se procedió a la aplicación de penalidades correspondiente indicadas en la ley que se calculó desde el día 08-10-2021 hasta el día 18-11-2021 fecha que el contratista envió la Carta 012-2021/HEP/WGS; cuya cuantificación de penalidad se encuentra en el Informe N° 013-2022-AYDQ-DRDC/USG-11 de fecha 07-03-2022, en el Informe n° 003-2022-asg-hrhc-se de fecha 25-02-2022 y ratificado con Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAI-DRS/HRDC-DG de fecha 06-04-2022.
11. Por último, en el Artículo 149. Garantía de fiel cumplimiento, en su numeral 149.1. Indica textualmente lo siguiente: "Como requisito indispensable para perfeccionar el contrato, el postor ganador entrega a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original. Esta se mantiene vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista...", en la cual se da por entendido que es responsabilidad del contratista brindar las garantías necesarias para la correcta celebración del contrato y garantizar la integridad de la obra, siendo la entidad la responsable de su ejecución de las garantías de ser el caso, según lo estipulado por la ley.
12. Por tanto, concluyeron que la entidad en ningún momento actuó fuera de lo establecido en la ley vigente, y es responsabilidad del contratista cumplir con lo

establecido en el contrato para lo cual posee los responsables técnicos especializados responsables de los materiales y equipo que entregan al proyecto y que debe cumplir con lo indicado en el expediente de contratación, y fue observado técnicamente por el comité de recepción como son las "camillas multipropósito" y el "Broncofibroscopio" observaciones que fueron aceptadas por los representantes de la empresa contratista en el momento de la suscripción del Acta de Observaciones.

13. A criterio del demandado, y tal como alegan estar acreditando, la demanda presentada por el contratista, carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse INFUNDADA a la primera pretensión de demanda.

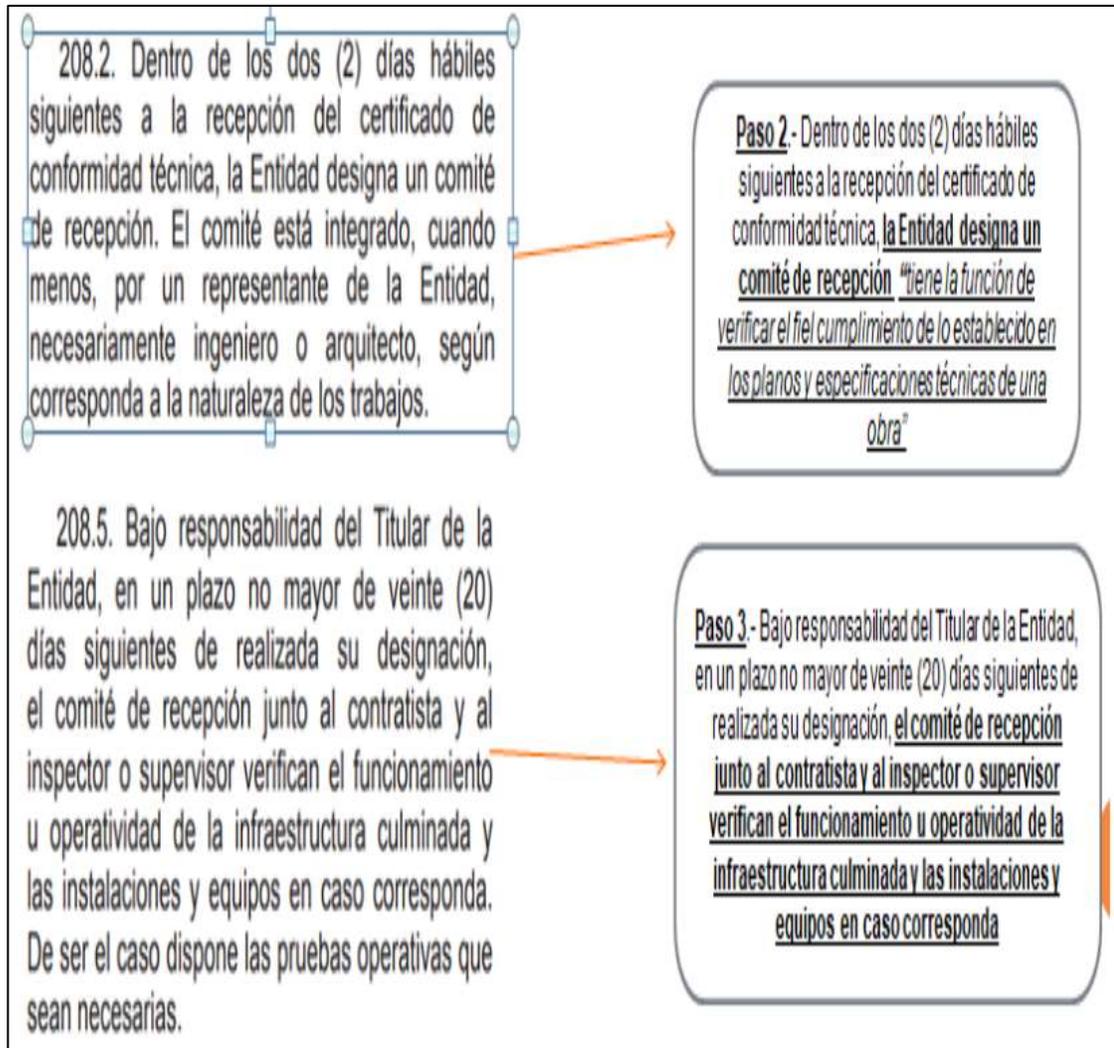
A su vez, dentro del escrito de fecha 19 de abril de 2024, sumillado como "PRESENTA ALEGATOS FINALES PARA SU MEJOR RESOLVER", el Hospital Regional Docente de Cajamarca remitió sus alegatos finales argumentando lo siguiente:

14. Se tiene que tener en consideración el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.

Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos

208.1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, corrobora el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, de encontrarlo conforme anota en el cuaderno de obra

Paso 1. - En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, corrobora el fiel cumplimiento





208.7. De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra. El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra o cuarenta y cinco (45) días, el que resulte menor para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir de la fecha de suscripción del Acta o Pliego. Las prestaciones que se ejecuten en dicho periodo como consecuencia de observaciones no dan derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista, supervisor o inspector ni a la aplicación de penalidad alguna.

Paso 4.- De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra. El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra o cuarenta y cinco (45) días, el que resulte menor para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir de la fecha de suscripción del Acta o Pliego

Todas las observaciones se han realizado de acuerdo a la modalidad de contratación, estando de acuerdo con todo lo expuesto, firman los presentes (08 originales), el pliego de observaciones en señal de conformidad, siendo las 1.00 pm del día 23 de setiembre del 2021.

 Ing. Hipólito Quiliche Huarcay PRESIDENTE DEL COMITÉ	 Ing. Alicia Vajtes Diaz Quiroz MIEMBRO DE LA COMISION
 Arq. Katherine Elizabeth Cabrera Chávez MIEMBRO DE LA COMISION	 Ing. Fernando Vésquez Vega MIEMBRO DE LA COMISION
 Ing. Fernando Asociación Arbuldo Quiroz MIEMBRO DE LA COMISION	 Ing. Alejandro Magno Aguirre Torres SUPERVISOR DE OBRA
 Ing. Edwin R. Rodríguez Plasencia RESIDENTE DE OBRA	 Lic. Wilson Marco Guayana Zorrilla REPRESENTANTE COMÚN DEL CONSORCIO

Dicha acta de observaciones de fecha 23 de setiembre del 2021- a sido firmada por el contratista- por lo que tenía de conocimiento de las observaciones

Firma el supervisor y residente de obra

15. Como , según el Hospital Regional Docente de Cajamarca, postula que se puede verificar que la Entidad está cumpliendo con los pasos (Procedimiento) que establece la normativa respecto de la Recepción de obra, es más no es tan cierto lo que manifiesta la contratista que con el solo pronunciamiento de la empresa supervisora se puede dar por cumplido con las obligaciones contractuales- como se puede verificar la recepción de la obra está sujeto a que el comité de recepción que “tiene la función de verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas de una obra”, de acuerdo a la establecido en el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, por tal razón el contratista plasma su firma en el Acta de Observaciones de fecha 23 de setiembre del 2021, en

conformidad. En ese orden de ideas, se debe declarar INFUNDADA la pretensión por no tener sustento técnico ni legal.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO:

- 16.** De conformidad con la OPINIÓN N° 156-2019/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante OSCE), respecto de la ejecución de un contrato en el campo de la contratación precisa que es importante mencionar que, una vez perfeccionado el contrato, el contratista se compromete a ejecutar las prestaciones pactadas en favor de la Entidad, mientras que esta última se compromete a pagar al contratista la contraprestación acordada. Bajo estos términos, el contrato se entenderá cumplido cuando ambas partes ejecuten sus prestaciones a satisfacción de sus respectivas contrapartes.
- 17.** Así, en la citada Opinión, se establece que el cumplimiento recíproco y oportuno de las prestaciones pactadas por las partes es la situación esperada en el ámbito de la contratación pública; sin embargo, dicha situación no siempre se verifica durante la ejecución contractual, pues alguna de las partes podría verse imposibilitada de cumplirlas debido a eventos ajenos a su voluntad, retrasando el cumplimiento del plazo de ejecución contractual.
- 18.** Ante tal eventualidad, la normativa de contrataciones del Estado ha previsto determinados mecanismos que las partes pueden emplear, a fin de procurar el cumplimiento de las prestaciones pactadas durante la ejecución contractual y así alcanzar la finalidad del contrato, dentro de ellas se encuentra el campo de las penalidades y otras penalidades.

- 19.** Ahora bien, el caso en concreto se deriva de la etapa de recepción de obra, por lo que de acuerdo a la OPINIÓN N° 078-2022/DTN de la Dirección Técnico Normativa de OSCE, se debe apreciar que es importante señalar que uno de los objetivos del procedimiento de recepción de obra es que la Entidad pueda verificar que el contratista ha ejecutado la obra conforme a lo requerido. En esa medida, el artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que, tratándose de contratos de ejecución de obras, la culminación de la obra es verificada por el inspector o supervisor, según corresponda, quien corrobora el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, de encontrarlo conforme a los términos contractuales, anota tal hecho en el cuaderno de obra y emite el certificado de conformidad técnica, que detalla las metas del proyecto y precisa que la obra cumple lo establecido en el expediente técnico de obra y las modificaciones aprobadas por la Entidad.
- 20.** De esta manera, dicho artículo –que regula el procedimiento de recepción de la obra– prevé la emisión del certificado de conformidad técnica al haberse corroborado el cumplimiento de las metas del proyecto según el Expediente Técnico de la obra y las modificaciones aprobadas por la Entidad. La elaboración de tal certificado, como se puede advertir, está a cargo del inspector o supervisor de obra –según corresponda– quien es el responsable de velar por la correcta ejecución técnica, económica y administrativa de la obra y del cumplimiento del contrato. Una vez emitido el certificado de conformidad técnica, la Entidad designa un comité de recepción, dicho comité junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda, y de ser el caso dispone las pruebas operativas que sean necesarias.
- 21.** Ahora bien, si como consecuencia de la verificación del funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos (en caso corresponda), el comité de recepción advierte que la obra no se encuentra culminada,

dispone que el inspector o supervisor anote en el cuaderno de obra tal hecho, a efectos que el contratista culmine la obra, aplicándole penalidad por retraso, y respecto al supervisor se le aplica una penalidad no menor a 1% ni mayor a 5% al monto del contrato de supervisión. A partir de lo señalado, se puede apreciar que el inspector o supervisor –según corresponda–, conforme a sus funciones, es el encargado de corroborar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, es decir, en términos generales, verifica que la obra cumple lo establecido en el expediente técnico de obra y las modificaciones aprobadas por la Entidad.

- 22.** En la misma opinión se cita textualmente lo siguiente sobre el inspector o supervisor –según corresponda–, conforme a sus funciones, es el encargado de verificar la culminación de la obra, para lo cual corrobora el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, de encontrarlo conforme a los términos contractuales, anota tal hecho en el cuaderno de obra y emite el certificado de conformidad técnica, que detalla las metas del proyecto y precisa que la obra cumple lo establecido en el expediente técnico de obra y las modificaciones aprobadas por la Entidad. Por su parte, el comité de recepción debe encargarse de verificar el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda. En caso dicho comité advirtiera que la obra no se encuentra culminada, debe disponer que el inspector o supervisor anote en el cuaderno de obra tal hecho, a efectos que el contratista culmine la obra.
- 23.** La ejecución de una obra no se encontrará culminada hasta que no se haya emitido el certificado de conformidad técnica y el acta de recepción respectiva, todo ello luego de verificar el cumplimiento total de las prestaciones conforme a los términos contractuales, o de ser el caso, luego de haber sido subsanadas la totalidad de las observaciones a conformidad de la Entidad.

24. Las prestaciones que ejecuta el contratista como consecuencia de la subsanación de observaciones formuladas por la Entidad, durante el procedimiento de recepción de obra, no dan derecho al pago de ningún concepto a su favor, por ende, no podrán ser consideradas en valorizaciones ni en la liquidación de la obra.

25. En aquellos casos en los que el contratista no subsane las observaciones formuladas por el comité de recepción, la Entidad deberá realizar una evaluación particular de cada caso para definir qué mecanismo aplicar para gestionar y culminar de la manera más eficiente la ejecución de la obra. Así, tomando como base la finalidad de la Ley y el principio de Eficiencia y Eficacia, la Entidad, en una decisión de gestión, podría evaluar la posibilidad de asumir la subsanación de dichas observaciones, como una alternativa –dentro de las otras que prevé la normativa de contrataciones del Estado– para cumplir oportunamente con la finalidad pública que persigue dicha contratación, sin perjuicio de la aplicación de penalidades conforme al 208.13 del artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Cabe precisar que el valor de las prestaciones en que incurra la Entidad para la subsanación de dichas observaciones, deberá ser asumido por el contratista.

26. Esto evidencia algunos acápites importantes, en principio, que independientemente del cierre del cuaderno de obra, se inicia el procedimiento de recepción de obra, el cual es obligatorio para todas las entidades del Estado.

27. En segundo término, en la etapa de recepción de obra, es potestad o facultad de la entidad que a través del comité de recepción se puedan formular observaciones a la ejecución de la obra, ello en respaldo del Artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

28. La Dirección Técnico Normativa de OSCE, en la opinión citada en los puntos precedentes, ha establecido que para los efectos de la recepción de obra, son independientes las responsabilidades del inspector o supervisor de obra, esto quiere decir que frente a la inobservancia del cumplimiento de parte de las prestaciones derivadas del expediente técnico de obra, el rol de garante de la entidad no se pierde por la validación que exista por parte del supervisor e inspector durante la ejecución de la obra.
29. Admitir una postura contraria lo antes advertido, sería negar la posibilidad jurídica y fáctica que tienen las entidades del Estado a que en etapa de recepción de obra formulen observaciones frente a posibles incumplimientos contractuales que tenga el contratista o que haya incurrido el contratista en la etapa de ejecución contractual y que no hayan sido advertidos por el inspector o supervisor de obra.
30. Siendo ello así, la pretensión de la parte demandante se sostiene en el hecho que las observaciones efectuadas a los **“CAMILLAS MULTIPROPÓSITO” Y “BRNCOFIBROSCOPIO”** no fueron objeto de observación por parte del supervisor de obra en la etapa de ejecución contractual y que, en virtud de ello, devendrían en inaplicables o no posibles legalmente observaciones sobre esos dos ítems dentro de la etapa de recepción de obra por parte de la entidad.
31. Ahora bien, es de advertir, que el único medio probatorio en el que sustenta su pedido la parte demandante es el mérito del expediente de contratación que obra en la entidad, por lo que al momento en que este fue hecho llegar al Tribunal Arbitral Unipersonal, este advierte que no obra medio probatorio alguno que demuestre técnicamente que no se haya facultado a la entidad la prerrogativa de hacer o formular observaciones en etapa de recepción de obra respecto a los ítems que dan origen a la controversia.



- 32.** Otro hecho de relevancia para el análisis del caso en concreto, es que la parte demandante, peticiona a la entidad mayor plazo para la subsanación de observaciones formuladas en etapa de recepción de obra. Ello en virtud de la Carta de fecha 06 de octubre de 2021 – Carta N° 006-2021/HEP/WGZ, por la que se puede apreciar que la actora no niega la existencia de las observaciones que la entidad formula, sino por el contrario convalida las mismas al pedir mayor plazo para la subsanación.
- 33.** Cabe destacar que lo advertido en el párrafo precedente obra a folios diez, primer párrafo del escrito de demanda de CONSORCIO HEPTÁGONO.
- 34.** Asimismo, es importante mencionar que, de acuerdo a la postura de la demandante, en la etapa de recepción de obra no se puede realizar observaciones técnicas que hayan omitido la supervisión de obra, puesto, y cito textualmente “al margen de que el producto si haya cumplido o no con las especificaciones técnicas, nos encontramos en una relación asimétrica de poder contractual”.
- 35.** El argumento de la relación asimétrica contractual que asevera el contratista en su escrito de demanda, manifiesta que implicaría una imposibilidad de liquidar la obra sub litis y que no permitiría la devolución de sus garantías. Esta tesis se desbarata en el sentido que la misma Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, que es al cual se somete cualquier contratista en todo el territorio peruano que quiere contratar con una entidad pública, tiene pleno conocimiento que en etapa de recepción de obra se puedan efectuar observaciones por parte del comité de recepción de obra, por lo que carece de sustento alegar una presunta relación asimétrica que ponga en perjuicio al contratista.

36. En una discusión de la dicotomía de la expresión sustentada por la demandada, existiría un perjuicio en caso exista desconocimiento sobre la normatividad de contrataciones del Estado, hecho que es completamente falso, para los integrantes del consorcio, ya que cuentan con experiencia en el campo de las contrataciones del Estado, según se aprecia del reporte del Buscador BETA oficial del Estado Peruano, según se observa a continuación:

PRIMER CONSORCIADO DE CONSORCIO HEPTÁGONO

The screenshot shows the 'gob.pe' website interface. At the top, it says 'gob.pe | Buscador de Proveedores del Estado'. Below that, a breadcrumb trail reads 'Inicio > Búsqueda > Ficha Única del Proveedor'. The main content area displays the profile for 'COAM CONTRATISTAS S.A.C.'. There are two tabs: 'Vigentes' (selected) and 'No vigentes'. The 'Vigentes' tab shows a list of data points:

RUC (*)	: 20481146951
Teléfono (*)	: 986861238
Email (*)	: jcerna@coamcontratistas.com
Domicilio (**)	: LIMA / LIMA / SANTIAGO DE SURCO
CMC (*)	: S/ 85,994,256.50
CLC (*)	: S/ 47,395,391.57
Estado (**)	: ACTIVO
Condición (**)	: HABIDO
Tipo de Contribuyente (**)	: SOCIEDAD ANÓNIMA CERRADA

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

SEGUNDO CONSORCIADO DE CONSORCIO HEPTÁGONO



The screenshot shows the 'gob.pe' website interface. At the top, it says 'gob.pe | Buscador de Proveedores del Estado'. Below that, a breadcrumb trail reads 'Inicio > Búsqueda > Ficha Única del Proveedor'. The main content area displays the profile for 'SOLUCIONES SAN JOAQUIN E.I.R.L.' with the following details:

Vigentes	
RUC (*)	: 20604891729
Teléfono (*)	: 76771649
Email (*)	: caroncaln@outlook.com
Domicilio (*)	: CAJAMARCA / CAJAMARCA / CAJAMARCA
CMC (*)	: S/ 500,000.00
CLC (*)	: S/ 394,733.56
Estado (*)	: ACTIVO
Condición (*)	: NO HALLADO
Tipo de Contribuyente (*)	: EMPRESA INDIVIDUAL DE RESP. LTDA

37. Como se puede apreciar de la capacidad máxima de contratación y de la capacidad libre de contratación de los integrantes del consorcio demandante, se evidencia fehacientemente que cuentan con amplia experiencia y expertis en el campo de las contrataciones del Estado, por lo que negar la existencia del sometimiento de que en etapa de recepción de obra se puedan hacer observaciones por parte de la

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

entidad, sería injustificable, por lo que no se sustenta la tesis de una relación asimétrica.

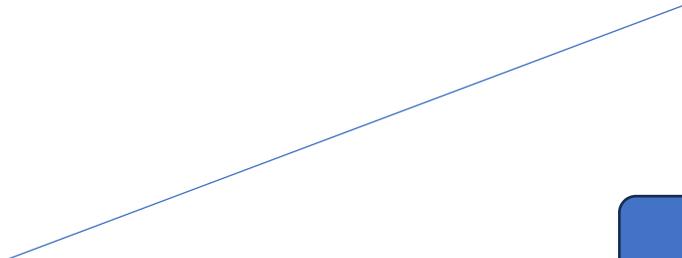
38. Para la existencia de una relación asimétrica que ponga en perjuicio a una parte contractual, esta debe ser de dominio, es decir que en atención a la realidad de los hechos no exista medio que pueda contrarrestar las observaciones en etapa de recepción. Sobre el particular, es de anotar que cualquier discrepancia frente a la recepción de obra, esta puede ser sometida a cualquiera de los mecanismos de solución de controversias que prevé la normatividad de contrataciones del Estado, por lo que en caso exista una supuesta posición de dominio, conforme alega el contratista, esta se equipara con que dicha parte procesal puede acudir a arbitraje para solucionar sus controversias frente a un tercero culto e imparcial.

39. Que, es menester advertir, que la parte procesal demandante, no sometió a controversias las observaciones del comité de recepción en etapa de recepción, por el contrario, el estadio contractual del contrato sub litis es el de la etapa de liquidación de obra, motivo por el cual deja entrever una incidencia negligente de dicha parte procesal, que, a tenor del árbitro único, cuando se ve la aplicación de penalidades reacciona para evitar un perjuicio económico.

40. Por otro lado, es menester observar que la obra sub litis se trata de un hospital al servicio de la comunidad, por lo que el rol de garante, citado previamente en el razonamiento de este Tribunal Arbitral Unipersonal, es fundamental para el Estado, por lo que, bajo los intereses colectivos – plurales de la población, es un acto responsable cautelar que en etapa de recepción se pueda verificar por parte del Estado el cumplimiento del expediente técnico de obra.

41. Este Árbitro único, consideraría atendible la posición de la demandante, en el hecho que las observaciones de la entidad, no obedezcan a obligaciones contractuales que se deriven del expediente de obra, o que se hayan hecho observaciones en etapa de recepción de obra por más de una vez por parte de la entidad, por citar algunos ejemplos, hecho que no ha sido argumentado o sostenido por la contraparte.

42. Como advirtió la demandada, se tiene que tener en consideración el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.



SIGUIENTE HOJA



Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos

208.1. En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, corrobora el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, de encontrarlo conforme anota en el cuaderno de obra

Paso 1. - En la fecha de la culminación de la obra, el residente anota tal hecho en el cuaderno de obras y solicita la recepción de la misma. El inspector o supervisor, en un plazo no mayor de cinco (5) días posteriores a la anotación señalada, corrobora el fiel cumplimiento

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

Paso 2. - Dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la recepción del certificado de conformidad técnica, la Entidad designa un comité de recepción "tiene la función de verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas de una obra"

208.5. Bajo responsabilidad del Titular de la Entidad, en un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda. De ser el caso dispone las pruebas operativas que sean necesarias.

Paso 3. - Bajo responsabilidad del Titular de la Entidad, en un plazo no mayor de veinte (20) días siguientes de realizada su designación, el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos en caso corresponda



208.7. De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra. El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra o cuarenta y cinco (45) días, el que resulte menor para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir de la fecha de suscripción del Acta o Pliego. Las prestaciones que se ejecuten en dicho periodo como consecuencia de observaciones no dan derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista, supervisor o inspector ni a la aplicación de penalidad alguna.

Paso 4.- De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra. El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra o cuarenta y cinco (45) días, el que resulte menor para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir de la fecha de suscripción del Acta o Pliego

Toda las observaciones se han realizado de acuerdo a la modalidad de contratación, estando de acuerdo con todo lo expuesto, firman los presentes (08 originales), el pliego de observaciones en señal de conformidad, siendo las 1.00 pm del día 23 de setiembre del 2021.

Dicha acta de observaciones de fecha 23 de setiembre del 2021- a sido firmada por el contratista- por lo que tenia de conocimiento de las observaciones

Firma el supervisor y residente de obra

43. Como , según el Hospital Regional Docente de Cajamarca, postula que se puede verificar que la Entidad está cumpliendo con los pasos (Procedimiento) que establece la normativa respecto de la Recepción de obra, es más no es tan cierto lo que manifiesta la contratista que con el solo pronunciamiento de la empresa supervisora se puede dar por cumplido con las obligaciones contractuales- como se puede verificar la recepción de la obra está sujeto a que el comité de recepción que "tiene la función de verificar el fiel cumplimiento de lo establecido en los planos y especificaciones técnicas de una obra", de acuerdo a la establecido en el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, por tal razón el contratista plasma su firma en el Acta de Observaciones de fecha 23 de setiembre del 2021, en conformidad con la sagrada Ley.

- 44.** Ahora bien, el sentido de la pretensión incoada es que textualmente se diga que se cumplió la prestación derivada del contrato sub litis sin observaciones de la supervisión. Amparar la pretensión del contratista, en el punto literal de su pedido sería una trasgresión a la normatividad de contrataciones del Estado, ya que, si se declara la fundabilidad de la misma, se debería entender que toda obra por el solo hecho de haber sido validada por el supervisor no ameritaría observación alguna por un comité de recepción de obra con posterioridad.
- 45.** Laudar a favor del pedido en estricto de la contratista sería, poner en equivalencia el cierre de cuaderno de obra a la imposibilidad de hacer observaciones por parte del Estado en etapa de recepción, por lo que resulta tendencioso su amparo.
- 46.** Asimismo, resulta imperante mencionar que no existe mayor medio probatorio o sustento legal alguno, ya que no hay opinión de la Dirección Técnico Normativa de OSCE o Pronunciamiento del Tribunal de Contrataciones del Estado que permita sustentar que es imposible que una entidad pública pueda formular observaciones en etapa de recepción de obra o peor aún que por el hecho que no se hayan observado en etapa de ejecución de obra algunos aspectos por parte del supervisor de obra, estos puedan devenir en la imposibilidad legal de realizar o formular cuestionamientos en etapa de recepción de obra.
- 47.** Por las consideraciones antes expuestas, el Tribunal Arbitral Unipersonal, considera que debe declararse infundado en todos sus extremos la primera pretensión arbitral incoada en la demanda por parte del contratista.

XVII. ANÁLISIS DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL DECLARE LA INEXISTENCIA DE LAS OBSERVACIONES REALIZADAS AL EQUIPAMIENTO

“CAMILLAS MULTIPROPÓSITO” Y “BRONCOFIBROSCOPIO POR PARTE DEL COMITÉ DE RECEPCIÓN DESIGNADO MEDIANTE RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 244-2021-GR-CAJ-DRS/HRDC-OEADMIN.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

48. El Consorcio Heptágono alega que, con fecha 21 de septiembre del 2021, se reunieron en el lugar de ejecución de obra, de una parte, del Hospital Regional Docente de Cajamarca los integrantes del Comité de Recepción de Obra designados con Resolución Administrativa N° 244-2021-GR-CAJ.DRS/HRDC-OEADMIN y de la otra parte el contratista para verificar la Obra, después de recorrer la Obra, la Comisión de Recepción presenta observaciones sobre la misma, las cuales son anotadas en el acta de recepción y se le otorga un plazo de 15 días calendarios para la subsanación.
49. Con fecha 22 de octubre del 2021, el contratista postula que, se reunieron en el lugar de ejecución de obra, de una parte, por el Hospital Regional Docente de Cajamarca los integrantes del Comité de Recepción de Obra y de la otra parte la empresa contratista para verificar el levantamiento de observaciones, planteadas en la primera acta, se concluyó que las observaciones fueron levantadas de forma parcial quedando pendiente la observación de Camillas multipropósito, y del fibrobroncoscopio, la cual sería anotada en el Acta de Levantamiento de Observaciones y elevada a la entidad para su opinión respectiva mediante OFICIO N°002-2021-GR-CAJ-DRS-HRDC de fecha 15 de diciembre del 2021 el representante del área usuaria Dr. Juan Carlos Aranda Crisólogo da conformidad a la observación respecto del fibrobroncoscopio, quedando pendiente las observaciones de las camillas multipropósito eléctrica tipo UCI, en el acta de levantamiento de observaciones se indica que todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda el plazo otorgado se considera como demora para efectos de penalidades.

50. Con fecha 06 de octubre del 2021 la empresa contratista mediante CARTA N° 006-2021/HEP/WGZ, solicita la ampliación de plazo de 25 días calendarios para el levantamiento de observaciones encontradas por el comité de recepción de obra, la cual fue denegada mediante oficio N° 314-2021-GR.CAJ-DRS/HRDC-ADM.

51. Con fecha 08 de noviembre mediante Carta N° 011-2021/HEP/WGZ por parte del CONSORCIO HEPTÁGONO, se hizo entrega de las Camillas multipropósito observadas previamente, con lo cual se dan por concluido el levantamiento de observaciones. Con fecha 17 de diciembre del 2021 se suscribe el Acta de Recepción de Obra, donde firman los miembros del comité de recepción, así como el ingeniero residente, el ingeniero supervisor y el representante común de la Empresa Contratista.

52. El Tribunal Arbitral, al revisar el expediente de contratación que deberá remitir la demandada como medio de prueba, constatará, según el demandante, que el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" debió ser revisado por el Supervisor de obra, y en razón de la fundabilidad de su primera pretensión, determinará que las observaciones del comité de recepción no debieron existir y corresponde declarar fundada esta pretensión.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

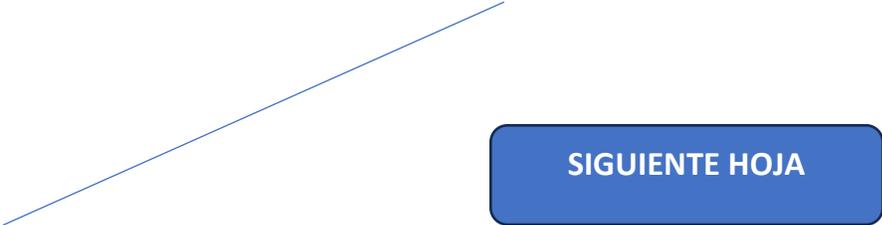
53. A través de su contestación de demanda, el Hospital Regional Docente de Cajamarca, alegó que, por lo antes expuesto, se aclara que ni el representante de la empresa contratista ni el residente de obra ni el supervisor de obra tienen las facultades para cambiar el contenido técnico del expediente de contratación como es el caso de las especificaciones técnicas para las "camillas multipropósito" y el "Broncofibroscopio" por tanto está en sus facultades de la entidad a través de su comité de recepción, el

realizar la observación de lo que no está acorde con lo establecido en las especificaciones técnicas del expediente contractual todo esto según lo indicado en el Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos en el numeral 208.5. Que textualmente indica lo siguiente: "...el comité de recepción junto al contratista y al inspector supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las ilaciones y equipos en caso corresponda..." siendo así que facultado por ley se suscribe el de observaciones.

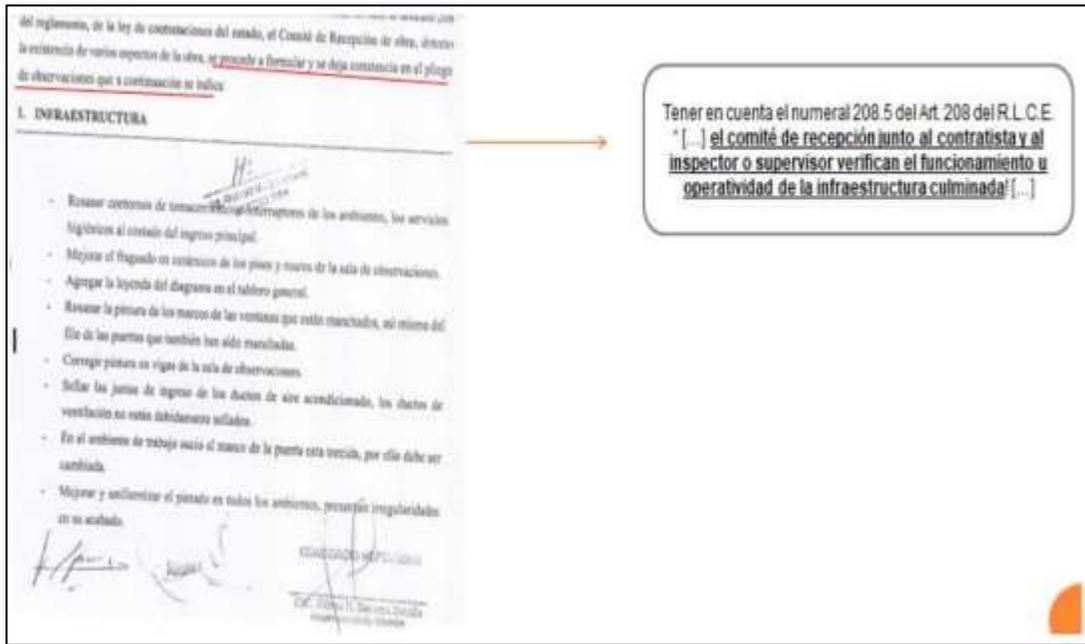
54. Por lo que, con fecha 16 de diciembre del 2021, se firmó el Acta de Recepción de Obra, tanto el Comité de Recepción de Obra, Supervisor y el Contratista Consorcio Heptágono.
55. A criterio del Hospital Regional Docente de Cajamarca, y tal como lo están acreditando, la demanda presentada por el contratista, carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse INFUNDADA.

A su vez, dentro del escrito de fecha 19 de abril de 2024, sumillado como "PRESENTA ALEGATOS FINALES PARA SU MEJOR RESOLVER", el Hospital Regional Docente de Cajamarca remitió sus alegatos finales estableciendo lo siguiente:

56. Se tiene que tener en cuenta el acta de observaciones puesto que se cumple con lo establecido en el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.



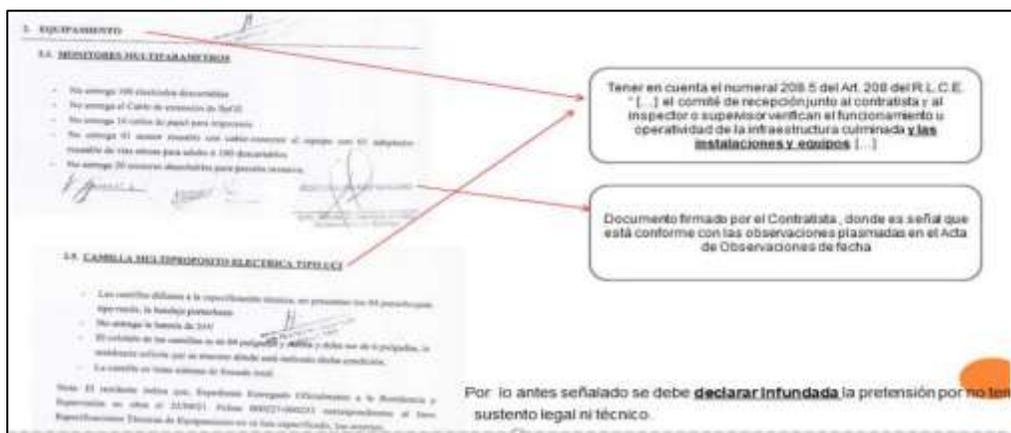
SIGUIENTE HOJA



57. Tener en cuenta el numeral 208.5 del Art. 208 del R.L.C.E

" [...] el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada! [...] "

58. Se tiene que tener en cuenta el acta de observaciones puesto que se cumple con lo establecido en el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.



59. Tener en cuenta el numeral 208.5 del Art. 208 del R.L.C.E.

"[...] el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos [...]"

60. Documento firmado por el Contratista, donde es señal que está conforme con las observaciones plasmadas en el Acta de Observaciones.

61. En ese orden de ideas, se debe declarar INFUNDADA la pretensión por no tener sustento técnico ni legal.

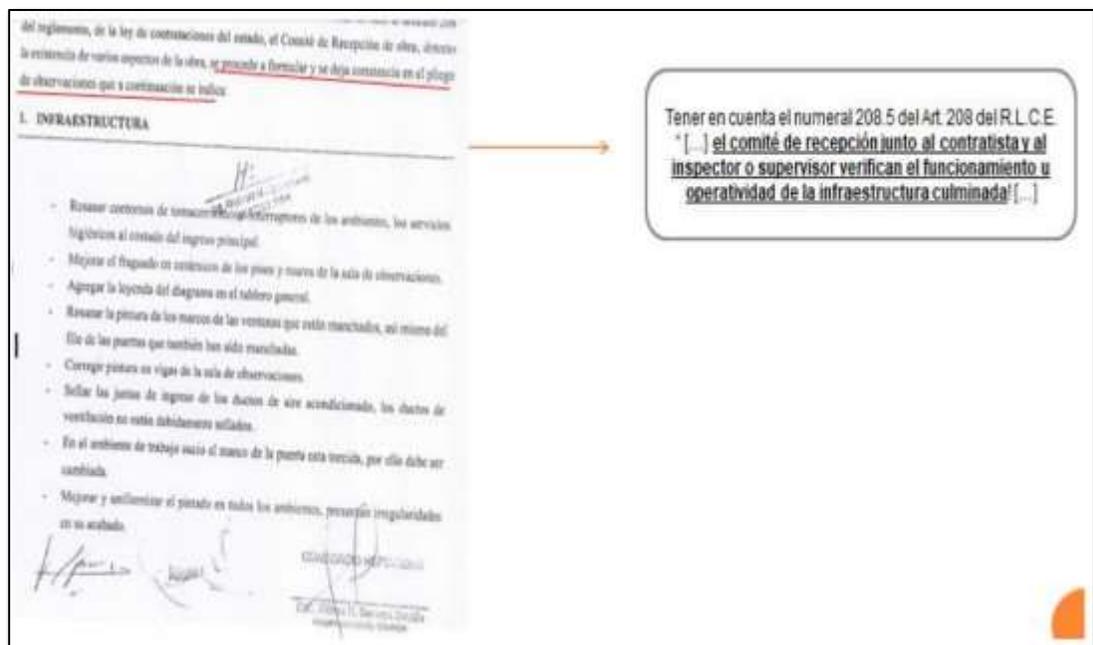
POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

62. El Tribunal Arbitral Unipersonal, advierte de los medios probatorios de la parte demandada lo siguiente:

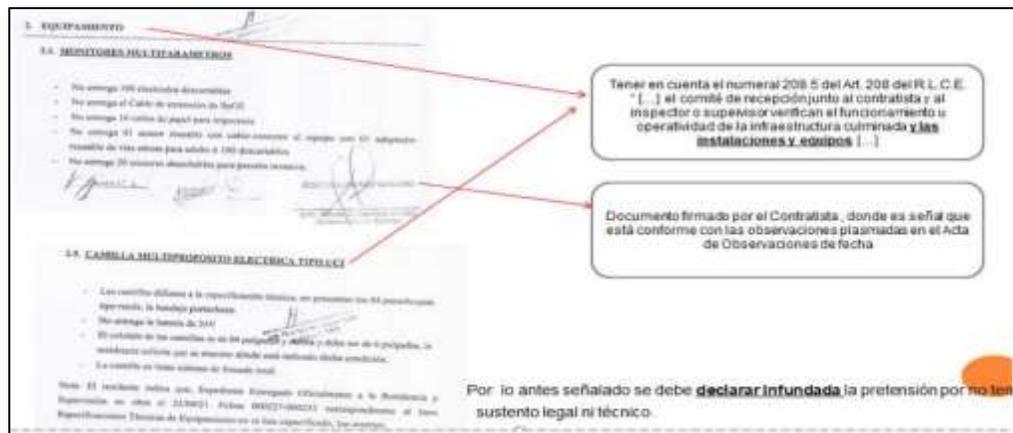
- A través de su contestación de demanda, el Hospital Regional Docente de Cajamarca, alegó que, por lo antes expuesto, se aclara que ni el representante de la empresa contratista ni el residente de obra ni el supervisor de obra tienen las facultades para cambiar el contenido técnico del expediente de contratación como es el caso de las especificaciones técnicas para las "camillas multipropósito" y el "Broncofibroscopio" por tanto está en sus facultades de la entidad a través de su comité de recepción, el realizar la observación de lo que no está acorde con lo establecido en las especificaciones técnicas del

expediente contractual todo esto según lo indicado en el Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos en el numeral 208.5. Que textualmente indica lo siguiente: "...el comité de recepción junto al contratista y al inspector supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las ilaciones y equipos en caso corresponda..." siendo así que facultado por ley se suscribe el de observaciones.

- Por lo que, con fecha 16 de diciembre del 2021, se firmó el Acta de Recepción de Obra, tanto el Comité de Recepción de Obra, Supervisor y el Contratista Consorcio Heptágono.
- Se tiene que tener en cuenta el acta de observaciones puesto que se cumple con lo establecido en el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.



- Tener en cuenta el numeral 208.5 del Art. 208 del R.L.C.E.
" [...] el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada! [...]"
- Se tiene que tener en cuenta el acta de observaciones puesto que se cumple con lo establecido en el Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.



- Tener en cuenta el numeral 208.5 del Art. 208 del R.L.C.E.
"[...] el comité de recepción junto al contratista y al inspector o supervisor verifican el funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos [...]"
- Documento firmado por el Contratista, donde es señal que está conforme con las observaciones plasmadas en el Acta de Observaciones.

- 63.** Que, en atención a lo advertido por la entidad, existiría una validación efectuada por el contratista, la cual deja evidenciar una conducta contradictoria por parte del contratista, en negar la existencia de observaciones en la etapa de recepción de obra, por lo que debe aplicarse la doctrina de los actos propios.
- 64.** A mayor abundamiento, el Tribunal Arbitral estima pertinente señalar que este argumento evidencia una mala fe de parte de la Entidad en razón a la configuración del supuesto de la doctrina de los actos propios, toda vez que, valiéndose de un pronunciamiento posterior intenta desconocer las observaciones formuladas por parte de la entidad en contra del demandante.
- 65.** La llamada Doctrina de los Actos Propios, la cual, según indica el Tribunal Constitucional mediante la STC N°02335-2013-PA/TC, funciona para las entidades de la Administración Pública, como se lee:

En dicho marco, la doctrina de los actos propios adquiere especial notoriedad. De conformidad con ella, a la administración pública le está vedada la posibilidad de desconocer, por su propia acción, aquellos actos que hubiera avalado con anterioridad, más aún si de los mismos se puede desprender el reconocimiento de determinados derechos subjetivos a favor de las personas.

66. Así pues, para que la sanción jurídica de la doctrina de los actos propios; es decir, la desestimación de la pretensión contradictoria de la Administración; pueda desplegar sus efectos jurídicos, se requiere el desarrollo y análisis de los siguientes requisitos explicados en la Casación N°1722-2017 Ancash: (i) una conducta vinculante; (ii) una pretensión contradictoria; e, (iii) identidad de sujetos.

67. Estos presupuestos, siguiendo las ideas plasmadas por Alfredo Bullard², pueden entenderse de la siguiente manera:

a) Conducta vinculante: Por su naturaleza y circunstancia esta genera seguridad o confianza en otro sujeto, bajo el principio de la buena fe.

b) Pretensión contradictoria: La conducta o pretensión que entra en contradicción con la conducta vinculante realizada con anterioridad.

c) Identidad de sujetos: Ambas conductas deben nacer de un mismo sujeto en su misma calidad.

68. Para efectos de verificar la configuración de estos elementos se desarrollan los argumentos que siguen:

² BULLARD GONZALES, Alfredo. (2010). *Los fantasmas sí existen: La Doctrina de los Actos Propios*. En *Ius Et Veritas*, (40), pp. 57 y ss.



DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS	
ELEMENTO	CONFIGURACIÓN
Conducta vinculante	La conducta vinculante se configura con la participación del Acta de recepción de obra sub litis, donde inicialmente se acepta las observaciones por parte del contratista y la Carta N° 006-2021/HEP/WGZ de fecha 06 de octubre de 2021 por la que el contratista pide mayor plazo para subsanar observaciones en lugar de cuestionar mediante MARCS las observaciones de la entidad.
Pretensión contradictoria	La pretensión contradictoria se acredita con la pretensión arbitral que se discute en este arbitraje, donde no se aplicó los mecanismos de solución de controversias en su oportunidad

	<p>por parte del contratista y que ahora trae a colación en etapa de liquidación de obra.</p>
<p>Identidad de sujetos</p>	<p>Finalmente, en cuanto a la identidad de sujetos, se puede apreciar que se trata de los involucrados en la controversia sub litis, por lo tanto, se cumple con este requisito.</p>

69. La aplicación de la tesis o doctrina de los actos propios, es ineludible en el caso en concreto, no solo por el hecho de la no objeción de las observaciones sino también porque no se ha precisado en ningún extremo de la pretensión objeto de análisis alguna causal de nulidad o ineficacia del acto cuestionado del comité de recepción de obra.

70. En otras palabras, ¿Cómo se puede determinar la inexistencia de observaciones por parte del comité de recepción de obra si no hay más mérito que el expediente de contratación?

71. Acá hay un tema importante para acotar, la demandante, cuando fue notificada del expediente de contratación del caso sub litis, no advirtió argumento adicional alguno que evidencie alguna situación contraria a ley, por el contrario, no presentó escrito alguno.

72. Asimismo, como negar la existencia de algo que la misma parte consintió al suscribir el acta de observaciones – es decir participó – y también pidió más plazo para la subsanación de observaciones, y peor aún, la misma parte demandante lo admite sin lugar a la menor duda en su primer párrafo de la página 10 del escrito de demanda arbitral.

73. Adicionalmente, es argumento de la demandante, que, ante la fundabilidad e la primera pretensión, se debe también estimar la segunda pretensión incoada ante este Tribunal Arbitral Unipersonal, en consecuencia, al haberse denegado la fundabilidad de la primera pretensión arbitral, también devendría en infundado el pedido de la segunda pretensión de la demanda, materia de análisis en este extremo.

XVIII. ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL DECLARE LA NULIDAD, REVOCATORIA Y/O DEJE SIN EFECTO LA PENALIDAD POR MORA ASCENDENTE A S/ 145,650.00, Y ORDENE A LA DEMANDADA REEMBOLSAR Y/O PAGAR DICHO MONTO A FAVOR DEL DEMANDANTE MÁS SUS INTERESES LEGALES.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

74. A través de su escrito de demanda, el Consorcio Heptágono, argumentó que, el Tribunal Arbitral, al revisar el expediente de contratación que deberá remitir la demandada como medio de prueba, constatará que la penalidad por mora fue determinada a razón del cumplimiento extemporáneo en subsanar las observaciones del comité de recepción sobre el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio", sin embargo, en mérito a la fundabilidad de la primera y segunda pretensión corresponde dejar sin efecto la penalidad por mora y ordenar a la demandada pagarnos el monto de S/ 145,650.00.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

75. Mediante el escrito de contestación de demanda presentado por el Hospital Regional Docente de Cajamarca, la demandada alegó que, por lo antes expuesto, visto el retraso de la empresa en la entrega de los equipos observados mediante Acta de Observaciones de Obra de fecha 23 de septiembre del 2021 en cuanto a las "camillas multipropósito" y el "Broncofibroscopio" y al haber subsanado dichas observaciones con un retraso de 41 días según lo indicado en la CARTA 012-2021/HEP/WGS, así como un retraso de 5 días en ejecución, penalidades que se cuantifican en informe N° 013-2022-AYDQ-DRDC/USG-II de fecha 07-03-2022, en el Informe N° 003-2022-ASG-HRDC-SE de fecha 25-02- 2022 y ratificado con Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG de fecha 06-04- 2022, evidenciando que en ningún momento se ha realizado un acto contrario a la ley, más en respeto a la misma ley se realizó con las penalidades estipulas con la finalidad se salvaguardar la integridad de la obra.

- 76.** Asimismo, se tiene que tener en cuenta que la penalidad de acuerdo con el Art. 161 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, a letra indica.

Artículo 161. Penalidades

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

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

- 77.** En el entender del Hospital Regional Docente de Cajamarca, el Contratista ha incumplido con sus obligaciones contractuales como se puede verificar el Acta de Observaciones de Obra, de fecha 23 de septiembre del 2021, como se puede verificar en la siguiente foto de pantalla.



SIGUIENTE HOJA



<u>ACTA DE OBSERVACIONES DE OBRA</u>	
OBRA:	
CONSTRUCCION DE LA SALA DE CUADROS INTENSIVOS: ADQUISICION DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMAS DE OTROS ACTIVOS EN EL (A) RESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD CAJAMARCA, PROVINCIA CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA.	
ASPECTOS GENERALES:	
Contrata:	CONSORCIO HEPTAGONO
Ejecutor:	CONSORCIO HEPTAGONO
Supervisor:	Ing. Alejandro Magno Agüero Terra
Residente:	Ing. Edwin Ricardo Rodríguez Plasencia
Proceso:	Contratación Directa
Contrato de Obra:	N° 089-2021-HRDC
Fecha de firma del contrato:	18 de mayo del 2021
Modalidad:	Suma Alzada
Presupuesto Referencial:	S/. 1,456,567.14
Presupuesto Contratado:	S/. 1,456,500.00
Factor de Relación:	0.99995
Fecha de entrega de terreno:	14 de diciembre de 2020
Inicio del Plazo Contractual:	21 de diciembre de 2020
Plazo de ejecución Contractual:	75 días calendario
Término inicial de ejec. contractual:	05 de marzo de 2021

Especificaciones Técnicas de Equipamiento no se han especificado, las anteriores.

Todas las observaciones se han realizado de acuerdo a la modalidad de construcción.

Estando de acuerdo con todo lo expuesto, firman los presentes (08 originales), el pliego de observaciones en señal de conformidad, siendo las 1.00 pm del día 23 de septiembre del 2021.

Ing. Hipólito Quijilho Huayez PRESIDENTE DEL COMITÉ	Ing. Alicia Yajaira Díaz Quiroz MIEMBRO DE LA COMISION
Arq. Estrella Elizabeth Cabrera Chávez MIEMBRO DE LA COMISION	Ing. Fernando Vásquez Vega MIEMBRO DE LA COMISION
Ing. Fernando Arzamén Arbilado Quiroz MIEMBRO DE LA COMISION	Ing. Alejandro Magno Agüero Terra SUPERVISOR DE OBRA
Ing. Edwin R. Rodríguez Plasencia RESIDENTE DE OBRA	Lic. Wilber Marco Quevedo Zamilla REPRESENTANTE COMÚN DEL CONSORCIO

Nota: Uno de los miembros considerado para la recepción de obra no estuvo presente, se lo espero antes de proceder, sin embargo, no llegó, el presidente de la comisión consideró iniciar con el acto de recepción de obra solo con los asistentes, (firman los presentes)

CONSORCIO HEPTAGONO

Ing. Wilber M. Vilca

78. Asimismo, se tiene que tener en cuenta el Informe Legal N° 286-2021-HRDC/OAJ/GASC, de fecha 28 de octubre del 2021, en dicho documento se les da a conocer que los atrasos en la subsanación de las observaciones de la obra es culpa del contratista, por tal razón se debe penalizar, como se puede verificar en la Siguiete foto de pantalla.

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

INFORME LEGAL N° 286 - 2021-HRDC/OAJ/GASC

ejecución de obra fue ejecutado en la tercera valorización de obra a lo que la supervisión dio conformidad. Advierte también que el Supervisor hizo llegar la carta remitida por el contratista, sin dar opinión respecto a la solicitud del Consorcio.

Estando a lo anotado, debemos indicar que toda ampliación de plazo se solicita durante la ejecución contractual; sin embargo, luego de que el contratista anota en Asiento del Cuaderno de Obra que la misma culminó y debe recepcionarse, no procede otorgar ampliación de plazo alguna y conforme a lo establecido en el numeral 208.13 del artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: **"Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y puede dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo pueden ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el Reglamento o el contrato según corresponda."** (énfasis agregado)

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



79. También se debe tomar en cuenta, el Oficio N° 314-2021-GR.CAJ-DRS/HRDC-ADM, de fecha 28 de octubre del 2021, donde se indica que el Contratista a través de la Carta N° 006-2021/HEP/WGS, de fecha 06 de octubre del 2021, solicita ampliación de plazo para que pueda cumplir con sus obligaciones contractuales, por lo que la Entidad deniega la ampliación de plazo de acuerdo con el numeral 208.13 del Art. 208 del R.L.C.E, ya que, "Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan", como se puede notar en la foto de pantalla.

Estando a lo anotado, debemos indicar que toda ampliación de plazo se solicita durante la ejecución contractual; sin embargo, luego de que el contratista anota en Asiento del Cuaderno de Obra que la misma culminó y debe recepcionarse, no procede otorgar ampliación de plazo alguna y conforme a lo establecido en el numeral 208.13 del artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: **"Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y puede dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo pueden ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el Reglamento o el contrato según corresponda."** (énfasis agregado)

80. De manera análoga, postulan que, se tiene que tomar en cuenta el Contrato N°009-2021-HRDC, de fecha 18 de mayo del 2021, en la Cláusula Quinta, señala el plazo de ejecución de obra que es de setenta y Cinco (75) días calendarios., por lo que el 14 de diciembre del 2020, se realiza el Acta de Entrega de Terreno, si computamos el plazo se tenía que cumplir el plazo el 07 de marzo del 2021, sin embargo la contratista lo culminó la Obra, con el Acta de Recepción de Obra, el 16 de diciembre del 2021.



81. Con dicho documento se demuestra que el contratista ya firmado el acta de recepción de obra, con ello se indica que corresponde la liquidación de obra de acuerdo con el Art. 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
82. En ese orden de idea, con fecha 26 de enero de 2022, el Contratista presenta su liquidación de Obra, a través de la Carta N° 003-2022-HEP/INF, al supervisor , mismo que se remite a la Entidad con Carta N° 40-2022/AMAT/HRDC/SE, y se observa mediante oficio N° 002-2022- GR.CAJ-DRS-HRDC-SS-GGYM, del 31 de enero de 2022 en el que se adjunta el Informe N° 005- 2022-AYDQ-HRDC/USG, notificado mediante Carta N° 041-2022/AMAT/HRDC/SE, del 04 de febrero del 2022, por el supervisor de obra al Contratista, en dicha liquidación presentada por la Entidad se ha plasmado la penalidad máxima (10%) por mora, como se puede verificar en las siguientes fotos de pantalla.



GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD CAJAMARCA
HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
DIRECCIÓN GENERAL
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

MAD: _____
Cajamarca, 10 de marzo de 2022

OFICIO N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ
Sr.
WILSON M. GUEVARA ZORRILLA
Representante común CONSORCIO HEPTÁGONO
Jr. Miguel Grau N° 828 - Cajamarca

CIUDAD: _____

CARTA: NRO. 72 FECHA 10/03/22
CON DILIGENCIA NOTARIAL

ASUNTO : Remite liquidación elaborada por la Entidad

REFERENCIA : Carta N° 003-2022/HEP/INF, del 26 de enero de 2022

Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarlo cordialmente y, siendo que mediante el documento de la referencia se notifica a la Entidad con la Liquidación de Obra, elaborada por su representada como ejecutor de la IOARR "CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPÓSITO Y MONITOR MULTIPARÁMETRO, ADEMÁS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA".

Dentro del plazo establecido en el numeral 209.2 del artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad ha procedido a elaborar otra liquidación, contenida en el Informe N° 013-2022-AYDQ-HRDC/USG-II, del 07 de marzo de 2022 en la que con cálculos detallados nos pronunciamos respecto a la liquidación elaborada por su representada.

En dicho documento se concluye que el presupuesto de la ejecución de obra fue:

Ejecución de Obra S/ 1'477,903.18+

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, ENTIDAD, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL EMISOR (ART. 8° DEL D. LEG. N° 16989)

CARGO 517

Con este documento demostramos que la Entidad hizo llegar al Contratista la Liquidación de obra

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



FINANCIA : GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.			
RESIDENTE DE OBRA : EDWIN RODRIGUEZ PLASENCIA.			
SUPERVISIÓN DE OBRA: ALEJANDRO MAGNO AGÜERO TORRES.			
1. EJECUCIÓN DE OBRA			
1.1 AUTORIZADO Y PAGADO			
A. AUTORIZADO			
o Contrato Principal	S/.	1,456,500.00	
Total, Autorizado	S/.	1,456,500.00	
B. PAGADO			
o Adelanto Directo	S/.	-	
o Adelanto de Materiales	S/.	-	
Sub Total	S/.	0.00	
CONTRATO PRINCIPAL PAGADO			
o Valorización N° 01	S/.	144,078.70	
o Valorización N° 02	S/.	886,740.03	
o Valorización N° 03	S/.	350,888.14	
o Valorización N° 04	S/.	350,889.14	
Sub Total	S/.	1,456,500.00	
1.2 RETENCIONES AL CONTRATO PRINCIPAL DE OBRA			
Retención por garantía de fiel cumplimiento (10%)	S/.	145,650.00	
1.3 REINTEGROS			
REAJUSTE DE OBRA PRINCIPAL	S/.	166,900.38	(A)
1.4 PENALIDAD POR MORA			
Penalidad máxima (10%)	S/.	145,650.00	(B)

Penalidad por mora, presentada por la Entidad en la liquidación de obra.

83. Mediante Carta N° 004-2022/HEP/INF, del 24 de febrero de 2022, el contratista presenta la Supervisor de Obra el levantamiento de observaciones al expediente de liquidación de obra y mediante Carta N° S/N-2022-ASG-HRDC/SE, del 25 de febrero del 2022, el Supervisor de Obra remite a la Entidad dicho documento.
84. Asimismo, con fecha 17 de marzo del 2022, el Contratista presenta la Carta N° 004-2022/HEP/INF, indicando que se allana a la Liquidación de Obra, en el otrosi de dicho documento solicita se le devuelva la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, como se puede apreciar en las siguientes fotos de pantalla.

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



NOTARÍA VIGO SALDAÑA
Cajamarca

HAD: 6301558

CARTA N° 004-2022/HEP/INF

SEÑOR:
M.C. CARLOS ALBERTO DELGADO CRUCES
Director General
Hospital Regional Docente Cajamarca - AV. JARRY JHONSON 775

18 MAR 2022

FLAMINIO G. VIGO SALDAÑA
Notario de Cajamarca

REGIBIDO
17 MAR 2022

ASUNTO: SE ALLANA A NUEVA LIQUIDACION Y SOLICITA DEVOLUCION DE CARTA FIANZA.

I. **CONSIDERACIONES:**
Primero: Que, mediante Resolución Directoral N° 642-2020-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG de fecha 28 de diciembre del 2020, se autorizó en vías de regularización la Contratación Directa por emergencia Sanitaria para la ejecución de la IOARR "CONSTRUCCION DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS, ADQUISICION DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRICO, ADEMAS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA- CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA, rectificada de oficio mediante Resolución Directoral N° 89-2021-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG del 19 de abril del 2021, por el valor referencial de 1'456, 579.22 (Un millón cuatrocientos cincuenta y seis mil quinientos setenta y nueve 22/100 soles).

OTROSI DIGO: Que, asimismo señor Director General M.C. Carlos Alberto Delgado Cruces, estando a la aceptación y/o allanamiento de la liquidación postulado de la Entidad, SOLICITO LA DEVOLUCION DE LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO, consistente en la CARTA FIANZA N° 109184 de fecha 02 de febrero del 2022, por el monto de S/. 145, 650.00 (Ciento Cuarenta y Cinco mil seiscientos cincuenta con 00/100 soles), al haber quedado consentida la liquidación mediante la aceptación y/o allanamiento de mi representado; en el menor tiempo posible dado que el mantenimiento de la vigencia de la mencionada garantía nos acarrea daños y perjuicios patrimoniales, por tal motivo solicito ordene quién corresponda se realice los trámites correspondientes a efectos de la devolución de la Carta Fianza requerida.

ANEXOS:
1. Copia de DNI del representante común.
2. Copia de Contrato de Consorcio.
3. Copia de Contrato N° 009-2021- HRDC.
4. Copia de la Carta Fianza N° 109184.
5. Copia de Oficio N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ

Por lo expuesto solicito el expediente de liquidación de obra y sea aprobada y cerrado el expediente de contratación.

WILSON MARCO GUEVARA ZORILLA
Representante común Consorcio Heptágono
D.N.I. N° 26663573

Con este documento demostramos que la contratista se allana a la liquidación de la Entidad

Con ello demostramos que el contratista solicita se le haga la entrega de su Carta Fianza de Fiel cumplimiento.

- 85.** La Entidad alega que, como se está demostrando la demandante (Consortio Heptágono), se ha allanado a la liquidación de obra presentada por la Entidad, donde se ha plasmado la penalidad máxima por mora y lo que pretende hoy por hoy ya estaría fuera de plazo.
- 86.** Por lo antes dicho no le corresponde la devolución el monto S/145,650.00 (Ciento Cuarenta y Cinco Mil Seiscientos Cincuenta con 00/100 soles, puesto que está bien aplicado acorde con el Art. 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado; y, señalan una vez más que el contratista se ha allanado a la liquidación presentada por la Entidad.
- 87.** A criterio de la Entidad, la demanda presentada por el contratista, carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse INFUNDADA a la primera pretensión de demanda.

A su vez, dentro del escrito de fecha 19 de abril de 2024, sumillado como "PRESENTA ALEGATOS FINALES PARA SU MEJOR RESOLVER", el Hospital Regional Docente de Cajamarca remitió sus alegatos finales argumentando lo siguiente:

- 88.** Se tiene que tener en cuenta la Liquidación realizada por la Entidad y que fue de conocimiento al Contratista a través del Oficio N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ, Donde se le anexa el Informe N° 013-2022-AYDQ-HRDC/USG-II, de fecha 07 de marzo del 2022.
- 89.** En dicha Liquidación la Entidad ha plasmado la Penalidad.



LIQUIDACIÓN FINANCIERA DE OBRA		
CONTRATO PROYECTO		
CONTRATACION DIRECTA N° 042-2022-09-CAJ-ORBITRUCO-00		
"CONSTRUCCION DE LA SALA DE JUDICADOR INTERMEDIOS: ADQUISICION DE BIRONCOBOPIO, CASA CASILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO, ADEMÁS DE OTROS ACTIVOS EN EL (A) ESRB REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA, EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, PROVINCIA CAJAMARCA A. DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA"		
CONTRATISTA: CONSORCIO HEPTAGONO FINANCIERA		
GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA.		
RESIDENTE DE OBRA: EDWIN RODRIGUEZ PLACENCIA.		
SUPERVISOR DE OBRA: ALEJANDRO MABINO ARGÜEN TORRES.		
1. EJECUCIÓN DE OBRA		
1.1 AUTORIZADO Y PAGADO		
A. AUTORIZADO		
a. Contrato Principal		
TOM. Autorizado	SI	1,498,800.00
	NO	
B. PAGADO		
a. Adelanto Directo	SI	1,498,800.00
b. Adelanto de Materiales	SI	-
	NO	-
Sub Total	SI	0.00
CONTRATO PRINCIPAL PAGADO		
a. Valoración N° 21	SI	144,079.70
b. Valoración N° 22	SI	880,740.00
c. Valoración N° 23	SI	280,888.14
d. Valoración N° 24	SI	293,088.14
Sub Total	SI	1,498,800.00
1.2 RETENCIONES AL CONTRATO PRINCIPAL DE OBRA		
Retención por garantía de fiel cumplimiento (12%)		
	SI	149,880.00
1.3 RETENCIONES REALIZADAS DE OBRA PRINCIPAL		
1.4 PENALIDAD POR MORA		
Penalidad maxima (10%)		
	SI	149,880.00 (SI, X)
1.5 RESUMEN EJECUCIÓN DE OBRA		
a. Contrato Principal		

con ello demostramos que la Penalidad por mora ya ha sido considerado en la Liquidación de obra- **por lo que ya forma parte de una liquidación de obra que ya esta consentida.**

Puesto que el Contratista no lo llevo a ninguna solución de controversias la liquidación realizada por la Entidad- como lo señala el numeral 45.5 del Art. 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado

Es mas su derecho ya precluyo su derecho de accionar de acuerdo con el numeral 45.9 del art. 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado

90. Con ello alegan demostrar que la Penalidad por mora ya ha sido considerado en la Liquidación de obra- por lo que ya forma parte de una liquidación de obra que ya está consentida.
91. Puesto que el Contratista no lo llevo a ninguna solución de controversias la liquidación realizada por la Entidad- como lo señala el numeral 45.5 del Art. 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado.
92. Es más su derecho ya precluyo su derecho de accionar de acuerdo con el numeral 45.9 del art. 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado



93. También se debe de tomar en consideración la Carta N° 004-2022/HEP/INF, de fecha 17 de marzo del 2022. Puesto que, en dicho documento el Contratista se allana y admite que queda consentida la Liquidación de Obra realizada por la Entidad.

con dicho documento demostramos que el **contratista se allana a la Liquidación de Obra realizada por la Entidad**

Se quiere demostrar el mismo contratista reconoce que la liquidación de obra de la **Entidad a quedado consentida mediante aceptación y/o allanamiento.**

Se debe de tomar en consideración el **PRINCIPIO DE LOS ACTOS PROPIOS** "implica que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente"

por lo que en el numeral 209.4 del Art. 209 del R.L.C.E, "La liquidación queda consentida o aprobada, según corresponda, cuando, practicada por una de las partes, no es observada por la otra dentro del plazo establecido".

94. Con dicho documento postulan demostrar que el contratista se allana a la Liquidación de Obra realizada por la Entidad.
95. Se quiere demostrar el mismo contratista reconoce que la liquidación de obra de la Entidad ha quedado consentida mediante aceptación y/o allanamiento.
96. Por lo que en el numeral 209.4. del Art. 209 del R.L.C.E, "La liquidación queda consentida o aprobada, según corresponda, cuando, practicada por una de las partes, no es observada por la otra dentro del plazo establecido".

97. Se debe de tomar en consideración el PRINCIPIO DE LOS ACTOS PROPIOS “implica que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente”
98. Tómanos en consideración el numeral 208.7 del Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
99. De debe tener en cuenta el Informe N° 003-2022-ASG-HRDC/SE, de fecha 25 de febrero del 2022.

Observación 2: Incluir dentro de los cálculos la penalidad por los días de retraso en el levantamiento de observaciones, dado que el Comité otorgó un plazo de 15 días, fecha que se concluyó el 08 de Octubre del 2021, sin embargo las observaciones no fueron levantadas en su totalidad, y la empresa solicitó una ampliación de plazo para el levantamiento de observaciones, la cual fue denegada mediante el Informe N° 063-2021-AYDQ-HRDC/USG, por lo que corresponde la aplicación de la penalidad por cada día de retraso en el levantamiento de las observaciones, según Carta N° 012-2021/HEP/WGZ, la Empresa levantó la última observación con fecha 18 de Noviembre del 2021.

100. Ahora bien, respecto del plazo se tiene que tener en cuenta el numeral 208.7 del Art. 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.



SIGUIENTE HOJA

208.7. De existir observaciones, estas se consignan en un Acta o Pliego de Observaciones y no se recibe la obra. El contratista dispone de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra o cuarenta y cinco (45) días, el que resulte menor para subsanar las observaciones, plazo que se computa a partir de la fecha de suscripción del Acta o Pliego. Las prestaciones que se ejecuten en dicho periodo como consecuencia de observaciones no dan derecho al pago de ningún concepto a favor del contratista, supervisor o inspector ni a la aplicación de penalidad alguna.

101. Como se puede verificar la Entidad le otorga un plazo de 15 días calendarios el plazo mayor de (1/10) del plazo de ejecución de obra y menor a los 45 días, un tiempo prudencial para que pueda levantar las observaciones sin embargo no lo hizo en el plazo, ahora bien tenga en cuenta la línea de tiempo.



- 102.** Como se puede verificar el contratista tiene un atraso de 41 días a la fecha que culmina con levantar las observaciones.
- 103.** Al respecto de la aplicación de la penalidad, se debe de tomar en consideración el numeral 208.13 del Art. 208 del R.L.C.E.

208.13. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y puede dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo pueden ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el Reglamento o el contrato según corresponda.

- 104.** Por lo que, en la Liquidación de Obra efectuada por la Entidad se ha considerado el monto máximo de penalidad por mora que es el (10%), de acuerdo con el Art. 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
- 105.** En ese orden de ideas, la Entidad no se ha cobrado la penalidad, puesto que, se le ha entregado el íntegro de su Carta Fianza de Fiel Cumplimiento por el monto de S/145,650.00, al Contratista. Tampoco les corresponde pagar la penalidad puesto que la Liquidación de obra de la Entidad está consentida y la penalidad está correctamente aplicada acorde a derecho.

- 106.** Es más, el Contratista debe de cumplir con pagar la penalidad puesto que está correctamente aplicada.
- 107.** Con ello se está demostrando que está correctamente aplicado la penalidad por mora, en ese entender se debe declarar INFUNDADA la pretensión en todos sus extremos.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

- 108.** Los únicos argumentos que esboza la demandante para sustentar su pretensión son los siguientes:

c) Tercera pretensión:

Que, a consecuencia de la fundabilidad de las pretensiones anteriores, el Tribunal Arbitral declare la nulidad, revocatoria y/o deje sin efecto la penalidad por mora ascendente a S/ 145,650.00; y ordene a la demandada reembolsar y/o pagar dicho monto a favor de la demandante más sus intereses legales.

El Tribunal Arbitral, al revisar el expediente de contratación que deberá remitir la demandada como medio de prueba, constatará que la penalidad por mora fue determinada a razón del cumplimiento extemporáneo en subsanar las observaciones del comité de recepción sobre el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio", sin embargo, en mérito a la fundabilidad de la primera y

11

segunda pretensión corresponde dejar sin efecto la penalidad por mora y ordenar a la demandada pagarnos el monto de S/ 145,650.00.

- 109.** Que, del tenor literal de la sustentación de la pretensión, se evidencia que al haber sido desestimadas las pretensiones del contratista tanto la primera como la segunda, no existiría ningún otro elemento de juicio para poder sostener la fundabilidad de la tercera pretensión.
- 110.** El razonamiento justificatorio para la fundabilidad de este punto controvertido a favor del contratista deviene en la fundabilidad de los puntos precedentes, por lo que, al haber sido declarados infundados, deviene también este acápite en infundado.
- 111.** No obstante, el Árbitro Único, también advierte, que en ningún extremo de su pretensión manifiesta cual es la causal de nulidad que alega para que pueda ser analizada, por lo que carece de objeto su pretensión.
- 112.** Ahora bien, las penalidades aplicadas por a entidad, devienen en el atraso en la subsanación de observaciones en etapa de recepción de obra, lo que deviene en valido, en atención a la siguiente justificación de la entidad:
- Mediante el escrito de contestación de demanda presentado por el Hospital Regional Docente de Cajamarca, la demandada alegó que, por lo antes

expuesto, visto el retraso de la empresa en la entrega de los equipos observados mediante Acta de Observaciones de Obra de fecha 23 de septiembre del 2021 en cuanto a las "camillas multipropósito" y el "Broncofibroscopio" y al haber subsanado dichas observaciones con un retraso de 41 días según lo indicado en la CARTA 012-2021/HEP/WGS, así como un retraso de 5 días en ejecución, penalidades que se cuantifican en informe N° 013-2022-AYDQ-DRDC/USG-II de fecha 07-03-2022, en el Informe N° 003-2022-ASG-HRDC-SE de fecha 25-02-2022 y ratificado con Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG de fecha 06-04-2022, evidenciando que en ningún momento se ha realizado un acto contrario a la ley, más en respeto a la misma ley se realizó con las penalidades estipulas con la finalidad se salvaguardar la integridad de la obra.

- Asimismo, se tiene que tener en cuenta que la penalidad de acuerdo con el Art. 161 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, a letra indica.

Artículo 161. Penalidades

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

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

- En el entender del Hospital Regional Docente de Cajamarca, el Contratista ha incumplido con sus obligaciones contractuales como se puede verificar el Acta

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



de Observaciones de Obra, de fecha 23 de septiembre del 2021, como se puede verificar en la siguiente foto de pantalla.

ACTA DE OBSERVACIONES DE OBRA	
OBRA:	CONSTRUCCION DE LA SALA DE CUADROS INTENSIVOS; ADQUISICION DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMAS DE OTROS ACTIVOS EN EL (A) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD CAJAMARCA, PROVINCIA CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA.
ASPECTOS GENERALES:	
Contrata:	CONSORCIO HEPTAGONO
Ejecutor:	CONSORCIO HEPTAGONO
Supervisor:	Ing. Alejandro Magno Agüero Torres
Residente:	Ing. Edwin Ricardo Rodríguez Plasencia
Proceso:	Contratación Directa
Contrato de Obra:	N° 089-2021-HRDC
Fecha de firma del contrato:	18 de mayo del 2021
Modalidad:	Suma Alzada
Presupuesto Referencial:	S/. 1,456,587.14
Presupuesto Contratado:	S/. 1,456,588.00
Factor de Relación:	1.000005
Fecha de entrega de terreno:	14 de diciembre de 2020
Inicio del Plazo Contractual:	21 de diciembre de 2020
Plazo de ejecución Contractual:	75 días calendario
Término inicial de ejec. contractual:	05 de marzo de 2021

Especificaciones Técnicas de Equipamiento no se han especificado, las anteriores.

Todas las observaciones se han realizado de acuerdo a la modalidad de construcción.

Estando de acuerdo con todo lo expuesto, firman los presentes (08 originales), el pliego de observaciones en señal de conformidad, siendo las 1.00 pm del día 23 de septiembre del 2021.

Ing. Hipólito Quijilho Huayé
PRESIDENTE DEL COMITÉ

Ing. Alicia Yajaira Díaz Quiroz
MIEMBRO DE LA COMISIÓN

Arq. Esteban Elizabeth Cabrera Chávez
MIEMBRO DE LA COMISIÓN

Ing. Fernando Vásquez Vega
MIEMBRO DE LA COMISIÓN

Ing. Fernando Asunción Arbilado Quiroz
MIEMBRO DE LA COMISIÓN

Ing. Alejandro Magno Agüero Torres
SUPERVISOR DE OBRA

Ing. Edwin R. Rodríguez Plasencia
RESIDENTE DE OBRA

Lic. Wilber Marco Quevedo Zorrilla
REPRESENTANTE COMÚN DEL CONSORCIO

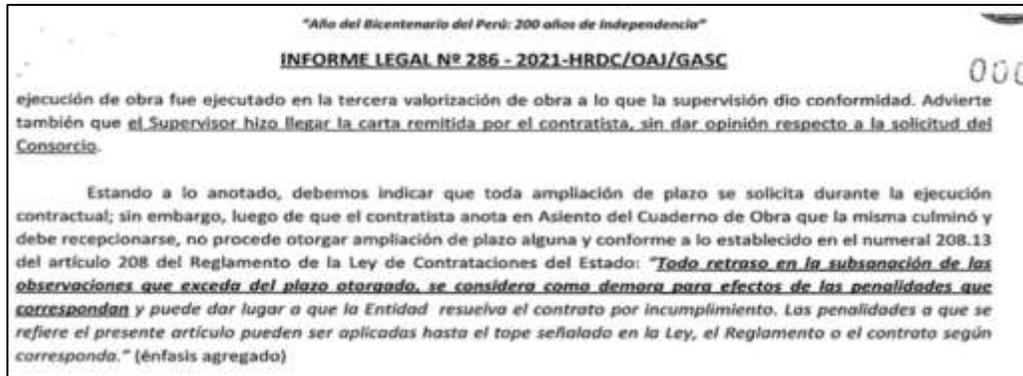
Nota: Uno de los miembros considerado para la recepción de obra no estuvo presente, se lo espero antes de proceder, sin embargo, no llegó, el presidente de la comisión consideró iniciar con el acto de recepción de obra solo con los asistentes, (firman los presentes)

CONSORCIO HEPTAGONO

Ing. Edwin R. Rodríguez Plasencia

- Asimismo, se tiene que tener en cuenta el Informe Legal N° 286-2021-HRDC/OAJ/GASC, de fecha 28 de octubre del 2021, en dicho documento se le da a conocer que los atrasos en la subsanación de las observaciones de la obra es culpa del contratista, por tal razón se debe penalizar, como se puede verificar en la siguiente foto de pantalla.
- de la Ley de Contrataciones con el Estado.

SIGUIENTE HOJA



- También se debe tomar en cuenta, el Oficio N° 314-2021-GR.CAJ-DRS/HRDC-ADM, de fecha 28 de octubre del 2021, donde se indica que el Contratista a través de la Carta N° 006-2021/HEP/WGS, de fecha 06 de octubre del 2021, solicita ampliación de plazo para que pueda cumplir con sus obligaciones contractuales, por lo que la Entidad deniega la ampliación de plazo de acuerdo con el numeral 208.13 del Art. 208 del R.L.C.E, ya que, "Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan", como se puede notar en la foto de pantalla.

Estando a lo anotado, debemos indicar que toda ampliación de plazo se solicita durante la ejecución contractual; sin embargo, luego de que el contratista anota en Asiento del Cuaderno de Obra que la misma culminó y debe recepcionarse, no procede otorgar ampliación de plazo alguna y conforme a lo establecido en el numeral 208.13 del artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: **"Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y puede dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo pueden ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el Reglamento o el contrato según corresponda."** (énfasis agregado)



- De manera análoga, postulan que, se tiene que tomar en cuenta el Contrato N°009-2021-HRDC, de fecha 18 de mayo del 2021, en la Cláusula Quinta, señala el plazo de ejecución de obra que es de setenta y Cinco (75) días calendarios., por lo que el 14 de diciembre del 2020, se realiza el Acta de Entrega de Terreno, si computamos el plazo se tenía que cumplir el plazo el 07 de marzo del 2021, sin embargo la contratista lo culmino la Obra, con el Acta de Recepción de Obra, el 16 de diciembre del 2021.



- Con dicho documento se demuestra que el contratista ya firmado el acta de recepción de obra, con ello se indica que corresponde la liquidación de obra de acuerdo con el Art. 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
- En ese orden de idea, con fecha 26 de enero del 2022, el Contratista presenta su liquidación de Obra, a través de la Carta N° 003-2022-HEP/INF, al supervisor



, mismo que se remite a la Entidad con Carta N° 40-2022/AMAT/HRDC/SE, y se observa mediante oficio N° 002-2022- GR.CAJ-DRS-HRDC-SS-GGYM, del 31 de enero de 2022 en el que se adjunta el Informe N° 005- 2022-AYDQ-HRDC/USG, notificado mediante Carta N° 041-2022/AMAT/HRDC/SE, del 04 de febrero del 2022, por el supervisor de obra al Contratista, en dicha liquidación presentada por la Entidad se ha plasmado la penalidad máxima (10%) por mora, como se puede verificar en las siguientes fotos de pantalla.

GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA
DIRECCIÓN REGIONAL DE SALUD CAJAMARCA
HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
DIRECCIÓN GENERAL
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

MAD:
Cajamarca, 10 de marzo de 2022

OFICIO N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ
Sr.
WILSON M. GUEVARA ZORRILLA
Representante común CONSORCIO HEPTÁGONO
Jr. Miguel Grau N° 888 - Cajamarca

CIUDAD:

CARTA: NRO. 72 FECHA 10/03/22
CON DILIGENCIA NOTARIAL

ASUNTO : Remite liquidación elaborada por la Entidad

REFERENCIA : Carta N° 003-2022/HEPTÁGONO, del 26 de enero de 2022

Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarlo cordialmente y, siendo que mediante el documento de la referencia se notifica a la Entidad con la Liquidación de Obra, elaborada por su representada como ejecutor de la IOARR "CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPÓSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO, ADEMÁS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA".

Dentro del plazo establecido en el numeral 209.2 del artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad ha procedido a elaborar otra liquidación, contenida en el Informe N° 013-2022-AYDQ-HRDC/USG-II, del 07 de marzo de 2022 en la que con cálculos detallados nos pronunciamos respecto a la liquidación elaborada por su representada.

En dicho documento se concluye que el presupuesto de la ejecución de obra fue:

Ejecución de Obra S/ 1'477,903.18+

RECORRIDO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA ENTIDAD, NI DEL CONTRATISTA, NI DEL REMITENTE. (ART. 1º DEL LIT. Nº 1102)

Con este documento demostramos que la Entidad hizo llegar al Contratista la Liquidación de obra

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA			
FINANCIA			
RESIDENTE DE OBRA : EDWIN RODRÍGUEZ PLASENCIA			
SUPERVISIÓN DE OBRA: ALEJANDRO MAGNO AGÜERO TORRES.			
1. EJECUCIÓN DE OBRA			
1.1 AUTORIZADO Y PAGADO			
A. AUTORIZADO			
o Contrato Principal	S/.	1,456,500.00	
Total, Autorizado		S/.	1,456,500.00
B. PAGADO			
o Adelanto Directo	S/.	-	
o Adelanto de Materiales	S/.	-	
Sub Total		S/.	0.00
CONTRATO PRINCIPAL PAGADO			
o Valorización N° 01	S/.	144,078.70	
o Valorización N° 02	S/.	886,740.03	
o Valorización N° 03	S/.	350,888.14	
o Valorización N° 04	S/.	350,888.14	
Sub Total		S/.	1,456,500.00
1.2 RETENCIONES AL CONTRATO PRINCIPAL DE OBRA			
Retención por garantía de fiel cumplimiento (10%)	S/.	145,650.00	
1.3 REINTEGROS			
REAJUSTE DE OBRA PRINCIPAL	S/.	166,900.38	(A)
1.4 PENALIDAD POR MORA			
Penalidad máxima (10%)	S/.	145,650.00	(B)

Penalidad por mora, presentada por la Entidad en la liquidación de obra.

- Mediante Carta N° 004-2022/HEP/INF, del 24 de febrero de 2022, el contratista presenta la Supervisor de Obra el levantamiento de observaciones al expediente de liquidación de obra y mediante Carta N° S/N-2022-ASG-HRDC/SE, del 25 de febrero del 2022, el Supervisor de Obra remite a la Entidad dicho documento.
- Asimismo, con fecha 17 de marzo del 2022, el Contratista presenta la Carta N° 004- 2022/HEP/INF, indicando que se allana a la Liquidación de Obra, en el



otrosi de dicho documento solicita se le devuelva la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, como se puede apreciar en las siguientes fotos de pantalla.

Cajamarca, 18 Mar. 2022

CARTA N° 004-2022/HEP/INF

SEÑOR:
M.C. CARLOS ALBERTO DELGADO CRUCES
Director General
Hospital Regional Docente Cajamarca - AV. LARRY JOHNSTON 775

ASUNTO: SE ALLANA A NUEVA LIQUIDACION Y SOLICITA DEVOLUCION DE CARTA FIANZA.

I. **CONSIDERACIONES:**
Primero: Que, mediante Resolución Directoral N° 642-2020-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG de fecha 28 de diciembre del 2020, se autorizó en vías de regularización la Contratación Directa por emergencia Sanitaria para la ejecución de la IOARR "CONSTRUCCION DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS, ADQUISICION DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRICO, ADEMAS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA- CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA, rectificada de oficio mediante Resolución Directoral N° 89-2021-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG del 19 de abril del 2021, por el valor referencial de 1'456, 579.22 (Un millón cuatrocientos cincuenta y seis mil quinientos setenta y nueve 22/100 soles).

OTROSI DIGO: Que, asimismo señor Director General M.C. Carlos Alberto Delgado Cruces, estando a la aceptación y/o allanamiento de la liquidación postulado de la Entidad, SOLICITO LA DEVOLUCION DE LA GARANTIA DE FIEL CUMPLIMIENTO, consistente en la CARTA FIANZA N° 109184 de fecha 02 de febrero del 2022, por el monto de S/. 145, 650.00 (Ciento Cuarenta y Cinco mil seiscientos cincuenta con 00/100 soles), al haber quedado consentida la liquidación mediante la aceptación y/o allanamiento de mi representado; en el menor tiempo posible dado que el mantenimiento de la vigencia de la mencionada garantía nos acarrea daños y perjuicios patrimoniales, por tal motivo solicito ordene quien corresponda se realice los trámites correspondientes a efectos de la devolución de la Carta Fianza requerida.

ANEXOS:
1. Copia de DNI del representante común.
2. Copia de Contrato de Consorcio.
3. Copia de Contrato N° 009-2021- HRDC.
4. Copia de la Carta Fianza N° 109184.
5. Copia de Oficio N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ

Por lo expuesto solicito el expediente de liquidación de obra y sea aprobada y cerrado el expediente de contratación.

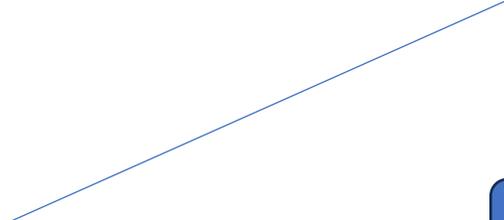
WILSON MARCO GUEVARA ZORILLA
Representante común Consorcio Heptágono
D.N.I. N° 26663573

Con este documento demostramos que la contratista se allana a la liquidación de la Entidad

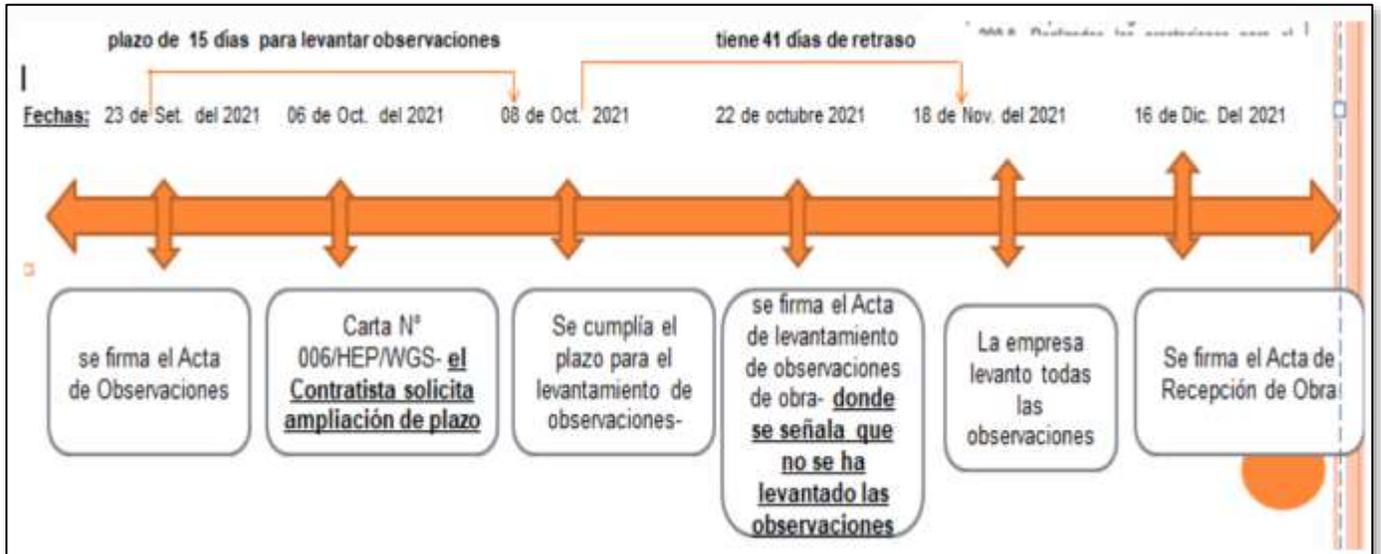
Con ello demostramos que el contratista solicita se le haga la entrega de su Carta Fianza de Fiel cumplimiento.

- La Entidad alega que, como se está demostrando la demandante (Consortio Heptágono), se ha allanado a la liquidación de obra presentada por la Entidad, donde se ha plasmado la penalidad máxima por mora y lo que pretende hoy por hoy ya estaría fuera de plazo.

 - Por lo antes dicho no le corresponde la devolución el monto S/145,650.00 (Ciento Cuarenta y Cinco Mil Seiscientos Cincuenta con 00/100 soles, puesto que está bien aplicado acorde con el Art. 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado; y, señalan una vez más que el contratista se ha allanado a la liquidación presentada por la Entidad.
- 113.** Se debe de tomar en consideración el PRINCIPIO DE LOS ACTOS PROPIOS “implica que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con la asumida anteriormente”
- 114.** Como se puede verificar la Entidad le otorga un plazo de 15 días calendarios el plazo mayor de (1/10) del plazo de ejecución de obra y menor a los 45 días, un tiempo prudencial para que pueda levantar las observaciones sin embargo no lo hizo en el plazo, ahora bien, tenga en cuenta la línea de tiempo.



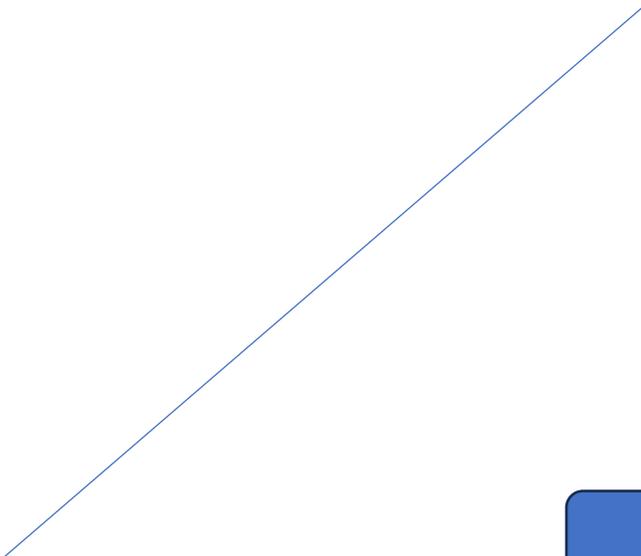
SIGUIENTE HOJA



115. Como se puede verificar el contratista tiene un atraso de 41 días a la fecha que culmina con levantar las observaciones. Al respecto de la aplicación de la penalidad, se debe de tomar en consideración el numeral 208.13 del Art. 208 del R.L.C.E.

208.13. Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considera como demora para efectos de las penalidades que correspondan y puede dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento. Las penalidades a que se refiere el presente artículo pueden ser aplicadas hasta el tope señalado en la Ley, el Reglamento o el contrato según corresponda.

- 116.** Por lo que, en la Liquidación de Obra efectuada por la Entidad se ha considerado el monto máximo de penalidad por mora que es el (10%), de acuerdo con el Art. 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
- 117.** En ese orden de ideas, la Entidad afirma no haber cobrado el monto de penalidad, puesto que, se le ha entregado el integro de su Carta Fianza de Fiel Cumplimiento por el monto de S/145,650.00, al Contratista. Tampoco les corresponde pagar la penalidad puesto que la Liquidación de obra de la Entidad esta consentida y la penalidad está correctamente aplicada acorde a derecho.
- 118.** Sobre el particular, el árbitro Único procede a adjuntar el reporte del Ministerio de Economía y Finanzas sobre ejecución de Inversión del Sistema Invierte PE el cual hace evidenciar que lo manifestado por la demandada es 100% real:



SIGUIENTE HOJA



REPORTE DE SEGUIMIENTO IOARR DE EMERGENCIA

SECCIONES DEL REPORTE:



CÓDIGO ÚNICO:	026474	TIPO DE INVERSIÓN:	ICARE
NOMBRE DE LA INVERSIÓN:	CONSTRUCCION DE SALA DE CUADROS INTENSIVO, ADQUISICION DE BRONCOSCOPIOS, CÁMARA CELULA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO, AZEQUE DE OTROS ACTIVOS EN SALA DE CUIDADO REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA PARA LOCALIDAD CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA.	MODALIDAD DE EJECUCIÓN:	ADMINISTRACIÓN DIRECTA/ADMINISTRACIÓN INDIRECTA - PMS CONTROLA
OPM:	OPM DEL GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA	REGISTRO DE CIERRE:	0. Contratación
VER:	HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA	PM AÑO 1 (+2022):	0
TIPO DE EMERGENCIA:	10 EMERGENCIA NACIONAL	PM AÑO 2 (+2023):	0
		PM AÑO 3 (+2024):	0
		DECRETO DE EMERGENCIA:	00-044-2023-PCM



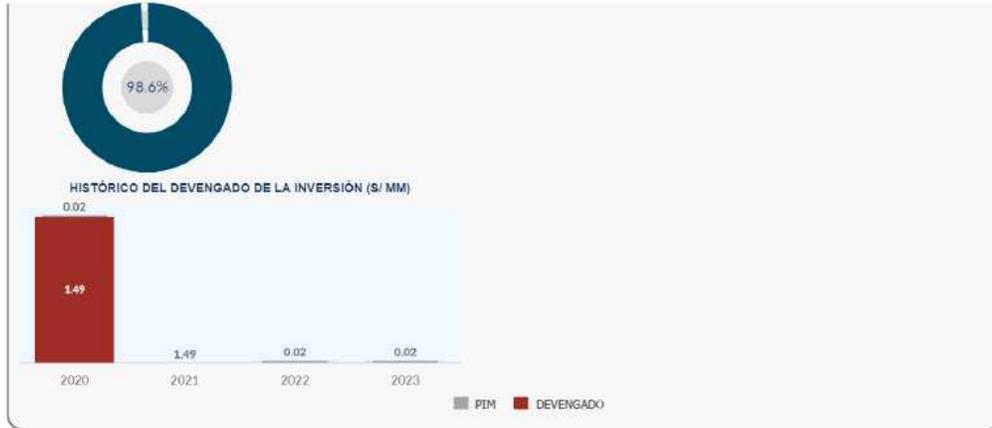
AVANCE FINANCIERO ACUMULADO DE LA INVERSIÓN

COSTO ACTUALIZADO:	S/ 4,822,754
DEVENGADO ACUMULADO:	S/ 2,475,391
PRIMER DEVENGADO:	ABR-2021
ÚLTIMO DEVENGADO:	DIC-2021

% DE AVANCE ACUMULADO

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

119. Se deja constancia que el reporte adjunto es información pública y por tanto irrefutable, para los efectos jurídicos.

120. Al no existir mayor fundamento jurídico o legal para determinar la nulidad de las penalidades y al haber aceptado el contratista la liquidación de la obra sub litis, corresponde desestimar la pretensión incoada y analizada en este apartado.

XIX. ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL ORDENE A LA DEMANDADA CUMPLA CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO SEGUNDO DE SU RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG Y PAGUE A FAVOR DEL DEMANDANTE EL MONTO DE S/ 21,403.18 MÁS SUS INTERESES LEGALES.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

121. Mediante el escrito postulatorio de demanda, el Contratista alega que, el Tribunal Arbitral podrá determinar que hasta la fecha la entidad no acreditará haber pagado el monto indicado en la Resolución Directoral N°66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG y por ende corresponde ordenar su pago más los intereses legales generados desde el momento en que solicitamos la aprobación de la liquidación.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

- 122.** Mediante el escrito de contestación a la demanda, la entidad alega que, por lo antes expuesto, según lo solicita el demandante se de aceptación total de la Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG, ya que la aceptación de un artículo, conlleva a la aceptación de la resolución en su totalidad, dejando sin efecto las pretensiones antes solicitadas por el demandante las cuales son improcedentes.
- 123.** Asimismo, la Entidad con fecha 06 de abril del 2022, le hace llegar al contratista la Resolución N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG, donde se le hace de conocimiento la aprobación de la Liquidación de Obra del Contrato N° 009-2021-HRDC, también se le hace de conocimiento el saldo a favor de liquidación de Contrato al Contratista por el monto de S/21,403.18 (Veintiún Mil Cuatrocientos Tres con 18/100 soles), dicho monto ha sido aceptado por el contratista, a través del allanamiento de la liquidación de obra presentada por la Entidad, De manera análoga, en dicha resolución en el artículo tercero se dispone la devolución de la Carta Fianza por el monto S/145,650, como se puede verificar en la siguiente foto de pantalla.



LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HEPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



- 124.** En ese entender, la Entidad a través del Oficio N° 1808-2020-GR.CAJ-DRS/HRDC-DG, de fecha 16 de diciembre del 2022, se les indica a la Entidad que se le ha devuelto la garantía de fiel cumplimiento.

Gobierno Regional de Cajamarca
Dirección Regional de Salud Cajamarca
Hospital Regional Docente de Cajamarca

Oficio N° 1808-2020-GR.CAJ-DRS/HRDC-DG
Alc. Henry Fernando Montero Vásquez
Procurador Público Regional
Jirón Santa Teresita de Jornet N° 251 - Cajamarca

CIUDAD: ARICATO

REFERENCIA: Oficio N° 443-1023/LIDERA ARBT, del 02 de diciembre de 2022

Con este documento se quiere demostrar que se ha devuelto la Carta Fianza de Fiel cumplimiento

RECIBIDO

- 125.** Ahora bien, el contratista en vez de requerir administrativamente el pago a favor como indica la Liquidación de Obra, ha sometido arbitraje la penalidad, a pesar que la Liquidación de obra ha quedado consentida, como se indica el numeral 209.4 del Art. 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
- 126.** Como se puede verificar no corresponde el pago puesto que, se ha sometido a un mecanismo de solución de Controversias la máxima penalidad por mora, fuera de plazo, pero lo está sometiendo a arbitraje en este proceso arbitral.

- 127.** Respecto se debe de tomar en cuenta el numeral 209.9, del Art. 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, es muy claro, al señalar "Toda discrepancia respecto a la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento o al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida ", como se puede verificar esta en controversia el pago, puesto que el contratista lo ha sometido a arbitraje el pago, por lo que, también se debe tomar en consideración el numeral 45.36 del Art. 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado.
- 128.** A criterio del Hospital Regional Docente de Cajamarca, la demanda presentada por el contratista, carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse INFUNDADA a la cuarta pretensión de demanda.

A su vez, dentro del escrito de fecha 19 de abril de 2024, sumillado como "PRESENTA ALEGATOS FINALES PARA SU MEJOR RESOLVER", el Hospital Regional Docente de Cajamarca remitió sus alegatos finales argumentando lo siguiente: Se tiene que tener en cuenta que el Contratista no ha solicitado su pago, puesto que no hay documento en su demanda que acredite ello.

- 129.** Según la Entidad, se está haciendo las coordinaciones con el área usuaria (Hospital Regional Docente de Cajamarca) para que puedan realizar el pago, salvo mejor parecer del área usuaria. En ese orden de ideas, el Hospital Regional Docente de Cajamarca postula que, se debe declarar INFUNDADA la pretensión por no tener sustento técnico ni legal.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT



130. Que el demandante se allana a la liquidación de la entidad a través del siguiente documental:

Cajamarca

CARTA N° 004-2022/HEP/INF

SEÑOR:
M.C. CARLOS ALBERTO DELGADO CRUCES
Director General
Hospital Regional Docente Cajamarca - AV. JARRY JHONSON 775

ASUNTO: SE ALLANA A NUEVA LIQUIDACION Y SOLICITA DEVOLUCION DE CARTA PINAZA.

I. CONSIDERACIONES:
Primero: Que, mediante Resolución Directoral N° 642-2020-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG de fecha 28 de diciembre del 2020, se autorizó en vías de regularización la Contratación Directa por emergencia Sanitaria para la ejecución de la IOARR "CONSTRUCCION DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS, ADQUISICION DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRICO, ADEMAS OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA- CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA, rectificada de oficio mediante Resolución Directoral N° 89-2021-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG del 19 de abril del 2021, por el valor referencial de 1'456, 579.22 (Un millón cuatrocientos cincuenta y seis mil quinientos setenta y nueve 22/100 soles).

OTROSI DIGO: Que, asimismo señor Director General M.C. Carlos Alberto Delgado Cruces, estando a la aceptación y/o allanamiento de la liquidación postulado de la Entidad, SOLICITO LA DEVOLUCION DE LA GARANTIA DE FIEL CUMPLIMIENTO, consistente en la CARTA PINAZA N° 109184 de fecha 02 de febrero del 2022, por el monto de S/. 145, 650.00 (Ciento Cuarenta y Cinco mil seiscientos cincuenta con 00/100 soles), al haber quedado consentida la liquidación mediante la aceptación y/o allanamiento de mi representado; en el menor tiempo posible dado que el mantenimiento de la vigencia de la mencionada garantía nos acarrea daños y perjuicios patrimoniales, por tal motivo solicito ordene quién corresponda se realice los trámites correspondientes a efectos de la devolución de la Carta Fianza requerida.

ANEXOS:
1. Copia de DNI del representante común.
2. Copia de Contrato de Consorcio.
3. Copia de Contrato N° 009-2021- HRDC.
4. Copia de la Carta Fianza N° 109184.
5. Copia de Oficio N° 306-2022-GR.CAJ-DRS/HRDC-OAJ

Por lo expuesto solicito el expediente de liquidación de obra y sea aprobada y cerrado el expediente de contratación.

Wilson Marco Guevara Zorilla
WILSON MARCO GUEVARA ZORILLA
Representante común Consorcio Heptágono
D.N.I. N° 26663573

Con este documento demostramos que la contratista se allana a la liquidación de la Entidad

Con ello demostramos que el contratista solicita se le haga la entrega de su Carta Fianza de Fiel cumplimiento.

131. Sobre el particular, es la misma entidad la que deja entrever que hay un saldo a favor del contratista en la liquidación practicada por esta misma. Además, la demandada sostiene que la liquidación ha sido consentida, por lo que de existir un saldo a favor del contratista este debe ser cobrado.

132. Por otro lado, sobre la penalidad no cobrada, la entidad tiene el derecho de hacer valer su acreencia en el modo y forma que considere pertinente, toda vez que la penalidad no ha sido declarada nula por este Tribunal Arbitral Unipersonal.

133. Por tales consideraciones se debe declarar fundado el pedido del contratista. Sin embargo, el computo de intereses legales no puede ser desde que se pide la aprobación de la liquidación, ya que no existe medio probatorio aportado por el contratista ni fundamento jurídico que haya citado textualmente en su demanda que ampare este extremo del pedido, motivo por el cual que frente a la carencia de argumentación del actor, los intereses se contabilizaran a partir de la generación de la fundabilidad de la deuda, es decir la fecha de emisión de este laudo arbitral hasta la materialización del pago.

XX. ANALISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL DECLARE ORDENAR A LA DEMANDADA PAGAR UNA INDEMNIZACIÓN POR CUMPLIMIENTO TARDÍO DE CONTRATO ASCENDENTE A S/ 50,000.00.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

134. A través del escrito postulatorio de demanda, el Consorcio Heptágono, postula que el Tribunal Arbitral, luego del análisis conjunto de la primera y segunda pretensión, advertirá que la demandada realizó una actuación tardía en la revisión de las

especificaciones técnicas del equipamiento cuestionado, dado que revisó en etapa de recepción lo que debió revisar al momento de su valorización, con lo cual se acredita un evidente cumplimiento tardía de su obligación contractual y corresponde indemnizarnos con el monto de S/ 50, 000.00., la ser identificable su conducta antijurídica, el daño moral a la demandante producto de toda la problemática que hemos tenido que soportar, la relación causal dado que el daño se deriva de su conducta y su conducta culposa por no haber actuado con la debida diligencia.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

- 135.** Mediante el escrito de contestación a la demanda, la Entidad argumenta que, el Consorcio sostiene que ha sufrido daños pasibles de resarcimiento ocasionados la existencia inicial de ese vínculo jurídico-patrimonial que viene a ser el contrato suscrito entre las partes. En tal sentido, sostiene que se han configurado los elementos de responsabilidad civil, que vendrían a ser el Comportamiento Dañoso o Conducta Ilícita; el Criterio de Imputación; la Consecuencia Dañosa (El Daño); y la Relación Causal entre Comportamiento dañoso y Daño. Formulación de un juicio de desvalor sobre el suceso dañoso y, por lo tanto, sobre la exigencia de intervenir”.
- 136.** Al respecto, manifiestan que el daño, dependiendo del interés que afecta, puede ser calificado como patrimonial y como no patrimonial, entendido esta última acepción como la afectación a la integridad de todo sujeto de derechos. Tal y como ha sido aceptado pacíficamente en la doctrina, el daño debe reunir determinadas características que incidirán en la calificación respecto a la aptitud que debe tener el mismo para efectos de su resarcimiento. Sobre el particular, se considera que el daño debe ser cierto; subsistente, es decir, de no haber sido reparado; contar con una "especialidad", esto es, que se afecte el interés de una persona o entidad que haya merecido juridicidad por el ordenamiento jurídico; y debe ser injusto.

- 137.** Respecto al requisito de la certeza del daño, se debe indicar que este requisito requiere la demostración del daño como suceso, entendido éste de manera fáctica como lógica.
- 138.** En este sentido, argumentan que, para la procedencia de la indemnización del daño resarcible, en su manifestación de daño emergente, cobra especial relevancia la probanza de la certeza del daño, lo que significa decir que los únicos daños resarcibles serán los daños que tengan certeza fáctica y lógica y, además, hayan sido probados en su existencia.
- 139.** Ello significa que la problemática de la certeza del daño, en cuanto requisito del daño resarcible, apunta a la probanza de la existencia del daño y no a su monto o cuantía; problemática ésta la del "quantum" vinculada más bien a la de la extensión del daño resarcible. La certeza del daño equivale, pues, a su existencia, ya sea en su dimensión fáctica (Esto es, como suceso que provocará la privación efectiva de un bien jurídico); como en su dimensión lógica, esto es que el daño como hecho consecuencia- sea una derivación necesaria del hecho que lo produjo hecho causal.
- 140.** En este orden de ideas, la certeza del daño no significa que el daño sea actual, sino que su existencia pueda ser apreciada por el Juzgador, sea porque ya se dio, o porque es desarrollo y consecuencia lógica de un hecho determinado. La certeza del daño, comprende pues tanto al denominado "daño actual", como al denominado "daño futuro" y, en ambos casos, significa comprobación fáctica y lógica: como suceso materialmente producido y como consecuencia necesaria del hecho causal.
- 141.** Siendo así, tratándose del resarcimiento por daños y perjuicios, el actor debe aportar la prueba de la certeza del daño. En el presente caso, el Consorcio solicita el derecho a percibir una indemnización, pero no aporta medios probatorios para sustentar ello;

por lo que éste debe encontrarse debidamente probado en su demanda, lo que no puede ser verificado.

- 142.** Por lo tanto, la indemnización, debe ser claramente probado por el demandante, por lo que, el daño refiere a la lesión del interés jurídicamente protegido, para Jorge Beltrán Pacheco "el daño requiere cumplir un cierto requisito para efectos de su indemnización; un primer requisito es que tenga certeza (analizándose dos aspectos de la certeza, una certeza lógica y una certeza fáctica); un segundo requisito es que no haya indemnización antes).
- 143.** Supletoriamente, tomamos en consideración al Código Civil en su artículo N° 1331°, que la carga de la prueba corresponde hacer asumido por el perjudicado:

Artículo 1331°. - Prueba de daños y perjuicios.

La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

- 144.** El Hospital Regional de Cajamarca postula que, se quiere demostrar con lo ante descrito que el demandante no demuestra el daño y no cumple con lo dispuesto con el artículo N° 1331°, El demandante el Consorcio, pretende que la Entidad asuma el pago de los gastos procesales que genere el presente proceso. Sin embargo, en atención a los argumentos expuestos y considerando que no existe sustento lógico ni jurídico que ampare la demanda, la Entidad solicita que el pago de los gastos arbitrales, que irroque la tramitación del presente proceso arbitral, sean pagadas

íntegramente por el Consorcio demandante, asimismo, amparándonos en el numeral 1 del artículo 73°5 del Decreto Legislativo N° 1071- Ley de Arbitraje.

- 145.** De manera análoga le indico que, El daño causado: En este caso, se debe de tener en cuenta el lucro cesante y el daño emergente,

El Lucro cesante.- El lucro cesante implicaría en el caso sub Litis, las sumas de dinero que la demandante había proyectado recibir, por el ejercicio de su profesión; sin embargo el Gobierno Regional de Cajamarca, al emitir las referidas resoluciones le habrían causado un daño al imposibilitarle postular a otra entidad pública; pues entiende que por mandato Constitucional y por normas conexas, que la indemnización está sujeta a que la persona haya sufrido un daño efectivamente realizado por culpa inexcusable de la inactividad, que en el presente caso NO se evidencia.

El Daño Emergente. - En este extremo, debemos hacer ver al Juzgado que no basta con la sola afirmación genérica de las posibilidades y probabilidades de que lo dejado de percibir como lucro cesante habría generado, sino que es imperioso y obligatorio que se presente algún medio probatorio que lo sustente, más aún si la suma que solicita por este concepto es tal elevada que supera los diez mil nuevos soles. De allí que podamos sostener que este extremo de la demanda NO tiene asidero fáctico ni legal alguno, en el entendido de que NO es suficiente la afirmación del daño, sino que debe ser objeto de probanza, en este caso, contable y técnica sobre la forma en que el lucro cesante hubiera llegado a generar tamaña cifra de ganancias.

La Relación de Causalidad: La relación de causalidad; viene a ser la causa efecto de la conducta, es decir, la relación directa entre los hechos de la conducta antijurídica y el presunto daño

causado. En este caso, tal relación NO se presenta, por la sencilla razón de que no ha existido ninguna conducta antijurídica (culpa inexcusable) de parte de la Dirección Sub Regional de Salud Chota al haber actuado en el ejercicio regular de su derecho.

El Factor de Atribución: Viene a ser el elemento subjetivo, que puede ser el dolo o la culpa. En el presente caso, según lo manifestado por el demandante podemos sustraer que se trataría de una actitud culposa que teóricamente NO ha realizado el Gobierno Regional de Cajamarca, la ilicitud del hecho dañoso o la violación de la regla genérica que impone el deber de actuar de la propia administración pública de tal manera de que no se cause daño. Sin embargo, este extremo como probaremos a continuación no se ha producido.

En suma, conforme a nuestra legislación, la responsabilidad civil, se enfoca en el sentido de que el sujeto que sufre un menoscabo (efectivo no amenaza de sufrirlo) dentro de su esfera jurídica patrimonial o extrapatrimonial, debe ser reparado o indemnizado, teniendo como daños patrimoniales el daño emergente y el lucro cesante y como daños extra patrimoniales al daño moral y el daño a la persona. En el presente caso, el accionante plantea un presunto daño en su esfera patrimonial, por lo que lo que solicita como indemnización debe ser cuantificable con operaciones simples o contables de determinación de montos, especialmente cuando se habla del daño emergente, pues éste debe ser calculado en función a una base también patrimonial y tangible. Asimismo, señores del Tribunal Arbitral se tiene que tener en cuenta que, para la procedencia de pago de una indemnización, resulta necesaria acreditar la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil, esto es la Antijuricidad, el Daño, el factor atribuible y el nexo causal. Para la procedencia de la indemnización.

- 146.** El daño refiere a la lesión del interés jurídicamente protegido. Para Jorge Beltrán Pacheco “El daño requiere cumplir de ciertos requisitos para efectos de su indemnización; como primer requisito es que tenga certeza (analizándose dos tipos de certeza lógica y una certeza fáctica); un segundo requisito es que no haya sido indemnizado antes [...]”. Sin embargo, no resulta suficiente tener certeza de la ocurrencia de esta conducta, es preciso determinar también la relación de causalidad o nexo causal, es claro que debe existir una causa directa e inmediata que da origen al daño.
- 147.** Si bien es cierto que la demandante solicita se le pague a su favor una indemnización por supuestos daños y perjuicios ocasionados por el Hospital Regional Docente de Cajamarca, pero no ha explicado cómo se cumpliría la relación causal entre el daño alegado y la conducta antijurídica, tampoco ha mencionado cual sería el factor de atribución aplicable en el caso.
- 148.** Por lo antes dicho en líneas et supra, se debe dejar sin efecto la pretensión y se debe declara infundada, en todos sus extremos.
- 149.** A criterio del Contratante, la demanda presentada por el contratista, carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse INFUNDADA a la quinta pretensión de demanda.

A su vez, dentro del escrito de fecha 19 de abril de 2024, sumillado como “PRESENTA ALEGATOS FINALES PARA SU MEJOR RESOLVER”, el Hospital Regional Docente de Cajamarca remitió sus alegatos finales argumentando lo siguiente:

- 150.** Que, merito a la fundabilidad de la primera y segunda pretensión, el Tribunal Arbitral ordene a la demandada pagar una indemnización por cumplimiento tardío de contrato ascendente a S/50,000.00.
- 151.** Al respecto, la Entidad argumenta que se tiene que tener en cuenta que para la procedencia de pago de una indemnización, resulta necesaria acreditar la concurrencia de todos los elementos de la responsabilidad civil, esto es la Antijuricidad, el Daño, el factor atribuible y el nexo causal. Para la procedencia de la indemnización.
- 152.** El daño refiere a la lesión del interés jurídicamente protegido. Para Jorge Beltrán Pacheco “El daño requiere cumplir de ciertos requisitos para efectos de su indemnización; como primer requisito es que tenga certeza (analizándose dos tipos de certeza lógica y una certeza fáctica); un segundo requisito es que no haya sido indemnizado antes [...]”.
- 153.** En el Código Civil, aplicable de manera supletoria al caso, se establece en su artículo 1331° que la carga de la prueba corresponde ser asumida por el perjudicado.
Art. 1331°.- prueba de daños y perjuicios.
La prueba de los daños y perjuicios y de sus cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de las obligaciones, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso”
- 154.** Sin embargo, para la Entidad, no resulta suficiente tener certeza de la ocurrencia de esta conducta, es preciso determinar también la relación de causalidad o nexo causal, es claro que debe existir una causa directa e inmediata que da origen al daño.

- 155.** Si bien es cierto que la demandante solicita se el pago a su favor una indemnización por supuestos daños y perjuicios ocasionados por el Hospital Regional Docente de Cajamarca, pero no ha explicado cómo se cumpliría la relación causal entre el daño alegado y la conducta antijurídica, tampoco ha mencionado cual sería el factor de atribución aplicable en el caso.
- 156.** En ese orden de ideas, la Entidad sostiene que se debe declarar INFUNDADA la pretensión por no tener sustento técnico ni legal.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

- 157.** La Ley de Contrataciones del Estado, en su artículo 36.2° ha indicado lo siguiente sobre la posibilidad indemnizatoria derivada de la resolución del contrato:

36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11.

- 158.** Por su parte, el artículo 166.2° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado reconocer el derecho de indemnización que corresponde al contratista cuando la resolución contractual le perjudica, según se puede leer:

166.2. Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad reconoce la respectiva indemnización por los daños irrogados, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

159. Ahora bien, de conformidad con el detalle de la pretensión expuesta por el demandante, se advierte que se habría solicitada indemnización por daños y perjuicios siendo el único sustento en su escrito de demanda el siguiente:

e) Quinta pretensión:

Que, en mérito a la fundabilidad de la primera y segunda pretensión, el Tribunal Arbitral ordene a la demandada pagar una indemnización por cumplimiento tardío de contrato ascendente a S/ 50, 000.00.

El Tribunal Arbitral, luego del análisis conjunto de la primera y segunda pretensión, advertirá que la demandada realizó una actuación tardía en la revisión de las especificaciones técnicas del equipamiento cuestionado, dado que revisó en etapa de recepción lo que debió revisar al momento de su valorización, con lo cual se acredita un evidente cumplimiento tardío de su obligación contractual y corresponde indemnizarnos con el monto de S/ 50, 000.00., la ser identificable su conducta antijurídica, el daño moral a la demandante producto de toda la problemática que hemos tenido que soportar, la relación causal dado que el daño se deriva de su conducta y su conducta culposa por no haber actuado con la debida diligencia.

160. Así pues, los elementos de la responsabilidad contractual en el derecho peruano, requiere el análisis de los siguientes presupuestos, mismos que son definidos por el profesor Lizardo Taboada³, de la siguiente manera:

³ Taboada Córdova, Lizardo. (2018). *Elementos de la Responsabilidad Civil. Comentarios a las normas dedicadas por el Código Civil a la responsabilidad civil contractual y extracontractual.* Grijely, pp. 36 y ss

- a) **Conducta antijurídica:** La conducta antijurídica, *prima facie*, se califica bajo el criterio de que se contraviene una norma prohibitiva, inclusive, también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad.
- b) **Daño:** El daño es todo menoscabo contra los intereses de los individuos en su vida de relación social, que el Derecho ha considerado merecedores de tutela legal, en sentido amplio, se puede entender a este como la lesión a todo derecho subjetivo.
- c) **Relación de causalidad:** Es la relación jurídica de causa a efecto entre la conducta antijurídica y el daño producido a la víctima, misma que no se debe encontrar en ningún supuesto de fractura causal.
- d) **Factor de atribución:** Son aquellos que determinan la existencia de la responsabilidad civil, una vez que se han presentado, en un supuesto concreto de un conflicto.

161. Los daños y perjuicios pueden entenderse como detrimentos materiales o morales, causados contraviniendo una norma jurídica, por los cuales debe existir un resarcimiento.

162. Los daños se refieren a menoscabos que sufre una persona en su integridad, su patrimonio o sus bienes. En tanto, los perjuicios son ganancias lícitas que se dejan de obtener, o gastos que ocasiona un acto o la omisión de un acto por parte de otra persona.

163. Para que den lugar a una indemnización, deben tener las siguientes características:

- Existencia real.
- Relación causa-efecto con un hecho antijurídico cometido por otra persona, es decir, que sean consecuencia del mismo. Acreditables.
- Ciertos o posibles. Si son patrimoniales, deben ser cuantificables y objetivos. Los extrapatrimoniales, difíciles de cuantificar, son de carácter subjetivo.

164. La tipología de los daños se puede encuadrar en lo siguiente:

164.1. DAÑOS PATRIMONIALES

Son los que afectan el patrimonio de una persona. A su vez se clasifican en:

- **Daño emergente.** Es la pérdida inmediata debida al hecho antijurídico, la que deriva de éste de manera directa. Es una pérdida real y efectiva.

- **Lucro cesante.** Es la ganancia que se deja de obtener como consecuencia del daño sufrido.
- **Pérdida de oportunidades.**
- **Incapacidad sobreviniente**

164.2. DAÑOS EXTRAPATRIMONIALES

Son los que afectan los bienes y derechos personales de la víctima. Se subdividen en:

- **Daños corporales.** Afectan la salud o integridad física. Pueden tener consecuencias patrimoniales o no patrimoniales.
- **Daño moral.** Afecta la dignidad, reputación u honor de las personas. No afectan al patrimonio, sin embargo, existe el daño moral impropio, que es aquél en el que la lesión de derechos inmateriales trasciende a valores patrimoniales.

165. Que la configuración del resarcimiento por responsabilidad contractual requiere de la confluencia y probanza de cuatro elementos fundamentales invocados por las partes:⁴

a) ANTIJURICIDAD: Implica una conducta contraria a derecho que sea realizada por un sujeto.

⁴ Fernández Cruz, Gastón. (2019). *Introducción a la responsabilidad civil. Lecciones universitarias*. Fondo Editorial PUCP.

b) FACTOR DE ATRIBUCIÓN: El factor de atribución es el elemento axiológico de imputación al sujeto que genera el daño.

c) NEXO DE CAUSALIDAD: El nexo causal es la relación de causa y efectos que debe existir entre la conducta antijurídica y el daño concreto.

d) DAÑO CONCRETO: Finalmente, el daño concreto es el menoscabo sufrido por la víctima producto de la conducta antijurídica

166. Que, en atención a la doctrina analizada y expuesta, se elaborará un cuadro para cotejar la configuración de los elementos de la responsabilidad civil y de esta manera se podrá determinar la configuración o procedencia de la solicitud de indemnización por daños y perjuicios requerida por el contratista en este arbitraje, lo que realizará a continuación:

ELEMENTO	CONFIGURACIÓN
Conducta antijurídica	La conducta antijurídica o contraria derecho irrestricto se desprende



	<p>directamente de una inobservancia de la ley, en este caso la aplicable a las contrataciones del Estado. Sin embargo, no se evidencia tal infracción. resolución</p> <p>Para el caso de autos, se evidencia que la entidad a sujetado su accionar al procedimiento predeterminado para observaciones en etapa de recepción de obra, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que no existe conducta antijurídica.</p> <p>En ese sentido, cabe recalcar que también respalda a la postura de la entidad, los principios de seguridad jurídica, el sistema de contratación suma alzada que rige el contrato, y la interpretación errada del contratista de solicitar que por el hecho de la inobservancia de objeciones en etapa contractual del supervisor, se pueda</p>
--	---



	<p>decir que es inviable o imposible formular observaciones en etapa de recepción de obra.</p> <p>Por lo que, este Tribunal Arbitral Unipersonal considera que NO SE CONFIGURA la conducta antijurídica.</p>
Factor de atribución	<p>Como se ha podido apreciar, el factor de atribución se comporta como el análisis de la conducta del sujeto agente de la conducta antijurídica, puede ser dolo o culpa, dependiendo de la intencionalidad en la realización de la conducta antijurídica.</p> <p>Para el caso de autos vemos que no existe la presencia de factor de atribución en este caso, por lo que tampoco se configura este segundo elemento de la Responsabilidad Civil.</p>



Daño Concreto	<p>De la misma manera, el daño se concreta al encontrar una laceración es decir el daño, que no ha sido acreditado por la demandante, dado cuenta que ningún medio probatorio cuantifica su pretensión. No se sabe de donde saco la cifra de S/ 50,000.00, como esta fue calculada para la determinación de su pretensión.</p> <p>Los daños deben ser verificables o demostrables, ante la ausencia de la acreditación de los mismos, se deben desestimar.</p> <p>Por lo que, este Tribunal Arbitral Unipersonal considera que NO SE CONFIGURA el daño concreto.</p>
Nexo Causal	<p>Al no existir acreditación del daño causado, es lógico por constructo que no se cumple el nexo causal, no se</p>

	<p>puede establecer una relación causa - efecto entre un hecho antijuridico y una laceración en el caso en concreto</p> <p>Por lo que, este Tribunal Arbitral considera que NO SE CONFIGURA el nexo causal</p>
--	---

167. De igual forma, es de advertir que el contratista tampoco ha indicado el concepto indemnizatorio por el cual fusta su defensa, es decir no menciona si la indemnización pretendida es de carácter patrimonial o extra patrimonial, tampoco menciona si el concepto o título por el que se pide es daño emergente, lucro cesante u otro concepto, lo que permite aseverar que es inviable conceder una indemnización por daños y perjuicios a favor del demandante.

168. En la línea siete de su breve o escueta sustentación, señala que existe presuntamente un daño moral a la parte demandante. Sobre el particular, queda claro que el daño moral está relacionado con los derechos subjetivos o personalísimos. No obstante, el Tribunal Constitucional en el Exp. 4972-2006-PA/TC (fundamento catorce) ha precisado que las personas jurídicas también pueden ser titulares de diversos derechos fundamentales. En una relación enunciativa y no taxativa, el Tribunal

Constitucional de la época señalaba una serie de derechos en los que no están incluidos los señalados en el art. 2, inciso 7 de la Constitución Política del Perú.

169. Este reconocimiento por parte del Tribunal Constitucional también ha sido nuevamente expresado en la sentencia recaída en el Exp. 00009-2014-PI/TC, en la que reafirma la titularidad de derechos fundamentales y, en específico, que las personas jurídicas tienen el derecho a la intimidad, al haberse en el caso concreto promulgado la Ley 29720 mediante la cual permitía que los estados financieros de las empresas que superen cierto margen de ventas, ingresos o activos por más de tres mil UITs (ajenas a la fiscalización de la Conasev) sean públicos, por lo que terminó por declararse su inconstitucionalidad.

170. En estos fundamentos se logra apreciar que se les está reconociendo a las personas jurídicas la calidad de titulares de ciertos derechos fundamentales, que en un inicio estaban pensadas exclusivamente para las personas naturales. Si esto es así, se concluye *a priori* que la concepción actual de las personas jurídicas no difiere mucho de las personas naturales. Ahora bien, si ostentan también derechos subjetivos fundamentales, es lógico que esa gama de derechos no se detenga únicamente en los ya enunciados en la primera sentencia citada.

171. Lo importante de esto es el reconocimiento de derechos fundamentales a las personas jurídicas. Y si existe ese reconocimiento, también existe la obligación de que no sean violados, por lo que el Estado está en la obligación de protegerlos, así como procurar que no sean violentados por terceros. El honor y la buena reputación son derechos innegables que el propio Tribunal Constitucional está reconociendo a las personas jurídicas, por lo que su violación o perjuicio constituye sin lugar a dudas un daño que puede ser trasladado al plano civil, con la finalidad de que sea resarcible, por ende, lograr una indemnización al respecto.

172. Entender que las personas jurídicas no solo son titulares de derechos patrimoniales, sino que también lo son de derechos de la personalidad o personalísimos, es la justificación jurídica para determinar que las mismas efectivamente pueden ser indemnizadas a partir de violaciones a derechos subjetivos de las que son titulares.

173. No obstante, existen dos justificaciones que enuncian que el criterio de la demandante es invalido, en principio que el consorcio no es una persona jurídica per se, sino más bien un contrato de naturaleza empresarial regido por la Ley General de Sociedades. En segundo término, que no se han acreditado a través de ningún medio probatorio la cuantificación del daño o aseveración que dañe al honor o buena reputación del consorcio demandante. Sin medios probatorios es imposible atender como fundada la pretensión del contratista.

174. Asimismo, la entidad, sostiene que no puede aplicarse al caso en concreto los artículos 1318 al 1321 del Código Civil, ya que no se ha configurado un hecho imputable o merecedor de resarcimiento por parte del Estado. Sobre el particular, al haberse determinado la infundabilidad de la primera pretensión de la demanda, sería correcta la afirmación de la demandada.

175. Por tales consideraciones, el Tribunal Arbitral Unipersonal, sostiene que debe declararse infundado este punto controvertido, lo cual se determinará en la parte resolutive de este laudo arbitral.

XXI. ANÁLISIS DEL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO REFERIDO A DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL ORDENE A LA DEMANDADA PAGAR LA TOTALIDAD DE LOS GASTOS ARBITRALES EN QUE HAYA INCURRIDO EL DEMANDANTE DURANTE EL PROCESO ARBITRAL, ASÍ COMO EL PAGO DE LOS HONORARIOS POR ASESORÍA LEGAL.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDANTE

176. A través de su escrito postulatorio de demanda, el Consorcio Heptágono, postula que el Tribunal Arbitral deberá condenar a la demandada al pago de todos los conceptos de esta pretensión, toda vez que por su actuar ha generado el inicio de este proceso arbitral.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA

177. Mediante el escrito de contestación de demanda, el demandado alega que, en relación a este punto controvertido, el numeral 2) del artículo 56° de la Ley de Arbitraje, establece que el Tribunal Arbitral o el Árbitro Único se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje según lo previsto en el artículo 73. En los arbitrajes en los que interviene como parte el ESTADO PERUANO, NO cabe la imposición de multas administrativas o similares; u, otros conceptos diferentes a los costos del arbitraje, Para ello deberán tenerse en consideración, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral celebrado entre las partes. Que:

(...)Inc. 1. "(...) El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida (...)"

178. De conformidad con lo establecido en el Inc. 1 del art. 73° del Decreto Legislativo 1071- Que Norma el Arbitraje, se establece.

179. A criterio del Hospital Regional Docente de Cajamarca, la demanda presentada por el contratista, carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse INFUNDADA la tercera pretensión de demanda.

180. A su vez, dentro del escrito de fecha 19 de abril de 2024, sumillado como "PRESENTA ALEGATOS FINALES PARA SU MEJOR RESOLVER".

- 181.** En relación a este punto controvertido, la Entidad argumenta que, el numeral 2) del artículo 56° de la Ley de Arbitraje, establece que el Tribunal Arbitral o el Árbitro Único se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje según lo previsto en el artículo 73. en los arbitrajes en los que interviene como parte el ESTADO PERUANO, NO cabe la imposición de multas administrativas o similares; u, otros conceptos diferentes a los costos del arbitraje, Para ello deberá tenerse en consideración, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral celebrado entre las partes.
- 182.** Asimismo, indica que, acorde con el art. 73ª del D. L. Nª 1071, Ley que norma el Arbitraje se ha establecido que "(...) A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida". En ese sentido consideran que los gastos arbitrales, correrán de parte del contratista al ser parte vencida en el presente arbitraje.
- 183.** A su vez, el Hospital Regional Docente de Cajamarca postula que, se deben valorar los medios de prueba presentado por la Entidad, donde señala claramente que la Entidad ha cumplido con los requisitos, procedimiento y formalidades frente a nuestra liquidación de Obra, es más debe ser valorados los documentos que el despacho ha requerido de oficio, en dichos documentos se demuestra que la Entidad actuado acorde a Derecho.
- 184.** Todas las pretensiones, aludidas precedentemente, que conforman el Petitum de demanda, deberán ser declaradas IMPROCEDENTES Y/O INFUNDADAS, en mérito a los fundamentos DE HECHO Y DE DERECHO que expusieron.

POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

185. Al respecto, el artículo 70° del Decreto Legislativo N°1071 (Ley de Arbitraje), aplicable al presente caso, prescribe:

Artículo 70.- Costos.

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

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

186. En relación a las costas y costos, los artículos 56°, 59°, 60°, 69°, 70° y 73° del Decreto Legislativo N°1071,⁵ dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre los

⁵ Artículo 56.- Contenido del laudo.

1. Todo laudo deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido algo distinto o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme al artículo 50. Constarán en el laudo la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje determinado de conformidad con el numeral 1 del artículo 35. El laudo se considera dictado en ese lugar.
2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73.

Artículo 59.- Efectos del laudo.

1. Todo laudo es definitivo, inapelable y de obligatorio cumplimiento desde su notificación a las partes.
2. El laudo produce efectos de cosa juzgada.
3. Si la parte obligada no cumple con lo ordenado por el laudo, en la forma y en los plazos establecidos, o en su defecto, dentro de los quince (15) días de notificada con el laudo o con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo, cuando corresponda; la parte interesada podrá pedir la ejecución del laudo a la autoridad judicial competente, salvo que resulte aplicable el artículo 67.

Artículo 60.- Terminación de las actuaciones.

costos del arbitraje, teniendo presente de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que, si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán sobre su condena o exoneración teniendo en cuenta el resultado del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

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

1. Las actuaciones arbitrales terminarán y el tribunal arbitral cesará en sus funciones con el laudo por el que se resuelva definitivamente la controversia y, en su caso, con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 67.

2. El tribunal arbitral también ordenará la terminación de las actuaciones: a. Cuando el demandante se desista de su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello y el tribunal arbitral le reconozca un interés legítimo en obtener una solución definitiva de la controversia. b. Cuando las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones. c. Cuando el tribunal arbitral compruebe que la continuación de las actuaciones resulta innecesaria o imposible.

Artículo 69.- Libertad para determinar costos.

Las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. A falta de acuerdo, el tribunal arbitral dispondrá lo conveniente, con sujeción a lo dispuesto en este título.

Artículo 70.- Costos.

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

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

Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

2. Cuando el tribunal arbitral ordene la terminación de las actuaciones arbitrales por transacción, desistimiento, declaración de incompetencia o por cualquier otra razón, fijará los costos del arbitraje en su decisión o laudo.

3. El tribunal arbitral decidirá también los honorarios definitivos del árbitro que haya sido sustituido en el cargo, de acuerdo al estado de las actuaciones arbitrales, en decisión definitiva e inimpugnable.

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

- 188.** Sobre el particular, el criterio de este Tribunal Arbitral Unipersonal respecto a la asunción de costas y costos del procedimiento arbitral, se circunscribe dentro del ámbito de lo que se encuentra debidamente acreditado como gasto.
- 189.** En ese sentido, se advierte que, dentro del trayecto del arbitraje, ambas partes procesales han cumplido con acreditar el pago de los gastos arbitrales correspondientes al presente proceso arbitral.
- 190.** Los gastos por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos del Centro de Arbitraje se encuentran contemplados en el 112 del Acta de Instalación y se elevan a la suma de **S/ 16,888.50 (DIECISÉIS MIL OCHOCIENTOS OCHENTA Y OCHO CON 50/100 SOLES)** más los impuestos correspondientes, los cuales se detallan a continuación:
- 191.** En ese sentido, dentro del presente procedimiento arbitral los costos acreditados han sido asumidos en su totalidad por la parte demandante, quien a modo de subrogación canceló los gastos arbitrales correspondiente a la entidad. En total canceló **S/ 19,033.58 (DIECINUEVE MIL TREINTA Y TRES CON 58/100 SOLES)** incluido los impuestos correspondientes, tomando en consideración que a los honorarios del Árbitro Único debe adicionarse la retención del 8% del Impuesto a la Renta y a los gastos administrativos el 18 % correspondiente al Impuesto General a las Ventas.
- 192.** En puridad, se debe observar que el Tribunal Arbitral Unipersonal estuvo integrado por el siguiente profesional: Carlos Enrique Alvarez Solis.
- 193.** De otro lado, los gastos por concepto de gastos administrativos corresponden al Centro de Conciliación, Arbitraje y Dispute of Boards LIDERA, tomando en consideración que efectuó la labor de administración de este procedimiento arbitral.

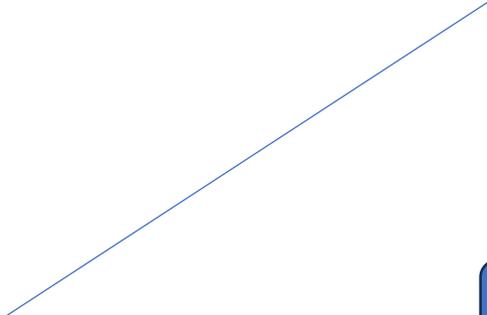
194. En ese sentido, el Tribunal Arbitral Unipersonal ha apreciado durante la prosecución del proceso lo siguiente:

- Que la parte demandante y demandada, ha intervenido en todas las etapas del procedimiento.
- La parte demandante ha presentado su escrito postulatorio de demanda dentro de los plazos fijados para la tramitación del presente proceso arbitral.
- La parte demandante ha demostrado interés y ha contribuido con la consecución del presente procedimiento arbitral.
- La parte demandante ha cumplido con el pago de los gastos arbitrales que le corresponden, así como haberse subrogado en los gastos atribuibles a la Entidad, puesto que esta ha incumplido con el pago de los gastos arbitrales.
- La parte demandada ha realizado un correcto ejercicio probatorio en atención a sus pretensiones, siempre que ha cumplido con la carga de la prueba que corresponde a su postura sobre el arbitraje.

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

*“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.
El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.*

196. En ese sentido, es de advertir que SOLO UNA PRETENSIÓN DEL DEMANDANTE HA SIDO DECLARADA FUNDADA, motivo por el cual este Árbitro Único considera pertinente resumir el presente arbitraje de la siguiente manera:



SIGUIENTE HOJA

<u>PRETENSIÓN</u>	<u>RESULTADO</u>
PRIMERA PRETENSIÓN	INFUNDADO
SEGUNDA PRETENSIÓN	INFUNDADO
TERCERA PRETENSIÓN	INFUNDADO
CUARTA PRETENSIÓN	FUNDADO
QUINTA PRETENSIÓN	INFUNDADO
SEXTA PRETENSIÓN	INFUNDADO

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

197. Bajo esos alcances, ante la inexistencia de acuerdo de la forma en asunción o distribución de costos arbitrales, y al haberse estimado como infundadas la mayoría de las pretensiones arbitrales de la parte demandante, tomándose en cuenta la conducta procesal de ambas partes, se procederá a realizar una cuantificación porcentual respecto de la división de costas y costos arbitrales, incluyendo la presente pretensión respecto al pago de las costas y costos arbitrales.

NÚMERO DE PRETENSIONES EN LAS QUE VENCE LA PARTE DEMANDANTE	Una (01) pretensiones
NÚMERO DE PRETENSIONES EN LAS QUE VENCE LA PARTE DEMANDADA	Cinco (05) pretensiones

198. Entonces, corresponde hacer la distribución de la totalidad de costas y costos arbitrales en razón al porcentaje de pretensiones a favor de cada una de las partes, las cuales están distribuidas a través del siguiente cuadro:

LAUDO ARBITRAL

NÚMERO DE PRETENSIONES CUANTIFICABLES EN LA DISTRIBUCIÓN DE COSTAS Y COSTOS: 06 PRETENSIONES	100%
NÚMERO DE PRETENSIONES EN LAS QUE LA PARTE VENCIDA ES LA DEMANDADA: 01 PRETENSÓN	16.66%
NÚMERO DE PRETENSIONES EN LAS QUE LA PARTE VENCIDA ES LA DEMANDANTE: 05 PRETENSIONES	83.34%

199. Es así que corresponde asumir a las partes los gastos arbitrales respecto de los siguientes puntos:

- La parte demandante debe asumir el pago de la suma **S/ 15,862.58 (QUINCE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y DOS CON 58/100 SOLES)** correspondiente al 83.34% de la totalidad de los gastos arbitrales.

- El demandado solo debe asumir el pago de los gastos arbitrales equivalente al 16.66% de lo asumido por la parte demandante, en atención a que solo fue derrotado jurídicamente en este arbitraje en una sola de las seis pretensiones arbitrales. En otras palabras, la suma de **S/ 3,170.98 (TRES MIL CIENTO SETENTA CON 98/100 SOLES)**.
- Asimismo, se desestima el pedido de reintegro de reembolso de honorarios profesionales del abogado, toda vez que no se ha acreditado con medio probatorio la suma o monto de los mismos, por lo que la petición de la demandante carece de sustento.

200. Por tales consideraciones, el Árbitro Único considera que este punto controvertido debe ser declarado FUNDADO EN PARTE, lo que se contabilizará como una derrota más para la parte demandante; y teniendo en cuenta la distribución detallada en el numeral anterior, corresponde que este Árbitro Único ordénese a la demandante asumir los gastos por lo que solo corresponde reintegro fraccionado por parte de la demandada según lo advertido en el punto precedente.

- 201.** De igual forma en líneas anteriores, el Tribunal Arbitral Unipersonal, toma consideración la predisposición de la parte demandante para acudir a la vía arbitral, lo que denota buena fe y animo pro mecanismos alternativos de resolución de conflictos - MARCS, lo que es una buena práctica, además de fomentar la cultura de paz.
- 202.** El objetivo de una cultura de paz es garantizar que los conflictos que resultan de las relaciones humanas se resuelvan de manera no violenta, con base en los valores tradicionales de la paz: justicia, libertad, equidad, solidaridad, tolerancia y respeto a la dignidad humana.
- 203.** Siendo así, el Tribunal Arbitral Unipersonal ha realizado el análisis detenido de cada uno de los puntos controvertidos del presente proceso arbitral, colmando los alcances de la controversia, en uso efectivo de los medios probatorios y los argumentos esbozados por las partes.
- 204.** Es menester dejar constancia que el presente proceso arbitral ha sido llevado a cabo con total imparcialidad, no existiendo vinculación alguna entre las partes y el Tribunal Arbitral o la Institución Arbitral, tampoco, ha obrado interés alguno respecto de la materia controvertida. Por lo cual, nos ratificamos en señalar que el presente arbitraje se ha desarrollado en el caudal de la transparencia y bajo el manto de la neutralidad.

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

PRIMERO : **DECLARAR INFUNDADO** el Primer Punto Controvertido derivado de la Primera Pretensión contenida en el escrito de demanda interpuesta por **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en consecuencia, **NO CORRESPONDE** que **TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL** declare que la demandante cumplió fielmente con la ejecución del contrato denominado **CONTRATACIÓN DIRECTA N°001-2021-HRDC PARA CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: "CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMÁS DE OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA"**, en el extremo de determinar que durante la etapa de ejecución se cumplió con entregar el equipamiento "camillas multipropósito" y "broncofibroscopio" toda vez que la normatividad de contrataciones públicas permite a toda entidad del Estado Peruano formular observaciones en etapa de recepción de obra, pese a que se haya tenido validación de la supervisión de la prestación en etapa de ejecución, por lo que el pedido de la demandante transgrede el Artículo 208 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

SEGUNDO : **DECLARAR INFUNDADO** el Segundo Punto Controvertido derivado de la Segunda Pretensión Principal contenida en el escrito de demanda interpuesta por **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en consecuencia, **NO CORRESPONDE** que el **TRIBUNAL ARBITRAL**

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por **CONSORCIO HÉPTÁGONO** contra **HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA**
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

UNIPERSONAL DECLARE LA INEXISTENCIA de las observaciones realizadas al equipamiento “camillas multipropósito” y “broncofibroscopio por parte del Comité de Recepción designado mediante Resolución Administrativa N° 244-2021-GR-CAJDRS/HRDC-OEADMIN en virtud de la etapa de recepción de obra del contrato denominado **CONTRATACIÓN DIRECTA N°001-2021-HRDC PARA CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: “CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMÁS DE OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA”**.

TERCERO :

DECLARAR INFUNDADO el Tercer Punto Controvertido derivado de la Tercera Pretensión Principal del escrito de demanda formulado por **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en consecuencia, **NO CORRESPONDE** que el **TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL DECLARE LA NULIDAD, REVOCATORIA Y/O DEJE SIN EFECTO** la penalidad por mora ascendente a **S/ 145,650.00 (CIENTO CUARENTA Y CINCO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA CON 00/100 SOLES)** y **TAMPOCO CORRESPONDE ORDENAR** al **HOSPITAL REGINAL DOCENTE DE CAJAMARCA – LA ENTIDAD** proceda a reembolsar y/o pagar dicho monto a favor del **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en atención al contrato denominado **CONTRATACIÓN DIRECTA N°001-2021-HRDC PARA CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: “CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMÁS**

LAUDO ARBITRAL

DE OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA”.

CUARTO : **DECLARAR FUNDADO** el Cuarto Punto Controvertido derivado de la Cuarta Pretensión de la demanda interpuesta por **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en consecuencia, **CORRESPONDE** que el **TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL ORDENE** al **HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA – LA ENTIDAD** proceda a cumplir con lo dispuesto en el artículo segundo de su Resolución Directoral N° 66-2022-GR-CAJ-DRS/HRDC-DG y pague a favor del demandante el monto de **S/ 21,403.18 (VEINTIUN MIL CUATROCIENTOS TRES CON 18/100 SOLES)** más sus intereses legales que correspondan desde la fecha de emisión de este laudo arbitral hasta la fecha de materialización del pago a favor del **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en atención al contrato denominado **CONTRATACIÓN DIRECTA N°001-2021-HRDC PARA CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: “CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMÁS DE OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA”.**

QUINTO : **DECLARAR INFUNDADO** el Quinto Punto Controvertido derivado de la Quinta Pretensión de la demanda interpuesta por **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en consecuencia, **NO CORRESPONDE** que el **TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL** ordene al **HOSPITAL**

REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA – LA ENTIDAD proceda a pagar a favor de CONSORCIO HEPTÁGONO una indemnización por daños y perjuicios por cumplimiento tardío de contrato por la suma ascendente a **S/ 50,000.00 (CINCUENTA MIL Y 00/100 SOLES)** en atención al contrato denominado **CONTRATACIÓN DIRECTA N°001-2021-HRDC PARA CONTRATACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: “CONSTRUCCIÓN DE SALA DE CUIDADOS INTENSIVOS; ADQUISICIÓN DE BRONCOSCOPIO, CAMA CAMILLA MULTIPROPOSITO Y MONITOR MULTIPARAMETRO; ADEMÁS DE OTROS ACTIVOS EN EL (LA) EESS REGIONAL CAJAMARCA-CAJAMARCA EN LA LOCALIDAD DE CAJAMARCA, DISTRITO DE CAJAMARCA, PROVINCIA DE CAJAMARCA, DEPARTAMENTO CAJAMARCA”.**

SEXTO : **DECLARAR FUNDADO EN PARTE** el Sexto Punto Controvertido derivado de la Sexta Pretensión de la Demanda formulada por **CONSORCIO HEPTÁGONO**, en consecuencia, **SE CONDENA a LA PARTE DEMANDANTE** asumir el equivalente al **83.34%** de la totalidad de los costos y gastos arbitrales que comprenden los honorarios el Árbitro Único y los Gastos Administrativos. Asimismo, **SE RECHAZA** el reembolso de gastos por concepto de honorarios profesionales de asesoría legal **POR NO EXISTIR MEDIO PROBATORIO QUE CERTIFIQUEN LOS MISMOS**. Finalmente, se dispone que el **HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA – LA ENTIDAD SEA CONDENADO** a asumir el equivalente al **16.66%** correspondiente a los contos y gastos arbitrales del proceso, por consiguiente, **SE DISPONE** que **LA PARTE DEMANDADA** reembolse a favor del **CONSORCIO HEPTÁGONO** la suma ascendente a **S/ 3,170.98 (TRES MIL CIENTO SETENTA CON 98/100 SOLES)**.

LAUDO ARBITRAL

LIDERA



Centro de Arbitraje
Conciliación y Dispute Boards

Árbitro Único
Carlos Enrique Alvarez Solis
Secretario Arbitral
Alessandro Reymundo Vilca

SÉPTIMO : **DISPONER** que la Secretaría Arbitral proceda a notificar a las partes procesales el presente laudo arbitral.

CARLOS ENRIQUE ALVAREZ SOLIS
ARBITRO UNICO

ALESSANDRO REYMUNDO VILCA
SECRETARIO ARBITRAL

LAUDO ARBITRAL

Arbitraje seguido por CONSORCIO HÉPTÁGONO contra HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE CAJAMARCA
Expediente N°091-2022/LIDERA-ARBT

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO, INSTITUCIONAL Y NACIONAL

Laudo de Derecho que resuelve la controversia surgida entre el **GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA – GORECAJ** y el **CONSORCIO TUMI PERÚ SRL** que dicta la Árbitro Única magíster Raquel Mercedes Dávila Rojas.

Número de Expediente: 443-2023/CEAR.LATINOAMERICANO

Demandante: GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA – PROREGION GORECAJ (en lo sucesivo, la Entidad o el demandante)

Demandado: CONSORCIO TUMI PERÚ SRL (en lo sucesivo, el Contratista o el demandado)

Partes: Son conjuntamente la **ENTIDAD** y **EL CONTRATISTA**.

Centro: Centro de Arbitraje Latinoamericano e Investigaciones Jurídicas (**CEAR LATINOAMERICANO**)

Contrato: N° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION: Contratación de bienes para la brecha parcial de equipamiento hospitalario como meta integrante del Proyecto de Inversión Pública “Construcción e implementación del Hospital II.2 Jaén”

Monto del Contrato: S/. 360,000.00 soles (Prestación Principal: S/. 343,000.00 soles + Prestación accesoria: S/. 17,000.00 soles)

Cuantía de la Controversia: Indeterminado (de acuerdo con lo señalado por EL DEMANDANTE)

Tipo y número de proceso de selección: LICITACIÓN PÚBLICA N° 001-2017-GR-CAJ/PROREGION ítems 14 y 48 – PRIMERA CONVOCATORIA

Árbitro Única: Mgtr. Raquel Mercedes Dávila Rojas

Fecha de emisión del laudo: 09 de septiembre de 2024

Nro de folios: 14



DECISIÓN ARBITRAL N° 14:

En Lima, a los **09.09.2024**, realizadas las actuaciones arbitrales de conformidad con el debido proceso y la igualdad de las partes, de conformidad con la Ley de Contrataciones con el Estado, su reglamento y el Reglamento Procesal de Arbitraje Centro de Arbitraje Latinoamericano e Investigaciones Jurídicas – CEAR LATINOAMERICANO, así como las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos del demandante, la Árbitro única dicta el presente Laudo de Derecho.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. El 30 de octubre de 2017, las partes celebraron el Contrato: N° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION, el mismo que deriva de la LICITACIÓN PÚBLICA N° 001-2017-GR-CAJ/PROREGION ítems 14 y 48 – PRIMERA CONVOCATORIA y cuyo objeto era la CONTRATACIÓN DE BIENES PARA LA BRECHA PARCIAL DE EQUIPAMIENTO HOSPITALARIO COMO META INTEGRANTE DEL PROYECTO DE INVERSIÓN PÚBLICA “CONSTRUCCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DEL HOSPITAL II.2 JAÉN”. En adelante, nos referiremos a este contrato como “el Contrato”.
- 1.2. Como se puede verificar en el siguiente cuadro, el Contrato tenía como prestación principal, la provisión de bienes, tales como ventiladores mecánicos de transporte y lámparas quirúrgicas rodables; asimismo, como prestaciones accesorias, la ejecución de servicios de mantenimientos preventivos de dichos bienes.

N° de Item	Descripción	Unidad de Medida	Cantidad	Precio Unitario S/	Precio Total S/
14	VENTILADOR MECANICO DE TRANSPORTE	unidad	2	59,500.00	128,000.00 Ciento veintiocho mil con 00/100 soles
	PRESTACIÓN ACCESORIA		2	4,500.00	
48	LAMPARA QUIRURGICA RODABLE	unidad	8	28,000.00	232,000.00 Doscientos treinta y dos mil con 00/100 soles
	PRESTACIÓN ACCESORIA		8	1,000.00	
				Valor Total S/	360,000.00 Trescientos sesenta mil con 00/100 soles

- 1.3. En el mencionado contrato se pactó la siguiente cláusula:

Cláusula Decimosétima: Solución de Controversias:

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

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje será institucional y resuelto por Tribunal Arbitral conformado por tres (3) árbitros. La ENTIDAD deja en suspenso la propuesta de las instituciones arbitrales de la ciudad de Cajamarca porque en la actualidad no existe ninguna institución arbitral

acreditada ante el OSCE, la misma que será resuelta de común acuerdo entre las partes cuando se produzca la controversia. (...)

- 1.4. Mediante Orden Arbitral Seis de fecha 12.09.2023, la Secretaría General del CEAR LATINOAMERICANO, tomando en cuenta las pretensiones y de conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 16º del Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO, determina que la controversia debe resolverse a través de un Árbitro Único. Así también, se declaró competente a CEAR LATINOAMERICANO para organizar y administrar el proceso arbitral.
- 1.5. Mediante Decisión Arbitral N° 1 de fecha 13.10.2023 se incorpora a la abogada Raquel Mercedes Dávila Rojas, en su condición de Árbitra Única y tiene por instalado el Tribunal Arbitral Unipersonal. Además, se fijó las reglas de este arbitraje estableciendo que las actuaciones procesales quedarán reguladas por las disposiciones del Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO.
- 1.6. Se deja constancia que la sede del arbitraje, según se ha dispuesto en el Reglamento Procesal de Arbitraje del del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO, la sede del arbitraje es en la ciudad de Lima y como sede institucional del Tribunal Arbitral Unipersonal en el local de CEAR, ubicado en Av. Sánchez Cerro N° 615. Edificio Vértice 22, Oficina 306 – Jesús María – Lima.
- 1.7. El presente proceso se regirá por la Ley de Contrataciones del Estado aprobada mediante Ley N° 30225 (modificado mediante Decreto Legislativo N° 1341) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF (modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF). De igual forma, se regirá por el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO, y por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL

- 2.1. Con fecha 14.08.2023, la ENTIDAD presentó su solicitud de inicio de arbitraje, la cual fue admitida a trámite mediante Orden Arbitral N° 05 de fecha 31.08.2023, disponiéndose su notificación a la DEMANDADA y otorgándosele el plazo de 5 días hábiles para que pueda dar respuesta a la petición arbitral.
- 2.2. Con fecha 15.09.2023, el CONSORCIO TUMI PERU SRL presentó la contestación de la solicitud de arbitraje.
- 2.3. Mediante Orden Arbitral Siete de fecha 18.09.2023, se incorpora a CONSORCIO TUMI PERU SRL al presente proceso arbitral.
- 2.4. Mediante Decisión Arbitral N° 01 de fecha 13.10.2023 se otorgó a la parte demandante el plazo para la presentación de su demanda.
- 2.5. Con fecha 31.10.2023, la ENTIDAD interpone demanda arbitral y ofrece los respectivos medios probatorios.



- 2.6. Mediante Decisión Arbitral N° 06 de fecha 14.12.2023 se tiene por presentada la demanda y ofrecido los medios probatorios; y, se corre traslado a la Contratista a efectos de que en el plazo de diez (10) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho.
- 2.7. El Contratista no contestó la Demanda Arbitral, pese a estar debidamente notificado.
- 2.8. Mediante Decisión Arbitral N° 07 de fecha 31.01.2024 se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

Primer punto controvertido

Determinar si corresponde o no que se declare la invalidez y/o ineficacia de la Carta Notarial recepcionada por la ENTIDAD en fecha 30.03.2023, a través de la cual EL TUMI PERÚ S.R.L. comunica la resolución del Contrato N° 352-2017-GR.CAJ/PROREGION.

Segundo punto controvertido

Determinar si corresponde o no que se declare la invalidez y/o ineficacia de la Carta Notarial recepcionada por Entidad en fecha 23.03.2023, a través de la cual EL TUMI PERÚ S.R.L. comunica la resolución del Contrato N° 352-2017-GR.CAJ/PROREGION.

Tercer punto controvertido

Determinar si corresponde o no que la Árbitra Única ordene a EL TUMI PERÚ S.R.L. el pago de los costos del arbitraje, los cuales comprenden los honorarios de los árbitros que integran el tribunal arbitral, secretaría arbitral, gastos administrativos del Centro de Arbitraje y gastos de asesoramiento en los que incurra la ENTIDAD.

- 2.9. Con fecha 04.03.2024, a las 15:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia Virtual de Ilustración de Hechos, vía plataforma virtual "Zoom". En dicha audiencia se contó con la participación de los representantes de la ENTIDAD, mientras que el Contratista no se presentó en la audiencia pese a haber sido válidamente notificado.

En ese sentido, se invitó a la ENTIDAD a hacer uso de la palabra e ilustrar sobre los hechos de la controversia, a fin de que exponga los fundamentos fácticos y jurídicos de su posición.

En dicho acto, la Árbitra Única realizó las preguntas que consideró pertinentes a la ENTIDAD, siendo estas absueltas debidamente. Así también, se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles a la ENTIDAD, a efectos de que remita sus conclusiones de la referida audiencia y las diapositivas empleadas en la misma.

- 2.10. Por escrito de fecha 11.03.2024, la ENTIDAD presentó un escrito con la sumilla "Presenta alegatos y corrige error material", escrito que se corrió traslado al Contratista para que manifieste lo conveniente a su derecho.

- 2.11. Mediante Decisión Arbitral N° 10 de fecha 16.04.2024, se deja constancia que el Contratista no absolvió el traslado conferido y se declara no ha lugar la solicitud de corrección de error material en las pretensiones que fuera formulada por la ENTIDAD, ratificándose en que los puntos controvertidos constituyen una pauta de referencia, y que la Árbitra Única se reserva el derecho



de modificarlos, ampliarlos y analizarlos en el orden que considere más conveniente para los fines de resolver la controversia.

- 2.12. Finalmente, se citó a las partes para la Audiencia de informes orales para el día 18.06.2024 a las 11 horas, a realizar vía plataforma virtual "zoom".
- 2.13. Por Decisión Arbitral N° 12 de fecha 19.06.2024 se reprograma la audiencia de Informes orales para el día 02.07.2024 a las 11 horas a realizar vía plataforma virtual "zoom".
- 2.14. Con fecha 02.07.2024 se realizó la audiencia de informes orales con la asistencia de la ENTIDAD como parte demandante quien hizo el uso de la palabra y expuso sus alegatos finales. Se dejó constancia de la inasistencia del Contratista pese a estar debidamente notificado.
- 2.15. Asimismo, por Decisión Arbitral N° 13 de fecha 10.07.2024 se fijó el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles contados a partir del día siguiente de realizada la notificación de la Resolución el cual podría ser prorrogada automáticamente por un plazo de 15 días hábiles adicionales.

III. COSTOS DEL PROCESO ARBITRAL

- 3.1. En lo referente a los costos arbitrales, estos fueron fijados por Carta N° 1-ADM/P.A.443-2023/CEAR.LATINOAMERICANO de fecha 11.09.2023 en la suma de S/. 12,336.00 netos como honorarios de la Árbitro Única, a los que deberían agregarse los impuestos correspondientes y en la suma de S/. 12,014.04 incluyendo el Impuesto General a las Ventas para los servicios de administración de arbitraje, debiendo cada parte asumir el 50% de dichos montos.
- 3.2. Mediante Carta N° 08-ADM/P.A. 443-2023/CEAR/EM, se dejó constancia que la ENTIDAD cumplió con acreditar los gastos arbitrales correspondiente a su representada y en vía de subrogación del Contratista cumpliendo así con el pago total íntegro de los gastos arbitrales.

IV. DECLARACIONES PRELIMINARES

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde remarcar lo siguiente:

- (i) El Tribunal Arbitral Unipersonal se ha instalado de conformidad con las normas que regulan la contratación estatal, el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO y con la conformidad de las partes.
- (ii) La ENTIDAD demandante interpuso su demanda dentro del plazo previsto, ofreciendo las pruebas correspondientes.
- (iii) El Contratista fue debidamente emplazado con la demanda, no habiéndola contestado dentro del plazo otorgado.
- (iv) Las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer sus pruebas, así como han contado con el derecho de informar oralmente en la Audiencia de Ilustración de Hechos y Audiencia de Informes Orales en las que expusieron sus alegatos y argumentos conforme a su derecho.
- (v) Se han analizado todas las afirmaciones de las partes y todas las pruebas admitidas en el proceso, otorgándoles el mérito que les corresponde aun cuando no se haga mención expresa de ellas en este Laudo.



- (vi) El presente Laudo de Derecho se emite dentro del plazo previsto en la Decisión Arbitral N° 13 de fecha 10.07.2024.
- (vii) Asimismo, la Árbitro Única considera que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza, respecto de los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba, necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba. En esa línea, la Árbitro Única declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o alguno de ellos o al valor probatorio asignado. Estos medios probatorios han sido valorados de manera conjunta, utilizando una apreciación razonada y que, si no se prueban los hechos que fundamentan su pretensión, la demanda deberá ser declarada infundada, de conformidad con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, que confiere a los árbitros la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas siempre que la valorización se realice de manera conjunta y utilice su apreciación razonada.
- (viii) La Árbitro Única deja constancia que se reserva el derecho de analizar los puntos controvertidos en el orden que considere más conveniente a fin de resolver la controversia. A su vez, deja constancia también de que si la Árbitro Única, al resolver alguno de los puntos controvertidos, llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros, podrá omitir pronunciarse sobre ellos.

Siendo este el estado de las cosas se procede a laudar dentro del plazo establecido.

V. NORMATIVA APLICABLE

Las normas aplicables para resolver el fondo de la presente controversia con la Constitución Política del Perú; Ley de Contrataciones del Estado aprobada mediante Ley N° 30225 (modificado mediante Decreto Legislativo N° 1341) y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF (modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF); el Código Civil; el Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO; las normas de derecho público y las normas de derecho privado; asimismo, la aplicación del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, se realizará de manera supletoria y siempre que no se oponga a la normativa antes citada. En caso de deficiencia o vacío de las reglas que antecede, el Árbitro resolverá del modo que considere apropiado mediante la aplicación de principios generales del Derecho.

VI. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

ANÁLISIS DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Dicho ello, la Árbitro Única decide analizar el Primero y Segundo punto controvertido de manera conjunta, por estar relacionados a la misma materia controvertida:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que se declare la invalidez y/o ineficacia de la Carta Notarial recepcionada por la ENTIDAD en fecha 30.03.2023, a través



de la cual EL CONSORCIO TUMI PERÚ S.R.L. comunica la resolución del Contrato N° 352-2017-GR.CAJ/PROREGION.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que se declare la invalidez y/o ineficacia de la Carta Notarial recepcionada por Entidad en fecha 23 de marzo de 2023, a través de la cual EL TUMI PERÚ S.R.L. comunica el apercibimiento de la resolución del Contrato N° 352-2017-GR.CAJ/PROREGION.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD: La ENTIDAD solicita se declare la invalidez y/o ineficacia de la carta notarial MF.008.2023, por no encontrarse debidamente sustentada, ni técnica, ni legalmente, señala que resulta relevante entender el alcance de las prestaciones accesorias, la forma de pago, el precio de la oferta y las garantías de los bienes; lo cual está previsto en las Bases Integradas y la oferta del contratista. Señala que el Contratista aún estaba dentro del plazo de garantía, por lo que no le corresponde el pago por los mantenimientos que ha realizado.

La ENTIDAD señala que se debe tener en cuenta que tiene la misma suerte de la principal, y como se ha demostrado que el Contratista al momento de apercibir y resolver el contrato no tiene sustento técnico ni legal corresponde declarar fundada la presente pretensión.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA: El Contratista, al responder la solicitud arbitral, señala que la carta notarial del 30 de marzo del año 2023 encuentra sustento jurídico, toda vez que PROREGIÓN incumplió con sus obligaciones contractuales a pesar de habersele requerido previamente conforme a la normativa aplicable, habilitando así a nuestra empresa a resolver el contrato en conformidad con lo dispuesto por el artículo 36° de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 135° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, así como por lo contemplado en la cláusula decimotercera del Contrato N° 352-2017-GR.CAJ.PROREGION.

El Contratista señala que considerando que se trata de dos (2) mantenimientos, esto es, los realizados en marzo y noviembre del año 2020, la Entidad mantiene hasta la fecha una deuda de S/.4,857.14 (Cuatro mil ochocientos cincuenta y siete nuevos soles con 14/100), sin incluir los intereses legales generados por dicho incumplimiento. Al respecto, el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado indica que si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

ANÁLISIS Y POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL RESPECTO AL PRIMER Y SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

1. Según los actuados del presente arbitraje y lo expuesto por las partes, el primer y segundo punto controvertido se centra en establecer si corresponde declarar nula y/o ineficaz el apercibimiento de la resolución y la resolución misma del Contrato N° 352-2017-GR.CAJ/PROREGION efectuada por el CONTRATISTA, o corresponde declarar su validez y eficacia.

2. El Contrato N° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION deriva de la **LICITACIÓN PÚBLICA N° 001-2017-GR-CAJ/PROREGION ítems 14 y 48 – PRIMERA CONVOCATORIA**, para la contratación de BIENES PARA LA BRECHA PARCIAL DE EQUIPAMIENTO HOSPITALARIO COMO META INTEGRANTE DEL PROYECTO DE INVERSIÓN PÚBLICA “CONSTRUCCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DEL HOSPITAL II.2 JAÉN”, tiene como base legal la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por la Ley N° 30225 (modificado mediante Decreto Legislativo N° 1341), en adelante, la ley; y, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF (modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017-EF), en adelante, el Reglamento; a las cuales debemos remitirnos como norma especial sustantiva.
3. El Contrato N° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION, suscrito por las partes con fecha 30.10.2017, estableció en la Cláusula Décimo Tercera, el procedimiento para la Resolución de Contrato, precisando claramente lo siguiente:

“Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, de conformidad con el literal d) del inciso 32.3 del artículo 32 y artículo 36 de la Ley de Contrataciones con el Estado, y el artículo 135 de su Reglamento. De darse el caso, la Entidad procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.”.

4. Al respecto el inc. d) del numeral 32.3 del artículo 32 de la Ley, señala textualmente que:

“Artículo 32: El Contrato

(...)

32.3 Los contratos regulados por la presente norma incluyen necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a: (...) d) Resolución de contrato por incumplimiento, conforme a lo previsto en el reglamento.”

5. Asimismo, el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, señala textualmente que:

“Artículo 36.- Resolución de los Contratos

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

36.2 Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11 de la presente Ley”

6. El artículo 135 del Reglamento, señala lo siguiente:

“Artículo 135.- Causales de resolución

(...)

135.2. El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 136.

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

7. Asimismo, el artículo 136 del Reglamento establece lo siguiente:

“Artículo 136.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerir mediante carta notarial que las ejecute 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.

En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días.

Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación.

La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

La resolución parcial solo involucra a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, siempre que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe debe precisar con claridad qué parte del contrato queda resuelta si persistiera el incumplimiento. De no hacerse tal precisión, se entiende que la resolución es total.”

8. Como se podrá apreciar del procedimiento dispuesto por el Artículo 136 del Reglamento, si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerirla, mediante carta notarial, precisando los siguientes requisitos: (i) Identificar el incumplimiento en la que ha incurrido; (ii) Requerir el cumplimiento de la obligación, en un plazo no mayor de cinco (5) días o quince (15) días para obras; y (iii) Requerirlo bajo apercibimiento de resolver el contrato.

9. Habiendo señalado cuales son las causales y el procedimiento para la resolución del contrato, corresponde determinar si la contratista, cumplió con las formalidades establecidas por ley, toda vez que se pretende en autos la nulidad y/o ineficacia de la resolución de contrato efectuada por CONSORCIO TUMI PERÚ SRL.

10. Fluye de autos, que mediante Carta Notarial S/N de fecha 13 de marzo de 2023, recepcionada con fecha 22.03.2023, el Contratista requiere a la ENTIDAD el

cumplimiento de sus obligaciones esenciales contractuales, exigiendo el pago inmediato de los servicios de mantenimiento preventivos a las ocho (8) lámparas quirúrgicas rodables y dos (2) ventiladores volumétricos ejecutados en marzo del 2020 y noviembre del 2020 (segundo y tercer mantenimiento preventivo) , así como el pago de los intereses legales. El plazo otorgado para el cumplimiento de la obligación citadas fue de 5 (CINCO) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

11. Posteriormente mediante Carta Notarial S/N de fecha 28.3.2023, recepcionada con fecha 30.03.2023, la Contratista comunica a la ENTIDAD que ha tomado la decisión de resolver el contrato de forma total por estar inmerso en el incumplimiento de obligaciones, pese a haber sido requerido para ello, puntualmente no haber cumplido con el pago de los servicios de mantenimiento preventivo ejecutados en marzo y noviembre del 2020.
12. Del procedimiento descrito se puede concluir que la contratista cumplió con:
 - (i) Identificar el incumplimiento
 - (ii) Realizar el requerimiento de cumplimiento de obligaciones mediante Carta Notarial en el plazo de cinco días.
 - (iii) Requerirlo bajo apercibimiento de resolver el contrato y ante el supuesto incumplimiento, procedió a resolver el Contrato, comunicando su decisión también mediante Carta Notarial.
13. Ahora bien, el Tribunal arbitral unipersonal, procederá a analizar si las causales que fundamentaron la citada resolución efectuada por el CONTRATISTA se ajustan a derecho, y si existió o no el alegado incumplimiento de obligaciones por parte de la ENTIDAD.
14. Conforme se ha señalado en los puntos precedentes, el CONTRATISTA requirió a la ENTIDAD el cumplimiento la obligación de pago; en ese sentido, resulta necesario determinar cuál es la obligación contractual del cual deriva el pago reclamado, así como las condiciones para efectuarlo.
15. Del material probatorio que obra en autos se puede advertir que mediante el CONTRATO N° ° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION - CONTRATACIÓN DE BIENES PARA LA BRECHA PARCIAL DE EQUIPAMIENTO HOSPITALARIO COMO META INTEGRANTE DEL PROYECTO DE INVERSIÓN PÚBLICA “CONSTRUCCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DEL HOSPITAL II.2 JAÉN” suscrito con fecha 30.10.2017, se acredita la relación jurídica de la cual deriva la obligación exigida en el presente proceso arbitral, por lo que corresponde determinar si se dieron las condiciones contractuales sobre la exigencia del pago, establecidas en la cláusula cuarta y novena del referido contrato:



CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a EL CONTRATISTA en soles, en pago único, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días de producida la recepción.

LA ENTIDAD debe efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguiente a la conformidad de los bienes, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

En caso de retraso en el pago por parte de LA ENTIDAD, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, EL CONTRATISTA tendrá derecho al pago de intereses legales conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y en el artículo 149 de su Reglamento, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

CLÁUSULA NOVENA: RECEPCIÓN Y CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN

La recepción y conformidad de la prestación se regula por lo dispuesto en el artículo 143 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La recepción será otorgada por el Área de Almacén o la que haga sus veces en la ciudad de Jaén y la conformidad será otorgada por el Responsable de la Unidad de Ingeniería, previo cumplimiento de la prestación efectuada y de los términos contractuales del procedimiento de selección + Anexo II.

De existir observaciones, LA ENTIDAD debe comunicar las mismas a EL CONTRATISTA, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días, dependiendo de la complejidad. Si pese al plazo otorgado, EL CONTRATISTA no cumple a cabalidad con la subsanación, LA ENTIDAD puede resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan, desde el vencimiento del plazo para subsanar.

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

16. Como se puede verificar, con relación al plazo para el pago y la conformidad de las prestaciones (entiéndase principales y accesorias), la cláusula cuarta y novena del contrato, establecen que la ENTIDAD se obliga a otorgar la conformidad de la prestación en el plazo que no excederá el plazo de diez (10) días de producida la recepción y el pago dentro de los quince (15) días siguientes de otorgada la conformidad, siempre que se verifique el cumplimiento de la prestación efectuada y de los términos contractuales del procedimiento de selección.

17. Respecto a los servicios de mantenimiento preventivo de ocho (8) lámparas quirúrgicas rodables y dos (2) ventiladores volumétricos ejecutados en los meses de marzo y noviembre del 2020 (segundo y tercer mantenimiento preventivo), según es de verse de lo expuesto por la ENTIDAD en su escrito de demanda, Informe N° 000202-2023-GR.CAJ/PROREGIONIUI/JSR de fecha 29.03.2023 e Informe N° 020-2023-ELAQ/GRC de fecha 30.10.2023, el pago de dichas prestaciones no eran exigibles a la ENTIDAD, por cuanto de acuerdo a las Bases Integradas y la Oferta del Contratista, el "mantenimiento preventivo" era de cargo del CONTRATISTA y se realizaba cada seis (06) meses durante el periodo de garantía ofertado, que en el presente caso era de cuarenta y tres (43) meses. En ese sentido, la ENTIDAD, no otorgó la conformidad de los referidos servicios

en mérito a dichos argumentos y EL CONTRATISTA no discutió dichos argumentos ni presentó medios probatorios que cuestionen las razones por las que la ENTIDAD decidió no efectuar la conformidad de la prestación de los servicios de mantenimientos preventivos en cuestión.

18. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, concordado con las cláusulas cuarta y novena del contrato, la condición legal y contractual para la procedencia del pago es que previamente se haya otorgado la conformidad de la prestación, lo cual para el caso de las prestaciones de mantenimiento preventivo ejecutadas por el CONTRATISTA en marzo y noviembre de 2020 no se ha producido, encontrándose según el dicho de la propia Entidad, observada, por consiguiente, no se cumple el requisito legal y contractual para que se configure la exigibilidad de dicho pago.
19. Considerando que la ENTIDAD no otorgó la conformidad de las prestaciones correspondientes a los mantenimientos preventivos de los períodos de marzo y noviembre de 2020, debido a que según las Bases Integradas y la Oferta del Contratista, estos mantenimientos preventivos eran de responsabilidad del Contratista durante el plazo de vigencia de la garantía de los bienes, y siendo que el Contratista no desvirtuó las razones de dicha no conformidad por parte de la ENTIDAD, no corresponde exigir a la Entidad que cumpla con pagar al CONTRATISTA el monto de las referidas prestaciones.

EN CONSECUENCIA, LA ÁRBITRO ÚNICA DECLARA FUNDADA LA PRIMERA y SEGUNDA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA Y EN CONSECUENCIA, CORRESPONDE DEJAR SIN EFECTO LAS CARTAS NOTARIALES RECEPCIONADAS POR LA ENTIDAD EN FECHAS 23 Y 30 DE MARZO DE 2023, PRESENTADAS POR EL CONSORCIO TUMI PERÚ S.R.L., TODA VEZ QUE LA ENTIDAD NO HABÍA OTORGADO LA CONFORMIDAD DE LA EJECUCIÓN DE LAS PRESTACIONES ACCESORIAS CORRESPONDIENTES AL MANTENIMIENTO PREVENTIVO DE LOS PERÍODOS DE MARZO Y NOVIEMBRE DE 2020 (SEGUNDO Y TERCER MANTENIMIENTO PREVENTIVO), POR CONSIGUIENTE, NO SE CUMPLE EL REQUISITO LEGAL Y CONTRACTUAL EXIGIBLE PARA EFECTUAR EL PAGO DE LAS REFERIDAS PRESTACIONES.

ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no que la Árbitra Única ordene a EL TUMI PERÚ S.R.L. el pago de los costos del arbitraje, los cuales comprenden los honorarios de los árbitros que integran el tribunal arbitral, secretaría arbitral, gastos administrativos del Centro de Arbitraje y gastos de asesoramiento en los que incurra la Entidad.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD: La Entidad considera que los gastos arbitrales deben correr por parte del contratista al ser la parte vencida en el presente arbitraje, de conformidad con el artículo 73 del Decreto Legislativo 1071, Ley que norma el Arbitraje.

POSICIÓN DEL CONTRATISTA: El Contratista señala que cumplió con sus obligaciones de mantenimiento y que, por el contrario, es la Entidad quien ha incumplido su obligación de pago del 2° y 3° mantenimiento, correspondiente a los meses de marzo y noviembre del año 2020, por lo tanto, solicita se declare infundada la tercera pretensión.

ANÁLISIS Y POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL RESPECTO AL TERCER PUNTO

CONTROVERTIDO: Respecto de las costas y costos, el artículo 91 del Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje CEAR Latinoamericano señala que el Tribunal Unipersonal se pronunciará en el laudo si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes deberá pagarlos y/o en qué proporción, teniendo presente, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral. Para los efectos de la condena correspondiente, se tomará en consideración el resultado o sentido del laudo, la actitud asumida por las partes durante el arbitraje, pudiendo penalizar el entorpecimiento o dilación manifiesta, practicada por cualquiera de las partes.

Asimismo, el numeral 2 del artículo 56 del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Árbitro Único se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73 del mismo cuerpo normativo.

Por su parte, el referido artículo 73 establece que el Árbitro Único tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Árbitro Único podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Cabe precisar que, en el convenio arbitral contenido en el contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos de arbitraje. En atención a esta situación, corresponde que la Árbitro Única se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Así, y tomado en consideración el comportamiento procesal de las partes a lo largo de este arbitraje, junto a los hechos y razones expuestas, esta Árbitro Única estima que los costos incurridos como consecuencia del presente arbitraje, por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos, debe ser asumida por la parte demandada como parte vencida en el presente arbitraje.

En ese sentido, y para precisar lo referente a los gastos arbitrales, estos fueron fijados de la siguiente manera:

Estos fueron fijados por Carta N° 1-ADM/P.A.443-2023/CEAR.LATINOAMERICANO de fecha 11 de septiembre de 2023 en la suma de S/. 12,336.00 netos como honorarios de la Árbitro Única, a los que deberían agregarse los impuestos correspondientes y en la suma de S/. 12,014.04 incluyendo el Impuesto General a las Ventas para los servicios de administración de arbitraje, debiendo cada parte asumir el 50% de dichos montos.

A partir de las consideraciones antes expuestas, corresponde disponer que los costos por servicios arbitrales y otros incurridos con ocasión del presente arbitraje, debe ser asumidos por la parte demandada como parte vencida del presente arbitraje.

EN CONSECUENCIA, LA ÁRBITRO ÚNICA DECLARA FUNDADA LA TERCERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA Y EN CONSECUENCIA ORDENA A LA DEMANDA ASUMIR LAS COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE ARBITRAJE, DEBIENDO RESTITUIR A LA ENTIDAD LOS PAGOS EFECTUADOS QUE LE CORRESPONDÍAN POR CUENTA PROPIA Y POR SUBROGACIÓN.

VII. DE LA DECISIÓN

Que, en virtud de los considerandos precedentes, la Árbitro Única lauda declarando:

PRIMERO. - DECLARAR FUNDADA LA PRIMERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA Y EN CONSECUENCIA DEJAR SIN EFECTO LA CARTA NOTARIAL RECEPCIONADA POR LA ENTIDAD EN FECHAS 30 DE MARZO DE 2023, A TRAVÉS DE LA CUAL, EL CONSORCIO TUMI PERÚ S.R.L., RESUELVE EL CONTRATO N° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION.

SEGUNDO. – DECLARAR FUNDADA LA SEGUNDA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA Y EN CONSECUENCIA DEJAR SIN EFECTO LA CARTA NOTARIAL RECEPCIONADA POR LA ENTIDAD EN FECHAS 23 DE MARZO DE 2023, A TRAVÉS DE LA CUAL, EL CONSORCIO TUMI PERÚ S.R.L., EXIGE EL PAGO DE LAS PRESTACIONES ACCESORIAS CORRESPONDIENTES AL SEGUNDO Y TERCER SERVICIO DE MANTENIMIENTO PREVENTIVO, BAJO APERCIBIMIENTO DE RESOLVER EL CONTRATO N° 352-2017-GR-CAJ/PROREGION.

TERCERO. – DECLARAR FUNDADA LA TERCERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA Y EN CONSECUENCIA CORRESPONDE A LA DEMANDADA ASUMIR LAS COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE ARBITRAJE, DEBIENDO RESTITUIR A LA ENTIDAD DEMANDANTE LOS PAGOS EFECTUADOS POR SU CUENTA PROPIA Y POR SUBROGACIÓN.

CUARTO. – ENCARGAR a la secretaría arbitral que remita al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE copia del presente Laudo Arbitral. El presente laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes. En consecuencia, firmado, notifíquese para su cumplimiento con arreglo a lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje CEAR LATINOAMERICANO y el Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.



RAQUEL MERCEDES DÁVILA ROJAS
ÁRBITRO ÚNICA



CENTRO DE ARBITRAJE[®]
LATINOAMERICANO E
INVESTIGACIONES JURÍDICAS

CARGO DE RECEPCIÓN DE DOCUMENTOS

Mesa de Partes Virtual

Expediente: PA-0443-2023

Remitente: Raquel Mercedes Davila Rojas

Tipo de documento: LAUDO ARBITRAL

Fecha de presentación: 09/09/2024 19:31:10

Total de folios: 14



“CEAR LATINOAMERICANO, garantía de un arbitraje eficiente y transparente”

Expediente Arbitral Ad Hoc I075-2022

Acta de Instalación de la Árbitra Única de fecha 16 de enero de 2023

**RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE
DERECHO**

Demandante:

PROFONANPE (ANTES FONDO NACIONAL DEL AMBIENTE – FONAM).

En adelante, el PROFONAPE o, indistintamente, FONAM.

Vs.

Demandado:

UNIDAD EJECUTORA PROGRAMAS REGIONALES - PROREGION

En adelante, PROREGION o, indistintamente, la Entidad.

Árbitra Única:

Nidia Rosario Elías Espinoza

Lima, 13 de MAYO de 2024



RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Resolución N° 15

Lima, trece de mayo de dos mil veinticuatro.-

Puesto en despacho a la fecha.

CONSIDERANDO:

- 1) Que, con fecha 28 de noviembre de 2023, la Árbitra Única emitió el Laudo Arbitral de Derecho, mediante el cual se resolvió las controversias suscitadas entre PROFONANPE (en adelante, el Demandante) y PROREGION (en adelante, la Entidad).
- 2) Que, la Entidad formuló pedido contra el mencionado laudo solicitando la interpretación del Laudo Arbitral.
- 3) Que, la Árbitra Única emitió la Resolución N° 12, a través de la cual resolvió correr traslado al Demandante el pedido contra el laudo presentado por PROREGION, a fin de que, dentro del plazo de diez (10) días hábiles desde notificada con dicha Resolución cumpla con manifestar lo conveniente a su derecho.
- 4) Que, mediante Resolución N° 13, la Árbitra Única dejó constancia en autos que PROFONANPE ejerció su derecho a absolver el traslado conferido a través de la Resolución N° 12; asimismo, señaló que el pedido contra Laudo formulado por PROREGION se encontraba expedito para ser resuelto, con lo cual procedió a fijar en quince (15) días hábiles el plazo para ello.
- 5) Que, posteriormente, haciendo uso de la prórroga permitida por las reglas aplicables al presente arbitraje, la Árbitra Única emitió la Resolución N° 14, mediante la cual dispuso prorrogar en quince (15) días hábiles adicionales el

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

plazo para emitir pronunciamiento respecto del pedido contra laudo arbitral de derecho formulado por la Entidad.

- 6) Que, en ese sentido, de conformidad con el contador de días hábiles oficial del estado Peruano (<https://www.gob.pe/8283-calcular-dias-habiles-o-calendario>) **el plazo total de treinta (30) días hábiles** con los que cuenta la Ábitra Única para emitir pronunciamiento respecto del pedido contra laudo arbitral de derecho formulado por la Entidad, **vence el día lunes 13 de mayo del 2024:**

En 30 días hábiles a partir de **miércoles 27 de marzo de 2024**, será:

lunes 13 de mayo de 2024

Este cálculo omite los siguientes días feriados o no laborables:

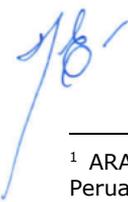
- **Viernes 29 Marzo:** Viernes Santo
- **Jueves 28 Marzo:** Jueves Santo
- **Miércoles 01 Mayo:** Día del Trabajo

- 7) Que, en ese sentido, de conformidad con lo señalado en el numeral 53. del Acta de Instalación de la Ábitra Única, corresponde que éste resuelva el pedido contra el Laudo Arbitral interpuesto, y, en consecuencia, emita pronunciamiento sobre el mismo.

- 8) Que, previo a iniciar el análisis del pedido formulado por PROREGION, la Ábitra Única considera pertinente delimitar el marco conceptual que será aplicable durante el desarrollo del análisis del recurso planteado.

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

- 9) Que, respecto al pedido de **interpretación**, el artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071, que regulad el Arbitraje, establece lo siguiente: “*b. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución*”.
- 10) Que, al respecto, ARAMBURÚ YZAGA señala: “*Contra el laudo arbitral también cabe interponer la solicitud de interpretación, la cual deberá ser resuelta por el propio Tribunal Arbitral. En la LGA, se le denominaba aclaración de laudo. Es importante precisar que si bien el nombre de la solicitud ha sido modificado el objeto de la misma se ha mantenido. Es pues, mediante la interpretación del laudo que la Árbitra Única puede despejar toda duda respecto a cómo éste debe entenderse. Al igual que en el caso de la corrección del laudo la interpretación no debe utilizarse para pretender discutir temas que ya fueron objeto de debate y resolución en cuanto al fondo del conflicto. Es decir, al igual que la rectificación, la interpretación no puede utilizarse como una apelación encubierta*”¹.
- 11) Que, en este sentido, la solicitud de interpretación no podrá buscar la alteración del contenido o fundamentos de la decisión de la Árbitra Única, ni tener, por ende, una naturaleza impugnatoria propia de los recursos o apelaciones; de lo contrario se lograría por la vía indirecta lo que no se puede por la vía directa, ya que el laudo en este caso es inapelable.
- 12) Que, asimismo, de acuerdo con la Ley de Arbitraje, lo único que procede aclarar o interpretar es la parte resolutive del laudo (parte decisoria) y, sólo como excepción, la parte considerativa en cuanto influya en ella.


¹ ARAMBURU YZAGA, Manuel Diego. En Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Tomo I, Instituto Peruano de Arbitraje, Lima, p. 664.

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

- 13) Que, por ello, la Árbitra Única sólo puede interpretar la parte decisoria de las resoluciones o, excepcionalmente, la parte considerativa en cuanto tenga que ser entendida para la ejecución adecuada de lo laudado. Atendiendo a ello, cualquier solicitud de “interpretación” de los fundamentos, de la evaluación de las pruebas o del razonamiento del laudo, encubriendo en realidad una pretensión impugnatoria, de naturaleza análoga a una apelación, resulta evidentemente improcedente, y como tal debe de ser desestimada.
- 14) Que, igualmente la Árbitra Única deja constancia que lo resuelto en el Laudo Arbitral emitido fue en consonancia directa de las pretensiones sometidas a su resolución, no estándole permitido pronunciarse por aspectos no sometidos a su consideración, o más allá de lo estrictamente solicitado, ello en atención a los Principios de *extra y ultra petita*, que conforman a su vez el Principio de Congruencia Procesal que se constituye en la exigencia derivada de la necesaria conformidad que ha de existir entre la sentencia y las pretensiones que constituyen el objeto del proceso.
- 15) Que, habiendo descrito brevemente los alcances teóricos del recurso presentado por PROREGION, corresponde a analizar la procedencia de éste en el presente caso.
- 16) Que, respecto al **pedido contra el Laudo Arbitral formulado por PROREGION**, se aprecia que el mismo se encuentra formulado de la siguiente manera:

PEDIDO DE INTERPRETACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL

Posición de PROREGIÓN



RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

PROREGIÓN solicita que aclare porqué se ha procedido a la disposición del oficio como medio probatorio y aclare cuál ha sido su finalidad en la decisión adoptada en el Laudo Arbitral, en relación del siguiente extremo:

En atención a todo lo expuesto, tenemos que en el presente caso ha existido un **acuerdo tácito de las partes de diferir la ejecución contractual** respaldado de las acciones, conductas, comportamientos y documentos emitidos por PROREGIÓN (Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE) y PROFONANPE que indican una comprensión mutua, reconocimiento y conformidad de la propuesta planteada por FONAM (ahora PROFONANPE) de postergar la verificación y emisión de VERs por al menos 3 años más.

En relación a ello, la Entidad solicita a la Árbitra Única *“el alcance de la falta de suscripción escrita de un acta de suspensión de plazo, más aún si el Ing. Álvaro López Landi, no fue quien recepcionó el correo del FONAM, de la supuesta propuesta de suspensión, pues este profesional en mención, recién asumió el cargo en el año 2019, más no 2018”*.

Asimismo, PROREGIÓN señala que el FONAM incumplió sus obligaciones contractuales dentro del plazo contractual a partir del día 8 de noviembre del 2018, por lo que, se podía resolver el contrato suscrito por la acumulación máxima de penalidad por mora.

Respecto de la Carta N° 302-2018-FONAM que hace llegar el Informe N° 01-2018-PAFE III-FONAM recomendando la postergación de la verificación y emisión de VERs en por lo menos dos o tres años, PROREGIÓN precisa que tal propuesta, que traería consigo la suspensión del plazo de ejecución contractual, no ha tenido respuesta por la Entidad, entendiéndose que no ha tenido aceptación, por lo que, el FONAM, debió cumplir con sus obligaciones contractuales pendientes, dentro de los plazos contractuales.

Además, PROREGIÓN señala que PROFONANPE en un intento desesperado indica que solicitó una ampliación de plazo, no obstante, PROREGIÓN advierte que si el FONAM consideraba que existía causal para solicitar una ampliación

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

de plazo debió acreditar no sólo el inicio del hecho generador del atraso, sino de la culminación o finalización del mismo y, una vez concluido recién solicitar una ampliación de plazo; sin embargo, ello no ha sucedido porque a través de la Carta N° 302-2018-FONAM no se solicitó ampliación de plazo.

Respecto a la notificación del Oficio N° 1064-2021-GR.CAJPROREGION/DE, PROREGIÓN precisa que no puede representar aceptación tácita de una postergación al cumplimiento de una obligación contractual del FONAM pues, para ello, debió existir una propuesta expresa del FONAM de suspender el plazo de ejecución contractual. Por tal motivo, PROREGIÓN no aceptó expresamente la suspensión del plazo de ejecución contractual debido que, para que aquello ocurra debe existir un documento expreso que acredite tal situación; sin embargo, el mismo no existe; y es por ello que, incluso, PROFONANPE ha seguido realizando actividades correspondientes a la prestación de su servicio, de forma posterior a la presentación de la Carta N° 302-2018-FONAM con coordinaciones sobre la comercialización de los bonos de carbono.

Por último, en cuanto al monto de penalidad por mora por el incumplimiento de la ejecución del Ítem C, este asciende a un total de S/ 4,320.00 Soles; por lo que, a partir de tal monto de penalización, PROREGIÓN procedió a realizar la resolución del Contrato de Consultoría N° 008-2012-GR.CAJ/PROREGION, la misma que fue notificada al PROFONAMPE, a través de la Carta Notarial N° 029-2022- GR.CAJ-PROREGION/DE con fecha 5 de julio del 2022 siendo válida y eficaz.

Posición del Demandante

Por su lado, PROFONAPE señala que PROREGION está solicitando un cambio en la decisión del fondo de la Árbitra Única respecto de la primera pretensión, que ha sido declarada fundada a favor de PROFONANPE y a través de la cual se

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

declara la invalidez y se deja sin efecto legal la resolución parcial del Contrato, que fuera resuelto por la acumulación del monto máximo de penalidad por mora imputable a PROFONANPE, según carta notarial de fecha 05 de julio del 2022.

Asimismo, PROFONANPE precisa que PROREGION reproduce los argumentos de fondo de su contestación y demás escritos presentados en autos, a través de los cuales considera que la resolución efectuada respecto del actual PROFONANPE (que absorbió a FONAM, original parte contratante) es válida, por configurarse la causal de acumulación máxima de penalidad por mora.

Es decir, PROFONANPE señala que PROREGION ha manifestado su desacuerdo sobre el fondo del análisis realizado por la Árbitra Única, en donde se ha estimado y valorado, en base a fundamentos de hecho y de derecho, que en el presente caso “ha existido un acuerdo tácito de las partes de diferir la ejecución contractual” respaldado por los propios actos y conductas de PROREGION.

- 17) Así las cosas, cabe resaltar que el pedido interpretación, no permite una nueva valoración de las pruebas aportadas, la reevaluación de las alegaciones y argumentos de las partes o la reevaluación de los fundamentos utilizados por la Árbitra Única para arribar a la solución de la controversia, ello en vista a que, de realizar nuevamente dichas ponderaciones, estaríamos ante un recurso de apelación contra el laudo, el mismo que por disposición de la Ley no puede ser atendido por la Árbitra Única, dado que el laudo arbitral es inapelable.
- 18) Consecuentemente, de advertirse que a través de la solicitud contra el laudo, se pretende un pedido de revisión o reconsideración de la evaluación de las pruebas o del razonamiento del Colegiado, estos deben de ser desestimados de plano.



RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

- 19) Que, habiendo delimitado la posición de ambas partes respecto del pedido contra el Laudo Arbitral formulado por la Entidad, corresponde a la Árbitra Única emitir pronunciamiento resolviendo el mismo.

Posición de la Árbitra Única

Respecto al pedido de interpretar el último párrafo de la página 23 del Laudo solicitando que se aclare porqué se ha procedido a la disposición del oficio como medio probatorio, aclare cuál ha sido su finalidad en la decisión adoptada en el Laudo Arbitral.

Que, respecto a la aclaración de porqué la Árbitra Única ha considerado el Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE de fecha 24 de noviembre del 2021 como medio probatorio, se debe precisar que, conforme se indicó en la página 9 y 10 del Laudo Arbitral, la Árbitra Única ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral.

Por tal motivo, el citado Oficio al ser ofrecido en calidad de medio probatorio y ser admitido mediante en segundo extremo resolutivo de la Resolución N° 6 de fecha 7 de julio de 2023, este ha sido válidamente valorado y considerado para el desarrollo del Laudo Arbitral.

Ahora bien, la finalidad del uso del Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE de fecha 24 de noviembre del 2021 en la decisión final adoptada en el Laudo Arbitral recae en el hecho de que, como se explicó claramente desde la página 19 hasta la página 23 del Laudo Arbitral, este Oficio evidencia el acuerdo tácito entre las partes para posponer la ejecución contractual por tres años, respaldado por las acciones y conductas de ambas partes, así como por la ausencia de objeción o acciones que demostraran desacuerdo por parte de PROREGIÓN.

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Habiéndose determinado porqué se ha utilizado el Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE y su finalidad, corresponde precisar que, de la revisión del escrito de pedido contra Laudo, este comprende argumentos idénticos a los contenidos en el escrito de contestación de demanda; por lo que, cualquier intento de variar el criterio expuesto por la Árbitra Única en el Laudo Arbitral podría ser considerado como una pretensión impugnatoria, similar a una apelación, lo cual no es el propósito del pedido de interpretación del laudo.

Al respecto, es necesario resaltar que el propósito del pedido de interpretación es aclarar aspectos ambiguos del laudo o interpretar ciertos términos o disposiciones de manera más clara. Sin embargo, si los argumentos presentados en el pedido de interpretación son esencialmente los mismos que se presentaron durante el arbitraje y ya fueron considerados por la Árbitra Única al emitir el laudo arbitral, se podría advertir que PROREGIÓN ha presentado el pedido de interpretación tratando de reabrir cuestiones que ya fueron analizadas y decididas en el Laudo Arbitral, lo cual estaría fuera del alcance del pedido de interpretación. Además, como se mencionó anteriormente, el pedido de interpretación no puede utilizarse como una oportunidad para reevaluar o cuestionar las pruebas o argumentos que ya fueron considerados en el arbitraje ni para discutir el criterio de un árbitro.

En ese sentido, el pedido de PROREGION en realidad busca *-de manera encubierta-* una reconsideración de las decisiones ya tomadas por la Árbitra Única en el Laudo Arbitral; sin embargo, es esencial recordar que el Laudo es el resultado de un proceso exhaustivo de análisis de pruebas, argumentos y consideraciones de ambas partes; por lo que, pedirle a la Árbitra Única que nuevamente evalúe y valore estos elementos y, además cambie su posición respecto a lo resuelto en el Laudo Arbitral, no resulta ser el propósito del pedido de interpretación del laudo.



RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

El pedido de interpretación del laudo está diseñado para abordar aspectos específicos del Laudo Arbitral que pueden requerir aclaración, sin embargo, no está destinado a servir como una segunda oportunidad para presentar argumentos ya discutidos durante el proceso arbitral o para cuestionar las decisiones ya tomadas por la Árbitra Única; en ese sentido, tratar de utilizar este pedido como medio para revisar o impugnar el laudo contradice el propósito y la naturaleza de dicho remedio.

Por lo tanto, el pedido contra el Laudo Arbitral presentado deviene en infundado puesto que, la normativa peruana establece claramente que los laudos arbitrales son definitivos, inapelables, tienen valor de cosa juzgada y son de cumplimiento obligatorio, lo cual refuerza la idea de que los pedidos contra Laudo Arbitral no pueden ser utilizados como medios para impugnar o revisar las decisiones de la Árbitra Única.

En consecuencia, corresponde a la Árbitra Única declarar **INFUNDADO** el pedido de interpretación del Laudo Arbitral de Derecho presentado por la Entidad.

- 20)** En este estado deberá tenerse en cuenta que mediante la presente Resolución se ha emitido pronunciamiento respecto al pedido frente al laudo formulado únicamente por PROREGIÓN; en ese sentido, de conformidad con el artículo 60° inciso 1) del Decreto Legislativo N° 1071, que establece que: *“las actuaciones arbitrales terminarán y la Árbitra Única cesará en sus funciones con el laudo por el que se resuelva definitivamente la controversia y, en su caso, con las rectificaciones, interpretaciones, integraciones y exclusiones del laudo”*, la Árbitra Única dispone declarar la terminación de las actuaciones del presente arbitraje y, en consecuencia, el cese de sus funciones.

Por lo que, **SE RESUELVE:**

RESOLUCIÓN QUE RESUELVE PEDIDO CONTRA LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el pedido de interpretación contra el Laudo Arbitral de Derecho emitido mediante Resolución N° 15, de fecha 28 de noviembre de 2023 deducido por el Unidad Ejecutora Programas Regionales – PROREGION.

SEGUNDO.- RATIFICAR el Laudo Arbitral de Derecho emitido por la Árbitra Única con fecha 28 de noviembre de 2023 en todos sus extremos, debiendo entenderse el mismo conforme a su redacción original.

TERCERO.- INDICAR a las partes que la presente Resolución forma parte integrante del Laudo Arbitral de Derecho de fecha 28 de noviembre de 2023.

CUARTO.- COMUNICAR a las partes que con la emisión de la presente Resolución se ha producido la terminación de las actuaciones arbitrales referidas al presente proceso arbitral, habiendo cesado las funciones de la Árbitra Única.

QUINTO.- NOTIFICAR la presente resolución a las partes conforme a ley.-

NIDIA ROSARIO ELÍAS ESPINOZA
Árbitra Única

Expediente Arbitral Ad Hoc 1075-2022

Acta de Instalación de la Árbitra Única de fecha 16 de enero de 2023

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

PROFONANPE (ANTES FONDO NACIONAL DEL AMBIENTE – FONAM)

En adelante, el PROFONANPE o, indistintamente, FONAM.

Vs.

Demandado:

Unidad Ejecutora Programas Regionales – PROREGION

En adelante, PROREGION o, indistintamente, la Entidad.

Árbitra Única:

Nidia Rosario Elías Espinoza

Lima, 28 de noviembre de 2023



Resolución N° 11

En Lima, a los 28 días del mes de noviembre de 2023, la Árbitra Única, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchado los argumentos sometidos a su consideración, y analizado las pretensiones planteadas en la Demanda Arbitral, la contestación de la misma y escritos posteriores, dicta el siguiente Laudo Arbitral en Derecho:

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

A través de la Cláusula Décimo Séptima del Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN suscrito por el Demandante y el Demandado de fecha 5 de septiembre de 2012, las partes pactaron el convenio arbitral de la siguiente manera:

"Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 175° y 177° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

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

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

 Como consecuencia de las controversias suscitadas entre las partes en relación al contrato en mención, PROFONANPE procedió a remitir la solicitud de inicio de arbitraje correspondiente a la Entidad, en aplicación del convenio antes señalado.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

A. ACTUACIONES PRELIMINARES DE LA ÁRBITRA ÚNICA

1. Con fecha 16 de enero de 2023, se llevó a cabo la Instalación de la Árbitra Única, la abogada Nidia Rosario Elías Espinoza, que se encargaría de resolver el presente arbitraje.
2. Que, mediante el Acta de Instalación de fecha 16 de enero de 2023, la Árbitra Única otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles a PROFONANPE para que presente su escrito de apersonamiento y delegación de facultades.
3. Que, mediante el escrito con sumilla "*Apersonamiento y presenta CARTA-PODER*" de fecha 23 de enero de 2023, el señor Antón Sebastián Willems Delanoy, representante legal de PROFONANPE delegó facultades de representación a favor de la letrada María Beatriz Parodi Luna y el señor Christian Renato Bueno Montaldo.
4. Que, a través de la **Resolución N° 1** de fecha 3 de marzo de 2023, la Árbitra Única tuvo presente la delegación de facultades de representación procesal efectuada por el representante legal de PROFONANPE y, además, tuvo por apersonados a los letrados: María Beatriz Parodi Luna y Christian Renato Bueno Montaldo, en calidad de apoderados de PROFONANPE.
5. Que, mediante el escrito con sumilla "*Demanda arbitral*" de fecha 10 de febrero de 2023, PROFONANPE, dentro del plazo conferido para tales efectos, cumplió con el mandato conferido mediante el Acta de Instalación y presentó su escrito de Demanda Arbitral, adjuntando los medios probatorios que según señala respaldarían su posición en el proceso.

46

6. Que, a través de la **Resolución N° 3** de fecha 3 de marzo de 2023, la Árbitra Única admitió a trámite la Demanda Arbitral presentada por PROFONANPE y tuvo por ofrecidos los medios probatorios presentados; en consecuencia, se corrió traslado la citada Demanda a la Entidad, a efectos que, dentro de un plazo de veinte (20) días hábiles, la conteste, y de considerarlo conveniente formule reconvencción.
7. Que, mediante el escrito con sumilla "*SE APERSONA-CONTESTA DEMANDA*" de fecha 30 de marzo de 2023, PROREGIÓN cumplió dentro del plazo otorgado, con presentar su escrito de Contestación de la Demanda Arbitral.
8. Que, a través de la **Resolución N° 4** de fecha 19 de abril de 2023, la Árbitra Única tuvo por contestada la Demanda Arbitral y admitió a trámite la Contestación de la Demanda Arbitral presentada por PROREGIÓN y tuvo por ofrecidos los medios probatorios presentados con conocimiento de la parte contraria.
9. Que, asimismo, a través de la citada Resolución, la Árbitra Única fijó los puntos controvertidos derivados de la Demanda Arbitral de fecha 10 de febrero de 2023 y su contestación presentada con fecha 30 de marzo de 2023, en los siguientes términos:
 - i. *Determinar si corresponde o no que la Árbitra Única declare la invalidez y/o deje sin efecto la resolución parcial del Contrato de Servicios de Consultoría para la Aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducirán-Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION suscrito con fecha 05 de septiembre del 2012, ejecutada por PROREGION mediante Carta Notarial N° 029-2022-GR.CAJ-PROREGION/DE, de fecha 05 de julio del 2022 (recibida en PROFONANPE con fecha 07 de julio del presente), por*

causal de incumplimiento de PROFONANPE de acumulación de monto máximo de penalidad por mora.

- ii. *En caso la pretensión a que se refiere el punto controvertido precedente sea estimado, determinar si corresponde o no que la Árbitra Única, declare la resolución parcial del Contrato de Servicios de Consultoría para la Aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducirán Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN, de fecha 05 de septiembre del 2012, por causal de caso fortuito o fuerza mayor, debido a la imposibilidad de PROFONANPE de continuar con las actividades pendientes derivadas del referido Contrato.*
 - iii. *En caso la pretensión a que se refiere el punto controvertido precedente sea estimado, determinar si corresponde o no que la Árbitra Única, ordene a PROREGIÓN efectuar la devolución de la Carta Fianza (de fiel cumplimiento) N° D193-02210207, emitida por el Banco de Crédito del Perú, por el importe de S/ 18,630.00, actualmente renovada por PROFONANPE y con vencimiento al 30 de junio del 2023.*
 - iv. *Determinar a quién y en qué proporción corresponde asumir el pago de los gastos arbitrales generados por la tramitación del presente proceso.*
10. Que, además, mediante la Resolución N° 4 se concedió a ambas partes, un plazo de cinco (5) días hábiles, a efectos de que expresen lo conveniente a su derecho, respecto a la fijación de los puntos controvertidos correspondientes al trámite de la Demanda Arbitral.
 11. Que, mediante el escrito con sumilla "APERSONAMIENTO. - PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS" de fecha 25 de abril de 2023, PROREGIÓN manifestó su conformidad con la fijación de los

puntos controvertidos efectuada por la Árbitra Única mediante la Resolución N° 4.

12. Que, del mismo modo, mediante el escrito con sumilla "*Absuelve traslado FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS*" de fecha 26 de abril de 2023, PROFONANPE manifestó su conformidad con la fijación de los puntos controvertidos efectuada por la Árbitra Única mediante la Resolución N° 4.
13. Que, a través de la **Resolución N° 6** de fecha 7 de julio de 2023, la Árbitra Única tuvo presente el escrito presentado por PROREGION con fecha 25 de abril de 2023; asimismo, tuvo presente el escrito presentado por PROFONANPE con fecha 26 de abril de 2023; además de ello, tuvo por admitidos los medios probatorios ofrecidos por PROFONANPE en su escrito de Demanda Arbitral con fecha 10 de febrero de 2023; así como los medios probatorios ofrecidos por el PROREGIÓN en su escrito de contestación de demanda con fecha 30 de marzo de 2023.
14. Que, a efectos de seguir con la tramitación del proceso arbitral, la Árbitra Única mediante la citada Resolución decretó el cierre de la etapa probatoria del trámite de las actuaciones arbitrales correspondientes a la Demanda Arbitral y les otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles a efectos de que presentaran por escrito sus alegatos y conclusiones. Al mismo tiempo, la Árbitra Única dispuso citar a las partes a una Audiencia de Informes Orales, la cual se programó para el lunes 24 de julio de 2023 a las 11:30 horas del día y de manera virtual.
15. Que, mediante el escrito con sumilla "*Alegatos Finales*" de fecha 20 de julio de 2023, PROFONANPE ejerció su derecho a presentar sus respectivos alegatos escritos.



16. Que, mediante el escrito con sumilla “*Presenta Alegatos Escritos*” de fecha 21 de julio de 2023, PROREGIÓN ejerció su derecho a presentar sus respectivos alegatos escritos.
17. Que, mediante el escrito con sumilla “*SOLICITA REPROGRAMACIÓN DE AUDIENCIA DE INFORMES ORALES DE FECHA 24 DE JULIO DEL 2023*” de 20 de julio de 2023, PROREGION solicitó se re programe la fecha de la referida Audiencia, sustentando su pedido en el hecho de que se tenía una audiencia programada con anterioridad para la misma fecha y hora, resultando imposible poder asistir en simultáneo a la Audiencia convocada mediante Resolución N° 6.
18. Que, en virtud de ello, a través de la **Resolución N° 7** de fecha 9 de agosto de 2023, la Árbitra Única reprogramó la Audiencia de Informes Orales convocada mediante Resolución N° 6 de fecha 7 de julio de 2023; en consecuencia, citó nuevamente a ambas partes a una Audiencia de Informes Orales, la misma que se llevaría a cabo el día viernes 1 de septiembre de 2023 a las 12:00 horas del día, de manera virtual, a través de la plataforma de videoconferencia electrónica Zoom.
19. En relación a ello, conforme se indicó en la Resolución N° 7, el día 1 de septiembre de 2023 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales convocada y, en ese mismo acto, la Árbitra Única, mediante la **Resolución N° 8**, tuvo presente el escrito de alegatos presentado por PROFONANPE para ser meritudo en la oportunidad correspondiente y hasta donde resulte de ley; asimismo, tuvo presente el escrito de alegatos presentado por PROREGION para ser meritudo en la oportunidad correspondiente y hasta donde resulte de ley.
20. Que, asimismo, durante la citada Audiencia, la Árbitra Única emitió la **Resolución N° 9**, a través de la cual declaró que las actuaciones arbitrales del



presente proceso se encuentran en estado de laudar; por lo que, se fijó en treinta (30) días hábiles el plazo para laudar respecto de la demanda arbitral interpuesta con fecha 10 de febrero de 2023.

21. Posteriormente, mediante Resolución N° 10 de fecha 11 de octubre del 2023, la Árbitra Única, en uso de la potestad prevista en el Acta de Instalación, dispuso prorrogar el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales; por lo que **el plazo total de sesenta (60) días hábiles, vence el martes 28 de noviembre del 2023.**

III. CONSIDERACIONES DE LA ÁRBITRA ÚNICA

A. CUESTIONES PRELIMINARES

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

- i.** La Árbitra Única se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes, habiendo sido designado por acuerdo a ley.
- ii.** Que en ningún momento se recusó a la Árbitra Única, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- iii.** Que el Demandante presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y se otorgó al Demandado plazo para presentar su contestación de demanda, por lo que, fueron debidamente emplazadas y ejercieron plenamente su derecho de defensa.
- iv.** Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante la Árbitra Única.

- v. De conformidad con las reglas establecidas mediante el Acta de Instalación, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitido en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de Ley o del Reglamento, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.

- vi. La Árbitra Única ha procedido a laudar dentro de los plazos establecidos en las reglas del proceso, los cuales fueron aceptados por las partes.

B. MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con los principios que revisten el presente proceso, corresponde a la Árbitra Única determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde a la Árbitra Única pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo con derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

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

contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

"(...) la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que la propuso y proporcionó".

La Árbitra Única deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que la Árbitra Única deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral haga referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio de la Árbitra Única, tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Adicionalmente debe precisarse que los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar la Árbitra Única, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados, por lo que, en ese sentido, la Árbitra Única considera que el análisis debe realizarse de acuerdo con la forma siguiente:

Estando a lo expuesto, corresponde que se proceda a analizar los puntos controvertidos:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE LA ÁRBITRA ÚNICA DECLARE LA INVALIDEZ Y/O DEJE SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN PARCIAL DEL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORÍA PARA LA APLICACIÓN DEL PAFE III A LOS BENEFICIOS DEL MERCADO VOLUNTARIO DE CARBONO POR LAS REDUCCIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO QUE SE REDUCIRÁN- CONTRATO N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION SUSCRITO CON FECHA 05 DE SEPTIEMBRE DEL 2012, EJECUTADA POR PROREGION MEDIANTE CARTA NOTARIAL N° 029-2022-GR.CAJ-PROREGION/DE, DE FECHA 05 DE JULIO DEL 2022 (RECIBIDA EN PROFONANPE CON FECHA 07 DE JULIO DEL PRESENTE), POR CAUSAL DE INCUMPLIMIENTO DE PROFONANPE DE ACUMULACIÓN DE MONTO MÁXIMO DE PENALIDAD POR MORA.

POSICIÓN DE PROFONANPE

PROFONANPE señala que, mediante la Carta N° 302-2018-FONAM de fecha 8 de noviembre de 2023, FONAM (ahora PROFONANPE) hizo llegar a PROREGIÓN el Informe N° 001-2018-PAFE III-FONAM solicitando la postergación de la verificación y emisión de VERs por lo menos en 2 o 3 años.

En relación a ello, PROFONANPE señala que la Ley de Contrataciones establece un plazo expreso para que la Entidad manifieste o no su aprobación a la solicitud de ampliación de plazo formulada, por lo que, si existe una falta de respuesta de la Entidad de manera expresa, se entiende (de manera automática) aprobada la solicitud de ampliación del plazo formulada.

PROFONANPE establece como prueba de la aprobación tácita de dicha ampliación de plazo el Oficio N° 1064-2021-GRCAJ-PROREGION/DE de fecha 24 de noviembre del 2021 emitido por PROREGIÓN, que hace referencia expresa a retomar actividades luego de haber transcurrido la ampliación de plazo de tres años. PROFONANPE precisa que, a través de dicho Oficio, la consultoría se encontraba

vigente por haberse ampliado el plazo del Contrato, de acuerdo a lo solicitado por FONAM.

En tal sentido, para PROFONANPE resulta contradictorio que PROREGIÓN haya resuelto el Contrato por acumular el monto máximo de la penalidad por mora contabilizando una penalidad desde el 8 de febrero del 2018, cuando es PROREGIÓN el que cursa un Oficio al entonces FONAM en noviembre del 2021 solicitando el reinicio de actividades, sin hacer mención en ningún momento a la existencia de retrasos imputables al consultor y, consecuentemente, penalidades.

Por tanto, al haberse producido la ampliación de plazo solicitada por FONAM (ahora PROFONANPE) mediante Carta N° 302-2018-FONAM de fecha 8 de noviembre del 2018 y, siendo que el sustento de dicha ampliación no obedece a causa imputable al actual PROFONANPE: (i) no procede considerar que se ha verificado un retraso imputable al entonces FONAM y, por ende, (ii) no procede la aplicación de penalidad por retraso que determina la acumulación del monto máximo de penalidad. En consecuencia, no resulta válida la resolución parcial por incumplimiento atribuible a PROFONANPE.

POSICIÓN DE PROREGIÓN

PROREGIÓN señala que el FONAM incumplió sus obligaciones contractuales dentro del plazo contractual a partir del día 8 de noviembre del 2018, por lo que, se podía resolver el contrato suscrito por la acumulación máxima de penalidad por mora.

Respecto de la Carta N° 302-2018-FONAM que hace llegar el Informe N° 01-2018-PAFE III-FONAM recomendando la postergación de la verificación y emisión de VERs en por lo menos 2 o tres años, PROREGIÓN precisa que tal propuesta, que traería consigo la suspensión del plazo de ejecución contractual, no ha tenido respuesta por la Entidad, entendiéndose que no ha tenido aceptación, por lo que, el FONAM, debió

cumplir con sus obligaciones contractuales pendientes, dentro de los plazos contractuales.

Además, PROREGIÓN señala que PROFONANPE en un intento desesperado indica que solicitó una ampliación de plazo, no obstante, PROREGIÓN advierte que si el FONAM consideraba que existía causal para solicitar una ampliación de plazo debió acreditar no sólo el inicio del hecho generador del atraso, sino de la culminación o finalización del mismo y, una vez concluido recién solicitar una ampliación de plazo; sin embargo, ello no ha sucedido porque a través de la Carta N° 302-2018-FONAM no se solicitó ampliación de plazo.

Respecto a la notificación del Oficio N° 1064-2021-GR.CAJPROREGION/DE, PROREGIÓN precisar que no puede representar aceptación tácita de una postergación al cumplimiento de una obligación contractual del FONAM pues, para ello, debió existir una propuesta expresa del FONAM de suspender el plazo de ejecución contractual. Por tal motivo, PROREGIÓN no aceptó expresamente la suspensión del plazo de ejecución contractual debido que, para que aquello ocurra debe existir un documento expreso que acredite tal situación; sin embargo, el mismo no existe; y es por ello por lo que, incluso, PROFONANPE ha seguido realizando actividades correspondientes a la prestación de su servicio, de forma posterior a la presentación de la Carta N° 302-2018-FONAM con coordinaciones sobre la comercialización de los bonos de carbono.

Por último, en cuanto al monto de penalidad por mora por el incumplimiento de la ejecución del Ítem C, este asciende a un total de S/ 4,320.00 Soles; por lo que, a partir de tal monto de penalización, PROREGIÓN procedió a realizar la resolución del Contrato de Consultoría N° 008-2012-GR.CAJ/PROREGION, la misma que fue notificada al PROFONAMPE, a través de la Carta Notarial N° 029-2022- GR.CAJ-PROREGION/DE con fecha 5 de julio del 2022 siendo válida y eficaz.

POSICIÓN DE LA ÁRBITRA ÚNICA

En atención a lo expuesto por ambas partes, la Árbitra Única estima pertinente, antes de realizar el análisis de lo que es materia de controversia en el presente extremo, determinar el marco conceptual que nos permitirá resolver la presente controversia.

En palabras del doctor De La Puente y Lavalle¹, la resolución del contrato se debe entender de la siguiente manera: *“(...) la resolución deja sin efecto la relación jurídica patrimonial, la convierte en ineficaz, de tal manera que ella deja de ligar a las partes en el sentido que ya no subsiste el deber de cumplir las obligaciones que la constituyen ni, consecuentemente, ejecutar las respectivas prestaciones”.*

Por su parte, García de Enterría² señala que la resolución del contrato *“(...) es una forma de extinción anticipada del contrato actuada facultativamente por una de las partes, cuya función consiste en salvaguardar su interés contractual como defensa frente al riesgo de que quede frustrado por la conducta de la otra parte”.*

Entonces, estando al marco conceptual antes señalado, corresponde ahora verificar los requisitos de forma y fondo que requiere la normativa aplicable al caso, a fin de determinar si en efecto la resolución de contrato practicada por PROREGION ha sido válidamente efectuada.

Así, de los medios probatorios que obran en el expediente arbitral, se tiene que PROREGION procedió a resolver el Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN suscrito con fecha 5 de septiembre del 2012 mediante la Carta Notarial N° 029-2022- GR.CAJ-PROREGIÓN/DE de fecha 5 de julio de 2022, recibida por PROFONANPE el día 7 de julio de 2022.


¹ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. *El contrato en general - Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil, Tomo I*, Lima: Palestra Editores S.R.L., 2001, pág. 455.

² GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Curso de Derecho Administrativo I*, reimpresión 2001, Madrid: Civitas, 2001, Pág. 750.

En ese sentido, corresponde verificar si la Carta que resuelve el Contrato practicada por PROREGION tiene validez y plena vigencia realizando un análisis formal y material de la resolución del Contrato.

Habiendo hecho la precisión antes efectuada, tenemos que, de acuerdo con el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (aprobado mediante DS. N° 184-2008-EF), el procedimiento para resolver un contrato es el 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 resolverá 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.

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”

Estando a lo dispuesto en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, corresponde ahora verificar si se ha cumplido con el procedimiento establecido en dicho dispositivo (aspecto formal).

De acuerdo con el artículo 169° del Reglamento, se establece que:

*“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.**” (énfasis agregado)*

En ese sentido, de autos se tiene que con fecha 05 de julio de 2022 (notificada el 07 de julio del 2022), PROREGIÓN, mediante Carta Notarial N° 029-2022-GR.CAJ-PROREGION/DE informó a PROFONANPE que había incurrido en la acumulación máxima de penalidad por mora (ITEM C) la misma que asciende a la suma de S/ 4,320.00, motivo por el cual había decidido resolver parcialmente el Contrato, conforme se aprecia a continuación:

ANEXO 7

 GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA
UNIDAD DE PROGRAMAS REGIONALES
PROREGION
DIRECCION EJECUTIVA
ASOCIADO DE FORTALECIMIENTO DE LA SOBERANIA NACIONAL

CARTA NOTARIAL N° 007-2022-GR.CAJ-PROREGION DE

SEÑOR:
ANTON WILLEMS DELANDY
DIRECTOR EJECUTIVO
AV. PARQUE GONZALES PRADA N° 396 Magdalena del Mar, Lima, Lima



ASUNTO: POR NUESTRA PARTE, RESOLVEMOS PARCIALMENTE EL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION, POR LA CAUSAL CONTENIDA EN EL INC. 2 DEL ARTICULO 168 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, EN LA CUAL INCURRIÓ VUESTRA REPRESENTADA, RESOLUCIÓN CONTRACTUAL QUE REALIZAMOS, CUMPLIENDO ESTRICTAMENTE EL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 168 DEL INDICADO REGLAMENTO.

REFERENCIA:

- CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORÍA PARA LA APLICACIÓN DEL PAFE III A LOS BENEFICIOS DEL MERCADO VOLUNTARIO DE CARBONO POR LAS REDUCCIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO QUE SE REDUCIRÁN N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION.
- OFICIO N° 178-2022-GR.CAJ/PROREGION/ODL, QUE ANEXA EL INFORME LEGAL N° 63-2022-GR.CAJ-PROREGION/ODL, de fecha 10.05.2022.
- OFICIO N° 032-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI, de fecha 15.06.2022, QUE ANEXA EL INFORME N° 12-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU.

Mediante la presente me dirijo a Ud., con la finalidad de comunicarle la Resolución Parcial del 'Contrato de Servicios de Consultoría para la aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se Reducirán N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION' toda vez que vuestra representada ha incumplido con sus obligaciones derivadas del ítem C del mencionado contrato, en los plazos pactados contractualmente, y que consistían en el 'asesoramiento en la validación y comercialización de VERS'; y por ende, vuestra representada ha incurrido en la acumulación máxima de penalidad por mora (ÍTEM C), la misma que asciende la suma de S/ 4.320.00 Soles (CUATRO MIL TRESCIENTOS VEINTE CON 00/100 SOLES); y frente a ello, esta entidad, a través de la presente, ha decidido, resolver parcialmente el contrato de la referencia a), sustentando la indicada resolución contractual, en la causal contenida en el Inc 2 del artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que regula lo siguiente:

Artículo 168. Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que el contratista

ESTE DOCUMENTO NO HA SIDO REDACTADO EN LA NOTARIA

Jr. C.E Rodríguez Urrunaga N° 261- Urb. La Alameda- Cajamarca


Profonampe RECEPCION
17 JUL 2022
RECIBIDO

Entonces, estando a lo antes señalado, tenemos que, en el presente caso, PROREGIÓN podría haber cumplido con todas las formalidades que el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado impone en el marco de la resolución contractual.

Sin embargo, corresponde ahora realizar un análisis de **fondo** de la Resolución parcial del Contrato efectuada por PROREGIÓN.

Como bien se ha mencionado, PROREGIÓN resolvió el Contrato debido a que PROFONANPE habría incurrido en la acumulación de máxima de penalidad por mora (ÍTEM C). No obstante, ello de autos se tiene que PROFONANPE cuestiona dicha

penalidad en la medida que PROREGIÓN habría aceptado una ampliación de plazo del Contrato.

Es aquí donde recae el quid de la cuestión, PROFONANPE menciona, por su lado, que mediante la Carta N° 302-2018-FONAM que adjunta el Informe N° 001-2018-PAFE III-FONAM, FONAM (ahora PROFONANPE) recomendó postergar la verificación y emisión e VERs en por lo menos 2 o 3 años más debido a los precios bajos de los VERs y, por otro lado, la Entidad señala que dicha propuesta no tuvo respuesta ni aceptación, por lo que, correspondía que FONAM cumpla sus obligaciones contractuales dentro de los plazos establecidos.

De la revisión del expediente arbitral, la Árbitra Única aprecia que mediante la Carta N° 302-2018-FONAM de fecha 8 de noviembre de 2018, la Directora Ejecutiva del FONAM, la señora Julia Justo Soto remite el Informe N° 001-2018-PAFE III-FONAM dirigido al Director Ejecutivo de PROREGION, el señor Alberto Flores Barrios, conforme se aprecia:


Fondo Nacional del Ambiente - Perú

Carta N° 302- 2018 – FONAM
Lima, 8 de noviembre del 2018

Señor
Lic. Alberto Flores Barrios
Director Ejecutivo
PROREGION - Gobierno Regional de Cajamarca
Jr. La Justicia N° 172 – Urbanización La Alameda H-20 Cajamarca-Cajamarca
Presente.

Es un gusto saludarlo a través de la presente para hacerle llegar el Informe adjunto N° 001-2018- PAFE III –FONAM sobre el Proceso de verificación y comercialización de la reducción de emisiones verificadas (VERs, por sus siglas en inglés) del Programa de Ampliación de la Frontera Eléctrica Fase III -PAFE III.

Atentamente,


Julia Justo Soto
Directora Ejecutiva
Fondo Nacional del Ambiente


FONAM
Fondo Nacional del Ambiente - Perú

INFORME N° 01-2018- PAFE III - FONAM

A : Julia Justo Soto
Directora Ejecutiva del Fondo Nacional del Ambiente

De : Liseth Malpica Quispe
Coordinadora del Área de Energía y Cambio Climático

Asunto : Proceso de verificación y comercialización de la reducción de emisiones verificadas (VERs, por sus siglas en inglés) del Programa de Ampliación de la Frontera Eléctrica Fase III -PAFE III

Referencia: Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION

Fecha: 23 de octubre del 2018

I. ANTECEDENTES

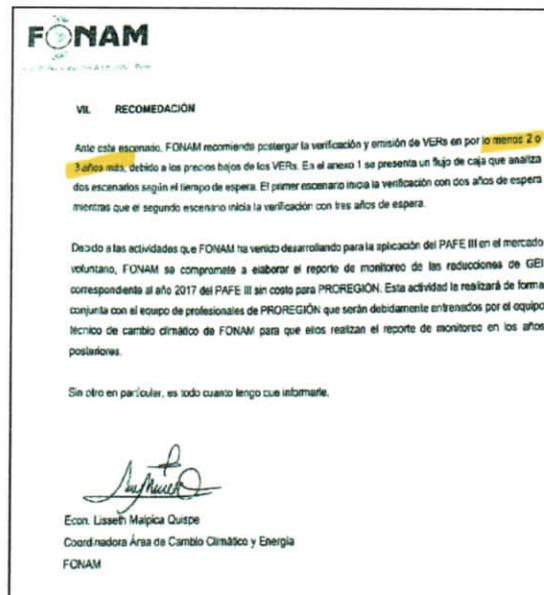
Con fecha 5 de Setiembre del 2012 se suscribió el Contrato de Servicios de Consultoría N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION, entre el Fondo Nacional del Ambiente – FONAM y la Unidad Ejecutora Programas Regionales – PROREGION del Gobierno Regional de Cajamarca para la Aplicación de PAFE III a los beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducirán.

A través de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 044-2014- GR.CAJ/PROREGION se aprueba el presupuesto adicional de S/ 20,000.00 (Veinte mil con 00/100 Nuevos Soles) para realizar los informes técnicos complementarios para la validación del PAFE III dentro del ciclo del mercado de carbono de acuerdo al detalle de la figura 1 (Adenda N°1).

Según carta N°437-2015-FONAM del 29 de octubre del 2015 y recibida por PROREGION el 3 de noviembre del 2015 se hace entrega de los documentos adicionales en el marco de la adenda mencionada trazando así el proceso de validación e iniciando del proceso de registro del PAFE III en la plataforma del Verified Carbon Estándar (VCS) del Mercado Voluntario de Carbono.

Con fecha 21 de enero del 2016 el Proyecto del PAFE III fue registrado exitosamente en la plataforma del

En el apartado “RECOMENDACIONES” del citado Informe (página 11) se aprecia que el FONAM recomienda postergar la verificación y emisión de VERs en por lo menos **2 o 3 años más**, debido a los precios bajos de los VERs. Además, se advierte que en el anexo 1 del Informe, FONAM presenta un flujo de caja que analiza dos escenarios según el tiempo de espera. El primer escenario inicia la verificación con dos años de espera, mientras que el segundo escenario inicia la verificación con tres años de espera.



Es así como, del mencionado apartado se puede apreciar que, el FONAM (ahora PROFONANPE) sugiere postergar la verificación y emisión de VERs por al menos 2 o 3 años más, citando los bajos precios de los VERs como la razón para esta recomendación.

Hasta aquí, ambas partes se encuentran de acuerdo en el desarrollo de los hechos, no obstante, de la revisión del expediente, se advierte que la controversia surge por el contenido del **Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE** con fecha 24 de noviembre de 2021 emitido por PROREGION, con asunto “Continuación en la Comercialización de las Emisiones Reducidas”, dirigido hacia PROFONANPE, casi **3 años** después de presentada la Carta N° 302-2018-FONAM (que adjunta el Informe N° 001-2018-PAFE III-FONAM) de fecha 8 de noviembre de 2018.

A través de citado Oficio, el Director Ejecutivo de PROREGION, el señor Álvaro Rómulo Lopez Landi indicó lo siguiente:

“El 08 de noviembre del 2018 el FONAM con CARTA N° 302-2018- FONAM, nos remite el INFORME N°001-2018-PAFE III-FONAM, mediante el cual recomienda en el título V postergar la verificación y emisión de VERs por lo menos dos o tres años más, debido a los precios bajos de los mismos Al haber transcurrido ya tres años según lo señala el informe N°001-2018, solicitamos a su Dirección Ejecutiva retomar las acciones que fueran necesarias a fin de dar estricto cumplimiento a lo estipulado en la cláusula segunda del contrato referenciado.

Asimismo, que por Decreto de Urgencia N°022-2020 (sexta disposición complementaria) e FONAM se fusiona bajo la modalidad de absorción al PROFONANPE entendiéndose que este último asume toda gestión del FONAM” (énfasis agregado)

 **GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA**
U. E. DE PROGRAMAS REGIONALES – PROREGION
DIRECCIÓN EJECUTIVA 

Año del Bicentenario de Perú: 200 años de Independencia

Cajamarca, 24 de noviembre de 2021.

OFICIO N° 1034-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE
Señor:
Anton Sebastián Wilens Delanoj
Director Ejecutivo – PROFONANPE
LIMA.-

ASUNTO: Continuación en la Comercialización de las Emisiones Reducidas Verificadas –PAFE III
REF : Contrato de Servicios de Consultoría N°08-2012- GR.CAJ/PROREGION.

Es grato dirigirme a usted a fin de expresarle nuestro cordial saludo y a la vez comunicarle que, la Unidad Ejecutora de Programas Regionales –PROREGION y el Fondo Nacional del Ambiente – FONAM, con fecha 05 de setiembre de 2012 suscribieron el contrato de la referencia para prestación de “Servicios de consultoría para la aplicación del PAFE III a los beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las reducciones de gases de efecto invernadero que se reducirán”, estipulándose que se debían realizar las siguientes tareas:

- I. Difusión del proyecto: “Ampliación de la Frontera Eléctrica PAFE III Cajamarca” a las comunidades ubicadas en el área de influencia del proyecto.
- II. Evaluación Standard dentro del Mercado Voluntario.
- III. Elaborar el estudio de Carbono del PAFE III.
- IV. Asesoramiento en el proceso de certificación del Proyecto: “Ampliación de la Frontera Eléctrica PAFE III - Cajamarca”.
- V. Asesoramiento en la Comercialización de las Emisiones Reducidas Verificadas (VER)

A la fecha se han realizado las actividades I, II, III y IV, la V aún no ha sido realizada.

El 08 de noviembre del 2018 el FONAM con CARTA N°302-2018- FONAM, nos remite el INFORME N°001-2018-PAFE III-FONAM, mediante el cual recomienda en el título V postergar la verificación y emisión de VERs por lo menos dos o tres años más, debido a los precios bajos de los mismos.

Al haber transcurrido ya tres años según lo señala el informe N°001-2018, solicitamos a su Dirección Ejecutiva retomar las acciones que fueran necesarias a fin de dar estricto cumplimiento a lo estipulado en la cláusula segunda del contrato referenciado.

Asimismo, que por Decreto de Urgencia N°022-2020 (sexta disposición complementaria) el FONAM se fusiona bajo la modalidad de absorción al PROFONANPE entendiéndose que este último asume toda gestión del FONAM.

Esperando la atención que merezca el presente, me suscribo de usted

Atentamente,

C.º
Ante
UOI
PRV/agr


Ing. Álvaro Rómulo López Landi
C.I.P. N° 94319

Jr. C.E. Rodríguez Urinango N° 261 - Urb. Los Andes Ejecutoria
PROREGION Teléfono: (076) 637200

Conforme puede apreciarse, el Director Ejecutivo de PROREGIÓN hizo énfasis en que habían transcurrido los 3 años señalados en el Informe N° 001-2018 (remitido por FONAM 3 años antes), por lo que, solicitaron a la Dirección Ejecutiva de PROFONANPE **retomar las acciones** que fueran necesarias a fin de dar estricto cumplimiento a lo estipulado en la cláusula segunda del Contrato, con lo cual se puede concluir con meridiana claridad que PROREGIÓN estuvo de acuerdo con postergar la verificación y emisión de VERs por 3 años conforme se indicaba en el Informe N° 001-2018, ello aún más cuando el citado Oficio fue remitido después de **3 años y 16 días**; es decir, PROREGIÓN esperó cuidadosamente que transcurran 3 años para solicitar que se continúen las acciones, validando y autorizando así la postergación de las acciones contractuales solicitadas en un principio.

En tal sentido, más que haya existido *-o no-* una “solicitud de ampliación de plazo”, la Árbitra Única advierte que en el presente caso ha existido un **ACUERDO y consentimiento tácito de las partes de diferir la ejecución contractual hasta 3 años después** debido a que existe un Informe/Solicitud de PROFONANPE que planteó la propuesta de aplazar la ejecución contractual y un Oficio de PROREGIÓN que demuestra la aceptación que hubo de la misma.

El acuerdo tácito implica una comprensión mutua entre las partes expresada a través de acciones y conductas que resultan concluyentes, es decir, que sugieren inequívocamente la existencia de un acuerdo o consentimiento mutuo, incluso en ausencia de una manifestación verbal o escrita. La manifestación de voluntad, de acuerdo con el artículo 141 del Código Civil, puede ser tanto expresa como tácita, cuando la voluntad es tácita se deduce de manera clara e indubitable a partir de actitudes o comportamientos consistentes a lo largo del tiempo.

Como quiera que la manifestación de la voluntad puede ser expresa o tácita, se advierte que aquí ha existido manifestación **tácita** de ambas partes para aceptar y ratificar el acto jurídico (resultante del acuerdo de las partes) indicado en el Informe

N° 01-2018-PAFE III-FONAM, esto es, postergar la verificación y emisión de VERs por 3 años.

Dicho acuerdo se demuestra, por un lado, con la propuesta de FONAM (ahora PROFONANPE), plasmada en el Informe N° 01-2018-PAFE III-FONAM, de postergar la verificación y emisión de VERs por al menos 2 o 3 años más respaldada por razones económicas y de mercado y, por otro lado, con la respuesta de PROREGIÓN remitida mediante el Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGIÓN/DE, que demuestra que existió una aceptación a la propuesta de FONAM. Ello en la medida que, PROREGIÓN, habiendo transcurrido los 3 años indicados en la propuesta, pidió que se **retomen** las acciones.

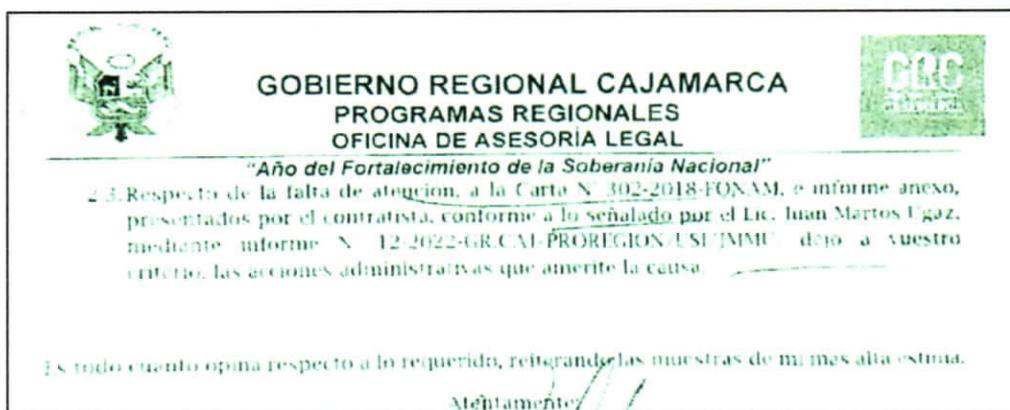
En el citado Informe se indica expresamente lo siguiente: “Al haber transcurrido ya tres años según lo señala el Informe N° 001-2018 solicitamos (...) retomar las acciones que fueran necesarias a fin de dar estricto cumplimiento a lo estipulado en la cláusula segunda del contrato”, lo cual fortalece la noción de que ha existido un acuerdo tácito de ambas partes y la intención mutua de suspender temporalmente la ejecución contractual.

El 08 de noviembre del 2018 el FONAM con CARTA N°302-2018- FONAM, nos remite el INFORME N°001-2018-PAFE III-FONAM, mediante el cual recomienda en el título V *postergar* la verificación y emisión de VERs por lo menos dos o tres años más, debido a los precios bajos de los mismos

Al haber transcurrido ya tres años según lo señala el informe N°001-2018, solicitamos a su Dirección Ejecutiva retomar las acciones que fueran necesarias a fin de dar estricto cumplimiento a lo estipulado en la cláusula segunda del contrato referenciado.

Además, tenemos que PROREGIÓN desde que recibió el Informe N° 01-2018-PAFE III-FONAM no manifestó objeción o realizó acciones que demuestren su desacuerdo o rechazo a la propuesta de postergar la verificación y emisión de VERs por al menos 2 o 3 años más; por lo que, la ausencia de una comunicación formal que discrepe la propuesta sugiere un asentimiento y reconocimiento implícito y consensuado de la misma por ambas partes, lo cual es compartido con meridiana claridad por la

Oficina de Asesoría Legal del propio PROREGIÓN en el Informe Legal N° 63-2022-GR-CAJ-PROREGIÓN/OLA/NPGM, en donde se recomienda tomar las acciones administrativas que se ameriten debido a la falta de atención de la Carta N° 302-2018-FONAM e Informe N° 01-2018-PAFE III-FONAM



Asimismo, se debe tener presente que las partes han coordinado otras actividades durante el período de suspensión, esto puede interpretarse como una aceptación tácita de la suspensión temporal pues, aun cuando ambas partes han tenido una comunicación fluida, PROREGIÓN no ha realizado acciones para exigir el cumplimiento de la obligación contractual, no ha exigido que se continúen las actividades y mucho menos ha negado la propuesta o manifestado una oposición activa a la misma, lo cual respalda la idea de que ha existido un reconocimiento y consenso mutuo para la suspensión de la ejecución contractual; es decir, una aceptación tácita de la suspensión acordada.

En atención a todo lo expuesto, tenemos que en el presente caso ha existido un **acuerdo tácito de las partes de diferir la ejecución contractual** respaldado de las acciones, conductas, comportamientos y documentos emitidos por PROREGIÓN (Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE) y PROFONANPE que indican una comprensión mutua, reconocimiento y conformidad de la propuesta planteada por FONAM (ahora PROFONANPE) de postergar la verificación y emisión de VERs por al menos 3 años más.

Caso Arbitral: PROFONANPE vs. Unidad Ejecutora Programas Regionales – PROREGION
Contrato N° 08-2012- GR.CAJ/PROREGION
Expediente Arbitral N° 1075-2022
LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Ahora bien, corresponde analizar la causal de la Resolución parcial de Contrato practicada por PROREGIÓN.

Mediante la Carta Notarial N° 029-2022-GR.CAJ-PROREGION/DE de fecha 5 de julio del 2022, PROREGIÓN resolvió parcialmente el Contrato debido a que PROFONANPE había incurrido en la acumulación de máxima de penalidad por mora (ITEM C), la misma que asciende a S/ 4,320.00 (Cuatro Mil Trescientos Veinte con 00/100 soles).

<p align="center">GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA UNIDAD DE PROGRAMAS REGIONALES PROREGION DIRECCIÓN EJECUTIVA ASISTENTE DE FORTALECIMIENTO DE LA SOBRESISTENCIA NACIONAL</p> <p align="center">CARTA NOTARIAL N° 029-2022-GR.CAJ-PROREGION/DE</p> <p>SEÑOR ANTONIO WILLEMS DELANOV DIRECTOR EJECUTIVO Av. Francisco GONZALEZ PRADA N° 396 Magdalena del Mar, Lima, Lima</p> <p>ASUNTO: POR NUESTRA PARTE RESOLVIMOS PARCIALMENTE EL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORÍA N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION POR LA CAUSAL CONTENIDA EN EL INC. 3 DEL ARTICULO 156 DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO, EN LA CUAL REQUERIMOS VUESTRA REPRESENTADA, RESOLUCIÓN CONTRACTUAL, QUE REALIZAMOS CUMPLIENDO Estrictamente EL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN EL ARTICULO 166 DEL INDICADO REGLAMENTO.</p> <p>REFERENCIA:</p> <p>a) CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORÍA PARA LA APLICACIÓN DEL PAFE III A LOS BENEFICIOS DEL MERCADO VOLUNTARIO DE CARBONO POR LAS REDUCCIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO QUE SE REDUCIRÁN N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION. b) OFICIO N° 178-2022-GR.CAJ/PROREGIONAL, QUE ANEXA EL INFORME LEGAL N° 63-2022-GR.CAJ-PROREGIONAL, de fecha 10.04.2022. c) OFICIO N° 032-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI, de fecha 15.06.2022, QUE ANEXA EL INFORME N° 12-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU.</p> <p>Mediante la presente me dirijo a Ud., con la finalidad de comunicarle la Resolución Parcial del Contrato de Servicios de Consultoría para la aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se Reducirán N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION, toda vez que vuestra representada ha incumplido con sus obligaciones derivadas del ítem C del mencionado contrato, en los plazos pactados contractualmente, y que constan en el asesoramiento en la verificación y comercialización de VERs, y por ende vuestra representada ha incurrido en la acumulación máxima de penalidad por mora (ITEM C), la misma que asciende a la suma de S/ 4,320.00 Soles (CUATRO MIL TRESCIENTOS VEINTE CON 00/100 SOLES); y frente a ello, esta entidad a través de la presente, ha decidido, resolver parcialmente el contrato de la referencia al sustentar la procedida resolución contractual, en la causal contenida en el ítem 3 del artículo 166 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que regula lo siguiente:</p> <p>Artículo 156.- Causales de resolución por incumplimiento La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 42 de la Ley, en los casos en que el contratista</p> <p align="right">Jr. C.E. Rodríguez Urinaga N° 261- Urb. La Alameda- Cajamarca</p>	<p align="center">GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA PROGRAMAS REGIONALES OFICINA DE ASESORIA LEGAL Año del Fortalecimiento de la Sobresistencia Nacional INFORME LEGAL N° 63-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU</p> <p>ASUNTO: EMITE OPINIÓN LEGAL, CONFORME A LO REQUERIDO POR LA DIRECCIÓN EJECUTIVA, MEDIANTE PROVEDO CONTENIDO EN EL OFICIO N° 032-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI.</p> <p>REFERENCIA: a) OFICIO N° 032-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI b) INFORME N° 12-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU c) INFORME ESPECIAL N° 01-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU d) CONTRATO DE CONSULTORÍA N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION e) INFORME LEGAL N° 17-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU f) INFORME N° 02-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU</p> <p>UCHU, Cajamarca, 01 de julio del 2022.</p> <p>En esta oportunidad, nos permitimos, a través de la emisión de la opinión legal, solicitar lo requerido por la Dirección Ejecutiva a mediante proveído, a fin de disminuir la conflictividad en la resolución del Contrato de Consultoría N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION.</p> <p>I. ANTECEDENTES</p> <p>1.- Con fecha 07.09.2012, se suscribió el Contrato de Consultoría N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION, cuyo objeto de contratación es el servicio de consultoría para la aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado del Voluntario de Carbono por las reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducen, al Fondo Nacional del Ambiente - FONAM.</p> <p>2.- Mediante Informe N° 02-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU, remitiendo mediante Oficio N° 011-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI, de fecha 04 de marzo del 2022, la Unidad de Sostenibilidad y la inversión, como área usuaria, se envía lo siguiente:</p> <p>II. ANALISIS</p> <p>El Gobierno Regional de Cajamarca contrata asesoría profesional para el desarrollo del proyecto y por el FONAM, desde la preparación de la descripción del proyecto, consulta a los interesados locales, la validación del proyecto por una Unidad de validación/verificación (UV), la inscripción del proyecto en el estándar VCS, la supervisión, el control, dando lugar a la emisión y comercialización de los Unidades de Carbono Verificado (UCV), además de los demás de los demás servicios contratados para su tratamiento en el desarrollo del proyecto.</p> <p>El Plan de monitoreo necesario para la validación anual de los estándares del año 2018 se encargó mediante contrato al FONAM, comprobándose que se recuperaría 2361 toneladas de dióxido de carbono equivalente (CO2e), que por el rubro bajo de estas bases se recomendó proponer la venta de 2 a 3 lotes, que a la fecha no se cumplieron.</p> <p align="right">Jr. C.E. Rodríguez Urinaga N° 261- Urb. La Alameda- Cajamarca</p>
---	--

... que, mediante Carta N° 302-2018-FONAM, hace llegar el Informe N° 01-2018-PAE III FONAM recomendando la postergación de la verificación y emisión de VERs en por lo menos 2 o tres años, sin embargo, tal propuesta, que traería consigo la suspensión del plazo de ejecución contractual, conforme a lo mencionado por la Unidad de Sostenibilidad, no ha tenido respuesta por la Entidad, entendiéndose que no ha tenido aceptación; consiguientemente, el FONAM, debió cumplir con sus obligaciones contractuales pendientes, dentro de los plazos contractuales.

En este entendido, la Unidad de Sostenibilidad, realizó el cálculo de penalidad, a partir del día 08 de noviembre del 2018, hasta el 24 de febrero del 2021, explicándolo a partir del informe Especial N° 01-2022-GR.CAJ/PROREGION/USI/JMMU. Veamos:

La penalidad diaria es de S/34.17, iniciando el 08 de noviembre del 2018 hasta la fecha de la suscripción del FONAM por el PROFONANPE, 24 de febrero del 2021, según contrato la penalidad máxima aplicable debería ser de S/ 4320.00 correspondiente al ítem C.

Que la entidad absorbente del Fondo Nacional del Ambiente - FONAM, que según sostenimiento es el Fondo de Promoción de las Áreas Naturales Protegidas del Perú - PROFONANPE, nos sugiera otra entidad que nos asesore con las acciones del ítem C del contrato materia de presente informe.

Handwritten signature/initials in blue ink.

Conforme se aprecia, en la citada Carta Notarial se adjuntó el Informe Legal N° 063-2022-GR-CAJ/PROREGION/USI de fecha 15 de junio de 2022, a través del cual se precisa que se realizó el cálculo de penalidad a partir del día **8 de noviembre de 2018 hasta el 24 de febrero de 2021**, es decir, desde el día que se remitió la Carta N° 302-2018-FONAM que adjunta el Informe N° 001-2018-PAFE III-FONAM (donde se recomienda postergar la verificación y emisión e VERs en por lo menos 2 o 3 años) hasta el día 24 de febrero de 2021 (1 año y 4 meses antes de que se resuelva el Contrato - 7 de julio de 2022), con lo cual **dicho periodo no resulta penalizable** debido a que, como se ha desarrollado previamente, existió un acuerdo tácito de ambas partes de diferir la ejecución contractual (desde el 08 de noviembre del 2018 que se remitió la Carta N° 302-2018-FONAM hasta la remisión del Oficio N° 1064-2021-GR-CAJ-PROREGION/DE, el 24 de noviembre de 2021), dentro del cual se encuentra el periodo que PROREGION pretende penalizar (8.11.18 al 24.02.21) y que sustenta la decisión resolutoria de dicha parte; entonces, claramente estamos ante un supuesto de falsa causa invocada para resolver parcialmente el contrato.

Por lo tanto, corresponde que la Árbitra Única declare la invalidez y deje sin efecto legal la resolución parcial del Contrato efectuada por PROREGION mediante Carta Notarial N° 029-2022-GR.CAJ-PROREGION/DE de fecha 5 de julio del 2022, por la supuesta causal de incumplimiento de PROFONANPE de acumulación de monto máximo de penalidad por mora.

EN CASO LA PRETENSIÓN A QUE SE REFIERE EL PUNTO CONTROVERTIDO PRECEDENTE SEA ESTIMADA, DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE LA ÁRBITRA ÚNICA, DECLARE LA RESOLUCIÓN PARCIAL DEL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORÍA PARA LA APLICACIÓN DEL PAFE III A LOS BENEFICIOS DEL MERCADO VOLUNTARIO DE CARBONO POR LAS REDUCCIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO QUE SE REDUCIRÁN CONTRATO N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGIÓN, DE FECHA 05 DE SEPTIEMBRE DEL 2012, POR CAUSAL DE CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR, DEBIDO A LA

**IMPOSIBILIDAD DE PROFONANPE DE CONTINUAR CON LAS ACTIVIDADES
PENDIENTES DERIVADAS DEL REFERIDO CONTRATO.**

POSICIÓN DE PROFONANPE

PROFONANPE señala no resulta válida la resolución parcial por incumplimiento atribuible a PROFONANPE (Entidad que sucede a FONAM como parte contratada) derivada de la causal de acumulación máxima de penalidad por mora; por lo que, para esta parte corresponde que la Árbitra Única declare la resolución parcial del Contrato por causal de caso fortuito o fuerza mayor, debido a la imposibilidad de PROFONANPE de continuar con las actividades pendientes derivadas del referido Contrato.

Además, PROFONANPE precisa que su petición se fundamenta en la expedición de normas de absorción por fusión del FONAM a PROFONANPE (en virtud del Decreto de Urgencia N° 022-2020 del 24.01.2020 y posterior Decreto Supremo N° 001-2021-MINAM: nuevo Reglamento de PROFONANPE), en las cuales se determinó la extinción – *por causas ajenas a la parte consultora* – de FONAM y su incorporación forzosa a PROFONANPE siendo un Caso Fortuito o Fuerza Mayor como un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que imposibilita seguir ejecutando el Contrato por causa no imputable a PROFONANPE y, por lo cual, resulta de aplicación el supuesto de resolución por la causal de fuerza mayor establecida en el artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado.

POSICIÓN DE PROREGIÓN

Por su lado, PROREGIÓN señala que PROFONANPE, al asumir la absorción del FONAM, se entiende que las funciones y atribuciones de este las asume ahora PROFONANPE y ello, se puede advertir del último párrafo de la sexta Disposición Complementaria del Decreto de Urgencia N° 022-2020 del 24.01.2020.

Sin perjuicio de ello, PROREGION precisa que la Árbitra Única no tiene competencia para decidir la resolución contractual de un Contrato administrativo, suscrito al amparo de la normativa de contrataciones del Estado, pues ello es facultad de las partes contratantes.

POSICIÓN DE LA ÁRBITRA ÚNICA

Estando a lo antes indicado, tenemos que PROFONANPE solicita que la Árbitra Única declare la resolución parcial del Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION para la *"Contratación del Servicio de consultoría para la Aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducirán"* de fecha 5 de septiembre del 2012, por causal de caso fortuito o fuerza mayor, debido a la imposibilidad de PROFONANPE de continuar con las actividades pendientes derivadas del referido contrato.

En relación a lo anterior surge una interrogante, ¿puede la Árbitra Única declarar la resolución parcial de un contrato bajo la normativa de contrataciones del Estado?

Sobre ello, cabe precisar que la normativa de contrataciones del Estado establece un procedimiento específico para que las partes puedan determinar la resolución de contrato, esto es, cumplir con la formalidad determinada en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento para que pueda determinarse la validez de una resolución de contrato.

En ese sentido, la Árbitra Única no podría efectuar acciones que se encuentran diseñadas para ser ejecutadas únicamente por las partes, quienes, de ser el caso, deberán cumplir con la formalidad prescrita en la normativa de Contrataciones del Estado, la misma que tiene como espíritu la continuidad del contrato, debido a que, el apercibimiento previo serviría para la corrección de los incumplimientos por parte de las partes.

De esta manera, verificada la normativa de Contrataciones del Estado, corresponde señalar que, de acuerdo al artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, prevé que los únicos competentes para poder invocar las causales de resolución del contrato son la Entidad y el Contratista, conforme se puede apreciar

"Artículo 168.- Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que el contratista:

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

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169." (énfasis agregado)

En ese sentido, el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones, refiere categóricamente que los encargados de iniciar el procedimiento de resolución de contratos son las partes contratantes, conforme se puede apreciar:

"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 resolverá 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.

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” (énfasis agregado)

Conforme se puede verificar, los únicos competentes para invocar las causales de resolución de contrato e iniciar el procedimiento a efectos de resolver el contrato son **las partes**. En este tenor, debemos señalar que la Árbitra Única no es competente para resolver un contrato, en tanto que ello es competencia únicamente de las partes.

No debe confundirse el hecho que la Árbitra Única ostente facultades para determinar la validez, nulidad y/o ineficacia de la decisión resolutoria de alguna de las partes contratantes, con una eventual *-proscrita por cierto-* facultad para sustituirse en la condición de las partes contratantes y ser quien resuelva un contrato administrativo sin que medie decisión resolutoria de alguna de las partes.

En conclusión, la Árbitra Única señala que, dado el marco normativo en el que nos encontramos, no cuenta con facultades para resolver un contrato administrativo dado el carácter administrativo del mismo; caso contrario, se estaría vulnerando el principio de especialidad que rige a las Contrataciones del Estado; es decir, que la Árbitra Única no se encuentra habilitada para declarar de pleno derecho la resolución de contrato, mientras que previamente las partes no hayan efectuado el procedimiento previamente establecido.

Por lo tanto, debe declararse IMPROCEDENTE el presente punto controvertido, en consecuencia, no corresponde que la Árbitra Única, declare la resolución parcial del Contrato por causal de caso fortuito o fuerza mayor, debido a la imposibilidad de PROFONANPE de continuar con las actividades pendientes derivadas del referido contrato, dejando a salvo el derecho de las partes para que de común acuerdo puedan convenir en la citada Resolución de Contrato con observancia de la normativa de Contrataciones del Estado que resulte aplicable.

EN CASO LA PRETENSIÓN A QUE SE REFIERE EL PUNTO CONTROVERTIDO PRECEDENTE SEA ESTIMADA, DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE LA ÁRBITRA ÚNICA, DECLARE LA RESOLUCIÓN PARCIAL DEL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORÍA PARA LA APLICACIÓN DEL PAFE III A LOS BENEFICIOS DEL MERCADO VOLUNTARIO DE CARBONO POR LAS REDUCCIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO QUE SE REDUCIRÁN CONTRATO N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION, DE FECHA 05 DE SEPTIEMBRE DEL 2012, POR CAUSAL DE CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR, DEBIDO A LA IMPOSIBILIDAD DE PROFONANPE DE CONTINUAR CON LAS ACTIVIDADES PENDIENTES DERIVADAS DEL REFERIDO CONTRATO.

POSICIÓN DE PROFONANPE

PROFONANPE precisa que corresponde que se proceda a la devolución de la Carta Fianza de fiel cumplimiento entregada a PROREGION, actualmente renovada hasta el 30 de junio del 2023, por no haber quedado consentida la resolución parcial por incumplimiento de PROFONANPE ejecutada por PROREGIÓN mediante Carta Notarial N° 029-2022-GR-CAJ-PROREGIÓN/DE, del 05 de julio del 2022 (notificada el 07 de julio).

POSICIÓN DE PROREGIÓN

PROREGIÓN señala que la garantía de fiel cumplimiento debe renovarse hasta que la liquidación final del contrato estuviera consentida. Sobre ello, PROREGIÓN advierte que se encuentra en controversia la Liquidación de Obra; por lo que, no se debe devolver las Cartas Fianzas hasta que no haya un consentimiento por parte de la Entidad.

POSICIÓN DE LA ÁRBITRA ÚNICA

Resulta pertinente precisar que la garantía de fiel cumplimiento cumple una doble función: compulsiva y resarcitoria. Es compulsiva, pues lo que pretende es compeler u obligar al contratista a cumplir con todas sus obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de ejecutar las garantías presentadas por este. Asimismo, es resarcitoria, pues lo que se pretende a través de su ejecución es indemnizar a la Entidad por los eventuales daños y perjuicios que haya sufrido debido al incumplimiento del Contratista.

Ahora bien, el artículo 158 del Reglamento precisa que la garantía de fiel cumplimiento se constituye *"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 (...):

El artículo en mención establece como requisito para la celebración de un contrato, que el postor ganador de la buena pro constituya y entregue a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original, debiendo mantenerla vigente, en el caso de bienes y servicios, hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del Contratista.

De lo expuesto, se infiere que la finalidad principal de la garantía de fiel cumplimiento es cautelar el correcto y oportuno cumplimiento del íntegro de las obligaciones que son parte del contrato, y no garantizar el cumplimiento de alguna prestación en particular.

Pues bien, estando a lo antes señalado se aprecia que PROREGIÓN había decidido resolver parcialmente el Contrato debido a que PROFONANPE había incurrido en la acumulación máxima de penalidad por mora (ITEM C), la misma que asciende a la suma de S/ 4,300.00.

No obstante, como se ha desarrollado en los apartados anteriores, el cálculo de la penalidad que ha efectuado PROREGIÓN por el periodo a partir del 8 de noviembre de 2018 hasta el día 24 de febrero de 2021 no resulta penalizable porque existió una aceptación tácita de diferir la ejecución contractual en el periodo que PROREGIÓN pretende penalizar; por ende, la resolución parcial del Contrato por causal de haber llegado al monto máximo de penalidad por mora no se encuentra arreglada a ley; no obstante, de lo actuado, no se tiene evidencia que se haya configurado el supuesto previsto en la normativa de Contrataciones del Estado para ordenar la devolución de la citada garantía (*conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios*), lo cual convierte en inatendible por ahora lo pretendido por PROFONANPE.

DETERMINAR A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR EL PAGO DE LOS GASTOS ARBITRALES GENERADOS POR LA TRAMITACIÓN DEL PRESENTE PROCESO

POSICION DE PROFONANPE

PROFONANPE solicita se condene al pago de costas y costos a PROREGIÓN, los cuales comprenden los honorarios y gastos de la Árbitra Única, del Secretario Arbitral Ad hoc y los gastos incurridos para la defensa en el presente arbitraje.

POSICION DE PROREGIÓN

PROREGIÓN precisa que en los arbitrajes en los que interviene como parte el estado peruano, no cabe la imposición de multas administrativas o similares u, otros conceptos diferentes a los costos del arbitraje. Asimismo, precisa que la demanda presentada por PROFONANPE carece de sustento técnico y legal, motivo por el cual deberá declararse infundada la presente pretensión.

POSICIÓN DE LA ÁRBITRA ÚNICA

Sobre este punto, la Árbitra Única precisa que el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071 - Ley de Arbitraje, establece que: *“El Tribunal Arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales”.*

Al respecto, es necesario recordar que el numeral 1) del artículo 72 del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en su artículo 70. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73 de la citada ley señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que, si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

En el convenio arbitral contenido en el Contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que la Árbitra Única se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Al respecto, la Árbitra Única tiene en cuenta que, en el presente caso ambas partes han tenido legítimos derechos para accionar en el proceso: PROFONANPE iniciando un arbitraje y PROREGIÓN presentando, en su oportunidad, su contestación, por lo que resulta evidente que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, debido a la incertidumbre jurídica en la que se encontraban.

En ese sentido, tomando en consideración el comportamiento procesal de las partes a lo largo de este arbitraje, junto a los hechos y razones expuestas, y fundamentalmente, a que las partes han tenido razones fundadas para controvertir sus pretensiones, que sus posiciones no han sido fútiles o vacuas y que las controversias requerían de un pronunciamiento arbitral, la Árbitra Única considera que los costos deben ser asumidos por ambas partes, en proporciones iguales, en ese sentido, los honorarios arbitrales deben ser asumidos de la siguiente manera:

- PROFONANPE debe asumir el cincuenta por ciento (50%) de pago integral de los gastos arbitrales (que comprenden los honorarios profesionales de la

Árbitra Única y del Secretario Arbitral Ad Hoc) generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

- PROREGIÓN debe asumir el cincuenta por ciento (50%) de pago integral de los gastos arbitrales (que comprenden los honorarios profesionales de la Árbitra Única y del Secretario Arbitral Ad Hoc) generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

Ello, considerando el resultado del arbitraje que, desde el punto de vista de la Árbitra Única, se advierte que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar; habida cuenta que sus posiciones resultan atendibles en la vía arbitral y atendiendo al comportamiento procesal que las partes han demostrado.

En ese sentido, considerando que PROFONANPE ha asumido el pago integral de los gastos arbitrales del proceso, corresponde ordenar que PROREGIÓN pague *-en vía de devolución/restitución-* a favor de PROFONANPE las siguientes sumas dinerarias:

- S/ 1,909.50 (Mil Novecientos Nueve con 50/100 soles) incluido Impuesto a la Renta, por concepto de honorarios profesionales de la Árbitra Única.
- S/ 974.46 (Novecientos Setenta y Siete con 46/100 soles) incluido Impuesto a la Renta, por concepto de honorarios profesionales del Secretario Arbitral Ad hoc.

Sin perjuicio de lo anterior, se precisó que los costos por servicios legales y otros incurridos con ocasión del presente arbitraje, deben ser asumidos por cada parte, según corresponda.



DESICIÓN DE LA ÁRBITRA ÚNICA

Que, finalmente, la Árbitra Única deja constancia que para la expedición de este laudo se ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de la Árbitra Única de fecha 16 de enero de 2023.

PARTE RESOLUTIVA

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, la Árbitra Única, **LAUDA:**

PRIMERO.- DECLARANDO FUNDADA la primera pretensión de la demanda arbitral presentada por PROFONANPE con fecha 10 de febrero de 2023, analizada en el primer punto controvertido; en consecuencia, **SE DECLARA** la invalidez y se deja sin efecto legal la resolución parcial del “*Contrato de Servicios de Consultoría para la Aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducirán*– Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION” suscrito con fecha 5 de septiembre del 2012, comunicada por PROREGION mediante Carta Notarial N° 029-2022- GR.CAJ-PROREGION/DE, de fecha 5 de julio del 2022, al no haberse configurado la causal de acumulación de monto máximo de penalidad por mora imputada a PROFONANPE.

SEGUNDO.- DECLARANDO IMPROCEDENTE la segunda pretensión (accesoria a la primera pretensión) de la demanda arbitral presentada por PROFONANPE con fecha 10 de febrero de 2023, analizada en el segundo punto controvertido; en

consecuencia, **NO CORRESPONDE DECLARAR** la resolución parcial del "Contrato de Servicios de Consultoría para la Aplicación del PAFE III a los Beneficios del Mercado Voluntario de Carbono por las Reducciones de Gases de Efecto Invernadero que se reducirán Contrato N° 08-2012-GR.CAJ/PROREGION", de fecha 05 de septiembre del 2012 por causal de caso fortuito o fuerza mayor debido a la imposibilidad de PROFONANPE de continuar con las actividades pendientes derivadas del referido Contrato, dejando a salvo el derecho de las partes para que de común acuerdo puedan convenir en la citada Resolución de Contrato con observancia de la normativa de Contrataciones del Estado que resulte aplicable.

TERCERO. - DECLARANDO IMPROCEDENTE la tercera pretensión accesoria a la segunda pretensión) de la demanda arbitral presentada por PROFONANPE con fecha 10 de febrero de 2023, analizada en el tercer punto controvertido; en consecuencia, **NO CORRESPONDE ORDENAR** por ahora a PROREGIÓN que efectúa la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento N° D193-02210207 emitida por el Banco de Crédito del Perú, por el importe de S/ 18,630.00.

CUARTO.- DISPÓNGASE que los costos incurridos como consecuencia de la tramitación del presente arbitraje, por concepto de honorarios arbitrales deben ser asumidos en proporciones iguales por ambas partes del proceso (entiéndase los honorarios de la Árbitra Única y de la Secretaria Arbitral) que se hayan derivado de las pretensiones de la Demanda Arbitral; en consecuencia, advirtiendo que la totalidad de gastos arbitrales fueron pagados por PROFONANPE, **SE ORDENA** que PROREGIÓN pague *-en vía de devolución/restitución-* a favor de PROFONANPE las siguientes sumas dinerarias que equivalen al 50% de los gastos arbitrales del proceso, más los impuestos que resulten aplicables:

- S/ 1,909.50 (Mil Novecientos Nueve con 50/100 soles) incluido Impuesto a la Renta, por concepto de honorarios profesionales de la Árbitra Única.

- S/ 974.46 (Novecientos Setenta y Siete con 46/100 soles) incluido Impuesto a la Renta, por concepto de honorarios profesionales del Secretario Arbitral Ad hoc.

QUINTO. - DISPONER la publicación del presente laudo arbitral en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE.-



NIDIA ROSARIO ELÍAS ESPINOZA
Árbitra Única