

**CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

CASO ARBITRAL N° 021-2018-TA-CCIA

ARBITRAJE INSTITUCIONAL SEGUIDO ENTRE:

CONSORCIO SALUD CAMANÁ II

("DEMANDANTE O CONSORCIO")

GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
PROCURADURÍA GENERAL
16 JUL 2019
Doc: 03 Exp:
H: 12:03 Folio: 1 Hor:


&

GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA

("DEMANDADA O GOBIERNO REGIONAL")

LAUDO ARBITRAL

TRIBUNAL ARBITRAL

CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA – PRESIDENTE

CARLOS ENRIQUE CASTILLO RAFAEL – ÁRBITRO

CARLOS ENRIQUE GÓMEZ DE LA TORRE RIVERA – ÁRBITRO

SECRETARIA ARBITRAL

MILUZKA MANRIQUE MASÍAS

AREQUIPA. 11 DE JULIO 2019

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

DEMANDANTE: Consorcio Salud Camaná II

DEMANDADA: Gobierno Regional de Arequipa

CONTRATO: Contrato N° 153-2016-GRA/PR "Mejoramiento de los servicios de salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, Región Arequipa"

MONTO DEL CONTRATO: S/ 77,706,951.99 (Setenta y siete millones setecientos mil novecientos cincuenta y uno con 99/100)

TIPO Y NÚMERO DE PROCESO DE SELECCIÓN: Licitación Pública N° 002-2016-GRA.

TRIBUNAL: Carlos Alberto Soto Coaguila (Presidente)

Carlos Enrique Castillo Rafael (Árbitro)

Carlos Enrique Gómez de la Torre Rivera (Árbitro)

SECRETARIA ARBITRAL: Miluzka Manrique Masías

FECHA DE EMISIÓN DEL LAUDO: 11 de julio de 2019

N° DE FOLIOS: sesenta y ocho (68)

CONTROVERSIAS RELACIONADAS A LAS SIGUIENTES MATERIAS:

☐ Resolución del contrato

☒ Ampliación del plazo contractual

☐ Pago

☒ Mayores gastos generales

☐ Indemnización por daños y perjuicios

☐ Enriquecimiento sin causa

☐ Adicionales y reducciones

☐ Adelantos

☐ Penalidades

☐ Ejecución de garantías

☐ Liquidación de obra

TÉRMINOS EMPLEADOS EN LA PRESENTE DECISIÓN	
Consortio Salud Camaná II	CONSORCIO
Gobierno Regional de Arequipa	GOBIERNO REGIONAL
Son conjuntamente el Consortio Salud Camaná y el Gobierno Regional de Arequipa	PARTES
Contrato N° 153-2016-GRA/PR "Mejoramiento de los servicios de salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, Region Arequipa"	CONTRATO
Carlos Alberto Soto Coaguila (Presidente) Carlos Enrique Castillo Rafael (Árbitro) Carlos Enrique Gómez de la Torre Rivera (Árbitro)	TRIBUNAL ARBITRAL
Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225	LEY
Reglamento de la Ley de Contrataciones N° 30225.	REGLAMENTO DE LA LEY
Decreto Legislativo N° 1071	LEY DE ARBITRAJE

ÍNDICE

I. NOMBRES DE LAS PARTES, DE SUS REPRESENTANTES Y SUS ABOGADOS	5
1.1 DEMANDANTE	5
1.2 DEMANDADA	5
II. CONVENIO ARBITRAL.....	6
III. CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL	7
3.1. ARBITRO DESIGNADO POR LA PARTE DEMANDANTE	7
3.2. ARBITRO DESIGNADO POR LA PARTE DEMANDADA.....	7
3.3. PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	7
IV. DERECHO APLICABLE	8
V. LUGAR E IDIOMA DEL ARBITRAJE	9
VI. ANTECEDENTES PROCESALES	9
6.1. ESCRITOS Y RESOLUCIONES	9
6.2 AUDIENCIAS	14
VII. DETERMINACION DE LAS CUESTIONES MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	15
VIII. ANÁLISIS DE LOS HECHOS MATERIA CONTROVERTIA.....	16
8.1. POSICION DEL CONSORCIO.....	16
8.2. POSICION DEL GOBIERNO REGIONAL	18
8.3. ANALISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL DE LOS HECHOS MATERIA DE CONTROVERSIA	19
IX. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.....	28
9.1 PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO	29
9.2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.....	38
9.3. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.....	38
9.4. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO	53
9.5. QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO.....	58
X. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL	63

Resolución N° 015-2019-TA

En Arequipa, a los once (11) días del mes de julio del año 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL**, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las **PARTES** y, habiendo escuchado los argumentos sometidos a su conocimiento y deliberado en torno a las pretensiones planteadas por la **DEMANDANTE** y los **DEMANDADOS**, y los puntos controvertidos fijados en este arbitraje, dicta este **Laudo Arbitral de Derecho**:

I. NOMBRES DE LAS PARTES, DE SUS REPRESENTANTES Y SUS ABOGADOS

1.1 DEMANDANTE

1. El Consorcio Salud Camaná II, identificado con RUC N° 20601716560 con domicilio procesal en manzana I, lote 14, Dpto.202, Urbanización Guardia Civil tercera etapa, distrito de Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa.
2. El representante y el abogado del **CONSORCIO** es:

- Abel Jayo Ramos DNI N° 43351144 (Representante Legal)

1.2 DEMANDADA

3. Es el Gobierno Regional de Arequipa, identificado con RUC N° 20498390570 con domicilio procesal en Avenida Unión N° 200 Urbanización Cesar Vallejo, distrito de Paucarpata, provincia y departamento de Arequipa.
4. La representante de la **MUNICIPALIDAD** es:
 - Rosa Leonor Vallejos Beltrán (Procuradora Pública)

II. CONVENIO ARBITRAL

5. El presente arbitraje se inicia al amparo del convenio arbitral incorporado en la cláusula Vigésimo Primera del Contrato N° 153-2016-GRA/PR "Mejoramiento de los servicios de salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, Región Arequipa", en razón a la Licitación Pública N°002-2016-GRA, suscrito entre el **CONSORCIO** y el **GOBIERNO REGIONAL**, en el cual se señala lo siguiente:

"Cláusula Vigésimo Primera: Solución de Controversias

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación y arbitraje, según cuerdo 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 122,137,40,143,146,147y 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 de tipo INSTITUCIONAL.

Las partes acuerdan que el proceso arbitral será institucional y de derecho, el mismo que se realizará bajo la administración, reglamento y normas complementarias de la Cámara de Comercio de Arequipa: sin perjuicio de lo establecido en el presente Convenio Arbitral.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir a arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.9 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado".

III. CONFORMACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

3.1. ARBITRO DESIGNADO POR LA PARTE DEMANDANTE

6. El abogado Carlos Enrique Castillo Rafael fue designado como Árbitro por la parte demandante mediante carta s/n, presentada al Centro el 31 de mayo de 2018.
7. En atención a ello, mediante carta presentada el 2 de agosto de 2018, el abogado Carlos Enrique Castillo Rafael comunicó al Centro su aceptación formal al cargo de árbitro de parte.

3.2. ARBITRO DESIGNADO POR LA PARTE DEMANDADA

8. El abogado Carlos Enrique Gómez de la Torre Rivera fue designado árbitro por la parte demandada mediante carta s/n, presentada al Centro el 12 de junio de 2018.
9. En atención a ello, mediante carta presentada el 31 de julio de 2018, el abogado Carlos Enrique Gómez de la Torre Rivera comunicó al Centro su aceptación formal al cargo de árbitro de parte.

3.3. PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ARBITRAL

10. El abogado Carlos Alberto Soto Coaguila fue designado Presidente del **TRIBUNAL ARBITRAL** por los árbitros Carlos Enrique Castillo Rafael y Carlos Enrique Gómez de la Torre Rivera.
11. Mediante carta s/n de fecha 28 de agosto de 2018, el abogado Carlos Alberto Soto Coaguila comunicó al Centro su aceptación formal al cargo de presidente del **TRIBUNAL ARBITRAL**.

Los miembros del **TRIBUNAL ARBITRAL**, durante el proceso arbitral, han cumplido con su obligación de revelar todos los hechos o circunstancias que puedan dar lugar a dudas sobre su independencia e imparcialidad.

Asimismo, las **PARTES** no han cuestionado la composición del **TRIBUNAL ARBITRAL**, por el contrario, se han sometido libre y voluntariamente a su competencia.

IV. DERECHO APLICABLE

12. De acuerdo a lo señalado en la regla N° 6 de la Resolución N° 001-2018-TA, de fecha 10 de octubre de 2018, mediante la cual se fijan las reglas procesales, se estableció:

"Aplicación de Normas

6. Serán de aplicación al presente arbitraje, los acuerdos previstos por las partes en el respectivo convenio arbitral, las reglas contenidas en la presente acta, el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante Ley de Arbitraje) y su Reglamento.

Sin perjuicio de ello, en casos de vacíos el Tribunal Arbitral queda facultado para establecer a su entera discreción las reglas pertinentes, previa notificación a las partes, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 34° de la Ley de Arbitraje.

En cuanto al fondo de la controversia será de aplicación el ordenamiento jurídico peruano.

"7. La legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitrales la legislación peruana. Las normas aplicables del presente arbitraje, de acuerdo a lo establecido en el numeral 45.3 del artículo 45 de la Ley N° 33225, Ley de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo la Ley, debe mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) La Constitución Política del Perú, 2) La Ley de Contrataciones del Estado, 3) El Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado, en lo sucesivo el Reglamento, 4) Las normas de derecho Público y 5) las de derecho privado. Esta disposición es de orden público.

Asimismo, la aplicación del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje se realiza de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en el Ley y el Reglamento."

V. LUGAR E IDIOMA DEL ARBITRAJE

13. De acuerdo a lo señalado en la regla N° 9 de la Resolución N° 001-2018-TA, de fecha 10 de octubre de 2018, mediante la cual se fijan las reglas procesales, se estableció:

"Lugar, plazos e idioma del Arbitraje

En virtud a lo dispuesto en el numeral precedente y estando a lo expresamente previsto por las partes en el convenio arbitral, se establece como lugar del arbitraje la ciudad de Arequipa y como sede administrativa el local Institucional del Centro, ubicado en calle Quezada N° 104, Yanahuara, lugar en el que las partes podrán presentar los escritos que correspondan, en días hábiles, en el horario de 08.30 a 17.00 horas.

Asimismo, se establece como idioma aplicable al presente proceso arbitral, el idioma español. Se precisa que los días hábiles son los señalados y establecidos para la ciudad de Arequipa."

VI. ANTECEDENTES PROCESALES

6.1. ESCRITOS Y RESOLUCIONES

14. Mediante Resolución N° 1-2018-TA de fecha 10 de octubre de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) aprobar y declarar firmes las Reglas del presente proceso arbitral fijadas en el Acta de Instalación de fecha 10 de octubre de 2018; (ii) otorgar al **CONSORCIO** el plazo de diez (10) días hábiles, a fin de que cumplan con presentar su demanda acompañada de las pruebas correspondientes; y, (iii) otorgar al

GOBIERNO REGIONAL un plazo de diez (10) días hábiles, para que cumpla con tramitar e informar el registro del presente arbitraje en el SEACE.

15. El 10 de octubre de 2018, la Secretaría Arbitral emitió la Razón de Secretaría N° 001-20018-TA-CCIA, informando al **TRIBUNAL ARBITRAL** de la la Carta N° 1561-2018-GRA/GRSLP presentada por la Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos del **GOBIERNO REGIONAL** el 20 de septiembre de 2018.
16. Mediante Resolución N° 2-2018-TA de fecha 16 de octubre de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió informar a la Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos del **GOBIERNO REGIONAL**, que cualquier información sobre el estado del presente proceso arbitral debería ser requerida directamente a la Procuraduría Pública del **GOBIERNO REGIONAL**.
17. El 25 de octubre de 2018, el **CONSORCIO** presentó su escrito con sumilla: "*Demanda de arbitraje*", el mismo que mediante Resolución N° 03-2018-TA de fecha 31 de octubre de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) admitir a trámite la Demanda Arbitral presentada por el **CONSORCIO**; en consecuencia, correr traslado de la misma al **GOBIERNO REGIONAL**, para que dentro del plazo de diez (10) días hábiles, la contesten y/o formulen reconvención; (ii) otorgar al **CONSORCIO** un plazo de dos (2) días hábiles, a fin de que cumpla con Subsanan los medios probatorios adjuntados a su escrito de demanda arbitral; (iii) al Segundo Otrosí Decimos del escrito de Vistos, tener por delegadas la representación del **CONSORCIO** en favor de los abogados: Christian Iturri Montesinos, José Luis Gálvez Adaauto, Sergio Eudosio Sifuentes Sánchez, Gustavo Raúl Salas Ortiz y Karen Dalila Chávez Vásquez; y, (iv) reiterar al **GOBIERNO REGIONAL** su la obligación legal de tramitar e informar el registro del presente arbitraje en el SEACE.
18. El 07 de noviembre de 2018, el **CONSORCIO** presentó su escrito con sumilla: "*Solicito plazo de cinco (5) días hábiles para presentar medios probatorios*", el mismo que mediante Resolución N° 04-2018-TA de fecha 9 de noviembre de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) declarar infundada la solicitud de plazo adicional presentada por el **CONSORCIO**; (ii) tener por no cumplido el mandato conferido mediante Resolución N° 003-2018-TA de fecha 31 de octubre de 2018, por parte del **CONSORCIO**; (iii) tener por no presentados por parte del **CONSORCIO**, los medios probatorios requeridos; y, (iv) tener por presentados por parte del **CONSORCIO**, los medios probatorios: (a) Anexo 1. Copia del documento de nuestro representante

legal. (b) Anexo 2. Copias del contrato N° 153-2016-GRA/PR de contratación de ejecución de obra "Mejoramiento de los servicios de salud del Hospital Camaná, Distrito y Provincia de Camaná, Región Arequipa". (c) Anexo 6. Copia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA. (d) Anexo 7. Copia de oficio N° 000203-2018-DGPA/VMPCIC/MC, el Ministerio de Cultura comunica la resolución Directoral N° 062-2018/DGPA/VMPCIC/MC. (e) Anexo 9. Acta de conciliación audiencia final señalamos inasistencia de una de las partes – acta de conciliación N° 063-2018-CCASS-AREQUIPA.

19. El 19 de noviembre de 2018, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: "*Contestación de demanda*", el mismo que mediante Resolución N° 05-2018-TA de fecha 26 de noviembre de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) tener apersonada a la doctora Luz Amparo Begazo de Dávila, en calidad de Procuradora Publica Regional Adjunta del **GOBIERNO REGIONAL**, y tener por delegadas las facultades que se le otorgan; (ii) al Primer Otrosí Digo, admitir a trámite la contestación de demanda presentada por el **GOBIERNO REGIONAL**; en consecuencia, tener por contestada la demanda presentada por el **CONSORCIO**; (iii) a la solicitud del **GOBIERNO REGIONAL**, precisar que el Tribunal Arbitral no es competente para requerir un medio probatorio que fue ofrecido mediante su contestación de demanda, toda vez que es obligación de la parte probar los hechos que alega; (iv) reiterar al **GOBIERNO REGIONAL** su obligación legal de tramitar e informar el registro del presente arbitraje en el SEACE; y, (v) otorgar a ambas partes un plazo de cinco (5) días hábiles, para que formulen sus propuestas de puntos controvertidos.
20. El 4 de diciembre de 2018, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: "*Puntos controvertidos*", el mismo que mediante Resolución N° 06-2018-TA de fecha 10 de diciembre de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) tener presente el señalado escrito; y, dejar constancia que el **CONSORCIO** no ha cumplió con presentar su propuesta de puntos controvertidos; (ii) fijar como puntos controvertidos los contenidos en el numeral 8 de la indicada Resolución; (iii) establecer que los medios probatorios incorporados al proceso arbitral son detallados en el numeral 12 de la señalada Resolución; y, (iv) citar a las partes a la Audiencia de Ilustración de Hechos y Audiencia de Pruebas, para el día 18 de enero de 2019 a las 10:00 hrs en las instalaciones de la Cámara de Comercio de Arequipa.

21. El 01 de febrero de 2019, **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: *"Informe"*.
22. El 08 de febrero de 2019, el **CONSORCIO** presentó su escrito con sumilla: *"Presentación y ampliación de medios probatorios – Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02"*.
23. Mediante Resolución N° 7-2019-TA de fecha 15 de febrero de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) al escrito de Vistos, tener presente y correr traslado al **CONSORCIO**, a fin de que en el plazo de cinco (5) días hábiles, manifieste lo conveniente a su derecho.; y, (ii) al escrito de Vistos, Tener Presente y correr traslados al **GOBIERNO REGIONAL**, a fin de que en el plazo de cinco (5) días hábiles, contado a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, manifieste lo conveniente a su derecho.
24. El 25 de febrero de 2019, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: *"Téngase presente"*
25. El 21 de febrero de 2019, el **CONSORCIO** presentó su escrito con sumilla: *"Presento diagrama de sustento de ampliación de plazo – 90 días – Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02"*.
26. Mediante Resolución N° 8-2019-TA de fecha 6 de marzo de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) requerir al **GOBIERNO REGIONAL** que en el plazo de tres (3) días hábiles, cumpla con adjuntar los anexos señalados en su escrito de fecha 25 de febrero de 2019; (ii) al Primer Otrosí del señalado escrito, tener por absuelto por parte del **GOBIERNO REGIONAL** el traslado conferido mediante Resolución N° 007-2019-TA; (iii) correr traslado al **CONSORCIO** de la oposición a la presentación de medios probatorios formulada por el **GOBIERNO REGIONAL**, a fin de que en un plazo de cinco (5) días hábiles, manifieste lo conveniente a su derecho; (iv) correr traslado al **GOBIERNO REGIONAL** del escrito presentado por el **CONSORCIO** el 21 de febrero de 2019, con sumilla: *"Presento diagrama de sustento de ampliación de plazo – 90 días – Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02"*, por un plazo de cinco (5) días hábiles, para que manifieste lo conveniente a su derecho; y, (v) reiterar al **GOBIERNO REGIONAL** su obligación legal de tramitar e informar el registro del presente arbitraje en el SEACE.

27. El 08 de Marzo de 2019, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: *"Cumpro con subsanar"*, el mismo que mediante Resolución N° 09-2019-TA de fecha 14 de marzo de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) tener presente el escrito presentado por el **GOBIERNO REGIONAL**; en consecuencia, tener por cumplido el mandato contenido en Resolución N° 008-2019-TA de fecha 06 de marzo de 2019; (ii) tener por subrogada a la abogada Luz Ampara Lazo de Dávila como representante del **GOBIERNO REGIONAL**; en consecuencia, tener por apersonada en calidad de nueva Procuradora Publica Regional del **GOBIERNO REGIONAL** a la abogada Rosa Leonor Vallejos Beltrán; y, (ii) otorgar al **GOBIERNO REGIONAL** un plazo de cinco (5) días, a fin que cumpla con el mandato arbitral y legal de registrar los datos del **TRIBUNAL ARBITRAL** y la Secretaria Arbitral en SEACE, bajo apercibimiento de tener en cuenta su conducta procesal.
28. El 22 de marzo de 2019, **GOBIERNO REGIONAL** presento su escrito con sumilla: *"Registro en SEACE del proceso arbitral"*, el mismo que mediante Resolución N° 10-2019-TA de fecha 29 de marzo de 2018, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) tener por no absuelto por parte del **GOBIERNO REGIONAL** el traslado conferido mediante cuarto punto resolutivo de la Resolución N° 008-2019-TA de fecha 6 de marzo de 2019; (ii) tener por incorporado el medio probatorio "Diagrama de ampliación de plazo N° 02- por ejecución de adicional de obra N° 01 – rescate del sitio arqueológico la Pampa", presentado por el **CONSORCIO** mediante escrito de fecha 21 de febrero de 2019; (iii) tener por no absuelto por parte del **CONSORCIO** el traslado conferido mediante tercer punto resolutivo de Resolución N° 008-2019-TA de fecha 6 de marzo de 2019; (iv) declarar infundada la Oposición formulada por el **GOBIERNO REGIONAL** contra los medios probatorios presentados por el **CONSORCIO**; (v) tener por incorporados al proceso arbitral los medios probatorios presentados por el **CONSORCIO**, en su escrito de fecha 8 de febrero de 2019 con sumilla: *"Presentación y ampliación de medios probatorios – solicitud de ampliación de plazo N° 02"*, en consecuencia, otorgar al **GOBIERNO REGIONAL** un plazo de cinco (5) días hábiles, para que manifieste lo conveniente a su derecho respecto a los medios probatorios incorporados; y, (vi) otorgar al **GOBIERNO REGIONAL** un plazo de cinco (5) días hábiles, para que cumpla con subsanar el error advertido en el registro de los datos del **TRIBUNAL ARBITRAL** y la Secretaria Arbitral en SEACE.
29. El 05 de abril de 2019, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: *"Modificación del Registro en SEACE de Proceso Arbitral"*; así también, el 08 de abril de 2019, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: *"Cumpro*

mandato", los mismos que mediante Resolución N° 11-2019-TA de fecha 16 de abril de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) tener por cumplido el mandato conferido mediante sexto punto resolutivo de la Resolución N° 010-2018-TA de fecha 29 de marzo del 2019 por parte del **GOBIERNO REGIONAL** mediante escrito de fecha 5 de abril de 2019; y, (ii) tener presente el escrito presentado por el **GOBIERNO REGIONAL** con fecha 8 de abril de 2019; y, en consecuencia, estese a lo resuelto mediante resolución N° 010-2019-TA de fecha 29 de abril de 2019.

30. Mediante resolución N° 12-2019-TA de fecha 24 de abril de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) otorgar a ambas partes el plazo de diez (10) días hábiles de notificados con la presente resolución, a fin de que presenten sus alegatos escritos; y, (ii) fijar fecha para la Audiencia de Informes Orales, el 23 de mayo del 2019 a las 16:00 horas en las instalaciones de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa.
31. El 10 de mayo de 2019, el **GOBIERNO REGIONAL** presentó su escrito con sumilla: "*Presento Alegatos*", el mismo que mediante Resolución N° 13-2019-TA de fecha 16 de mayo de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió: (i) tener presente el escrito presentado por el **GOBIERNO REGIONAL** el 10 de mayo de 2019, en consecuencia, tener por presentados los alegatos escritos por parte del **GOBIERNO REGIONAL**, con conocimiento de su contraparte; y, (ii) tener por no presentados los alegatos escritos por parte del **CONSORCIO**.
32. Mediante Resolución N° 14-2019-TA de fecha 19 de junio de 2019, el **TRIBUNAL ARBITRAL** resolvió ampliar el plazo para laudar en quince (15) días hábiles adicionales, computados a partir del día siguiente de vencido el plazo original.

6.2 AUDIENCIAS

33. El 18 de mayo de 2019, en las instalaciones del **CENTRO** se llevó a cabo la audiencia de Ilustración de Hechos y presentación de medios probatorios, en la cual las **PARTES** tuvieron la oportunidad de exponer sus posiciones respecto a la controversia del presente arbitraje y a los medios probatorios presentados en el proceso arbitral. Se deja constancia de la presencia de los representantes de ambas **PARTES** en la señalada audiencia.

34. El 24 de mayo de 2019, en las instalaciones del **CENTRO** se llevó a cabo la audiencia de Informes Orales, mediante el cual las partes tuvieron la oportunidad de exponer oralmente sus alegatos e informes, en ese acto, no habiendo más actuaciones arbitrales que desarrollar, el **TRIBUNAL ARBITRAL** estableció declarar el cierre de instrucción y fijar el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, prorrogable por quince (15) más, en concordancia con lo establecido en el Reglamento del Centro. Se deja constancia de la presencia de los representantes de ambas **PARTES** en la señalada audiencia.

VII. DETERMINACION DE LAS CUESTIONES MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL TRIBUNAL ARBITRAL

35. Mediante Resolución N° 6 de fecha 10 de diciembre, el **TRIBUNAL ARBITRAL** fijó los puntos controvertidos, los cuales serán objeto de pronunciamiento en el presente Laudo Arbitral:

DE LAS PRETENSIONES DERIVADAS DE LA DEMANDA DEL CONSORCIO:

- (i) *Determinar si corresponde o no declarar la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, que declara improcedente la ampliación de plazo N° 02 (por un plazo de 90 días calendarios), por la ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra: "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa".*
- (ii) *Determinar si corresponde o no conceder la ampliación de plazo N° 02 por ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa."*
- (iii) *Determinar si corresponde o no que la ampliación de plazo sea equivalente a (90) noventa días calendarios, los mismos que*

deberán ser formalizados mediante resolución que apruebe la ampliación de plazo y la redacción de la respectiva adenda que modifique el plazo del Contrato N° 153-2016-GRA/PR de Contratación de Ejecución de Obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa."

(iv) *Determinar si corresponde o no que el **GOBIERNO REGIONAL** reconozca y pague a favor del **CONSORCIO** los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 2, cuya cuantía asciende aproximadamente a S/ 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 Soles), más los intereses correspondientes.*

(v) *Determinar si corresponde o no que se ordene al **GOBIERNO REGIONAL** que pague los costos y costas del presente arbitraje.*

VIII. ANÁLISIS DE LOS HECHOS MATERIA CONTROVERTIDA

36. Con la finalidad de poder lograr un análisis completo de todos los hechos suscitados en relación a la materia controvertida, el **TRIBUNAL ARBITRAL** desarrollará en principio las posiciones de cada una de las partes, para luego proceder a un análisis sistemático de todos los hechos; posteriormente, sobre la base de lo desarrollado, se analizará los puntos controvertidos materia del presente arbitraje.

8.1. POSICION DEL CONSORCIO

37. Señala el **CONSORCIO** que con fecha 16 de diciembre de 2016 se habría suscrito el **CONTRATO**, asimismo manifiesta que este habría sido materia de la prestación adicional N° 01 para la ejecución del Proyecto de Rescate Arqueológico del sitio Arqueológico "La Palma", por el monto estimado de S/ 301,481.93.

38. Manifiesta que el 26 de enero de 2018, mediante la carta N° 03-2018-CSCII, habría solicitado la ampliación de plazo N° 02 (por noventa (90) días calendarios), esto en

razón a la aprobación de la prestación adicional N° 01 mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 09-2018-GRA/GR.

39. Señala el **CONSORCIO** que la señalada prestación adicional generaría una afectación directa a la ruta crítica de la obra, en tanto afectaría a las partidas 01.04.05.01 y 01.04.02 y al Cronograma de obra en general. Sustenta, además, dicho pedido de ampliación de plazo debido a la demora en los trámites a realizarse ante el Ministerio de Cultura, debido a que este sería el encargado de verificar y supervisar el proyecto de rescate del sitio arqueológico "La Palma".
40. Asimismo, expresa que mediante Carta N° 043-2018-MCBT/JS-ATINSAC, el Jefe de Supervisión de la Obra habría recomendado al **GOBIERNO REGIONAL** aprobar la ampliación de plazo solicitada.
41. Señalan que, pese a ello, mediante la Resolución de la Oficina Regional N° 042-2018-GRA/ORA del 12 de febrero de 2018, se habría declarado improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 02 por (90) noventa días calendario.
42. En tal sentido, el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** declare la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/OBRA, que declara improcedente la ampliación de plazo N° 02 (por un plazo de noventa (90) días calendario), por la ejecución de prestación adicional de obra N° 01. Sustentan su pretensión en el artículo 34° de la **LEY** y el artículo 169° del **REGLAMENTO DE LA LEY**. Asimismo, manifiesta que la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA carecería de motivación y que no habrían sido válidamente notificados con el Memorando N° 336—2018-GRA/GRSLP expedido por el ingeniero Edy Ñaca Bayllon, siendo este el memorando en el cual basa su decisión el **GOBIERNO REGIONAL**.
43. Asimismo, solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** que mediante laudo arbitral se conceda la ampliación de plazo N° 02, por el plazo equivalente a noventa (90) días calendario. En la misma línea, manifiesta que el **GOBIERNO REGIONAL** debería reconocer y pagar en su favor los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 02, cuya cuantía asciende aproximadamente a S/. 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 Soles), más los intereses legales correspondientes.

8.2. POSICION DEL GOBIERNO REGIONAL

44. Señala el **GOBIERNO REGIONAL** que mediante **CONTRATO** suscrito por las **PARTES** se habría determinado la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná Distrito y Provincia de Camaná - Región Arequipa", por al monto de S/ 77'700,951.09 (Setenta y siete millones setecientos mil novecientos cincuenta y uno con 09/100 Soles), incluido IGV, con plazo un de ejecución de quinientos cuarenta (540) días calendarios.
45. Manifiesta que mediante Carta N° 043-2018-MCBT/JS-ATINSAC, el Jefe de Supervisión de la Obra, ingeniero Mario César Bustillo Tejada, habría comunicado: i) que se cumple con consignar la causal tipificada en el literal 2 del artículo 169 del Reglamento; ii) que el contratista adjunta el Cronograma de avance de obra (Diagrama Gantt), la programación de ejecución de las partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02; iii) que el inicio de la causal esta anotada en el Asiento N° 108 del 31 de marzo 2017, donde deja constancia que el inicio de la causal es ocasionada por los hallazgos de una poza con restos arqueológicos dentro del terreno de ejecución de obra y al término de la causal N° 477 del 23 de enero de 2017, donde el contratista indica que el cierre de la causal es abierta hasta el término de la ejecución del proyecto de rescate arqueológico; iv) la existiría una afectación de la ruta crítica parcialmente en partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02 el contratista adjunte al Diagrama Gantt que fue aprobado por al Gobierno Regional mediante Carta N° 1601-2017-GRA-GRSLP, en tan sentido, el **GOBIERNO REGIONAL** habría procedido a aprobar la prestación adicional N° 01.
46. Asimismo, expresa que mediante Memorando N° 338-2018-GRA/GRSLP, el ingeniero Edy Ñaca Baylon, Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos del **GOBIERNO REGIONAL**, habría comunicado lo siguiente: i) que el proyecto tiene 17 bloques de los cuales del bloque 02 al 17 predominantemente son muros estructurales de concreto armado en ambos sentidos; ii) que la única construcción afectada por el hallazgo arqueológico es el bloque B16; iii) que la residencia de obra, en el Asiento 420 del Cuaderno de obra de fecha 1 de agosto de 2017, solicitaría el **CONSORCIO** la reubicación del módulo a un bloque libre de restos arqueológicos.
47. Señala el **GOBIERNO REGIONAL** que mediante el Asiento 257 de 23 de agosto de 2017, la Supervisión habría autorizado la reubicación del bloque B16 según propuesta del contratista y se autorizó el inicio de trabajos, en tal sentido, el

GOBIERNO REGIONAL, expresa que no se habría afectado la ruta crítica del proyecto, en suma, que al ser las partidas supuestamente afectadas, veredas y rampas, no existiría una afectación a la ruta crítica; y, en caso existiera una afectación esta sería de un (1) día de retraso y no de noventa (90) días.

8.3. ANALISIS DEL TRIBUNAL ARBITRAL DE LOS HECHOS MATERIA DE CONTROVERSIA

48. Teniendo en cuenta las posiciones de las partes precedentemente desarrolladas y partiendo del análisis de los medios probatorios aportados al presente proceso arbitral, el **TRIBUNAL ARBITRAL** analizará los hechos materia de controversia.
49. En tal sentido, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración que con fecha 16 de diciembre de 2016 las **PARTES** suscribieron el **CONTRATO**, con el objeto de:

CLÁUSULA TERCERA: OBJETO

El presente contrato tiene por objeto la **CONTRATACIÓN DE EJECUCIÓN DE OBRA "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE SALUD DEL HOSPITAL DE CAMANA, DISTRITO Y PROVINCIA DE**

CAMANA, REGIÓN AREQUIPA"- SNIP DEL PIP 2279710, se compromete a cumplir con lo requerido conforme Especificaciones Técnicas y Requerimientos Técnicos mínimos contenidos en las Bases del Procedimiento de Selección por LICITACIÓN PÚBLICA N° 002-2016-GRA y de acuerdo a su propuesta técnica y económica declaraciones juradas, cartas, y certificados emitidos por el consorcio y sus consorciados y que forman parte integrante del presente contrato.

50. El señalado **CONTRATO** fue suscrito en razón a la Licitación Pública N° 002-2016-GRA, para la contratación de la ejecución de la obra mejoramiento de los servicios de salud del hospital de Camaná, distrito y provincia de Camaná, bajo el sistema de suma alzada, teniendo como un plazo de ejecución de quinientos cuarenta (540) días calendario, según lo estipulado en clausula séptima del **CONTRATO**.
51. Ahora bien, mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 009-2018-GRA/GR de fecha 11 de enero de 2019, el **GOBIERNO REGIONAL**, en base a lo señalado por el **CONSORCIO** y lo manifestado por el Supervisor de Obra, aprobó la prestación adicional N° 01.

PRESTACIÓN ADICIONAL N° 01

52. Respecto de la citada prestación adicional, el TRIBUNAL ARBITRAL tiene en consideración que con fecha 31 de marzo de 2017 el CONSORCIO, en ejecución de la obra, encontró una poza con restos arqueológicos, tal como consta en el Asiento N° 106 del cuaderno de obra de fecha 31 de marzo de 2017.

CUADERNO DE OBRA		080
FECHA:	31.03.2017	MODALIDAD: Suma Alzada
OBRA:	Mejoramiento de los Servicios de Salud	
PROYECTO:	del Hospital de Cámara, Distrito y Provincia	
PROGRAMA:	de Cámara - Arequipa	
ENTIDAD EJECUTORA:		
ASIENTO N° 106	31.03.2017	
DEL CONTRATISTA -		
El día de hoy, siendo aproximadamente las 6:30pm, el cargador frontal en cumplimiento de faena de trabajo en sector adyacente al eje N del bloque B1 hundió una de sus llantas, destapándose lo que es probable que sea una poza de cadáveres o fardos arqueológicos. En tal sentido, en virtud al documento que fue alcanzado por la Inspección de obra CIRA, nos vemos en la obligación de paralizar la obra, a su vez, se ha solicitado la constatación por el respectivo y recordamiento de la zona. Se comienza a la Inspección para que tome las medidas respectivas como parte de su responsabilidad. Por lo tanto, se inicia la causal de paralización por causal no atribuible al contratista, al ser este evento un caso fortuito o fuerza mayor. Se está a la espera de las instrucciones legales al respecto. [CIRA N° 07-2016-DMA-MC-ARE/MA]		
CONTRATISTA: MANA ING. FRANCISCO GUTIERREZ Supervisor		

53. Es así que mediante Asiento N° 236 del cuaderno de obra de fecha 25 de julio de 2017, se anota la necesidad de ejecutar el rescate arqueológico en el sector ubicado en el Bloque 16 de la obra a ejecutar. De este modo, el supervisor a cargo de la obra, licenciada Eugenia Zaballos Gutiérrez, mediante Informe N° 001-2017-EZG concluye la necesidad de aprobar y ejecutar un expediente técnico "Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa", por ende, de una prestación adicional a favor del CONSORCIO.

54. En tal sentido, mediante Resolución N° 009-2018-GRA/GR de fecha 11 de enero de 2018, el **GOBIERNO REGIONAL** aprobó la ejecución de la prestación adicional de obra en los siguientes términos:

Que, en base a los informes que anteceden y los actuados que obran en el expediente se colige lo siguiente: 1) la ejecución de los trabajos comprendidos en la Prestación Adicional de Obra N° 01 resultan necesarias e indispensables para alcanzar la finalidad de la meta prevista de la Obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de Camaná, distrito y provincia de Camaná - Región Arequipa"; 2) la causal generadora de la Prestación Adicional de Obra N° 01 se da por haberse evidenciado situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato; 3) el Presupuesto Adicional de Obra N° 01 arroja como resultado el monto neto de S/ 301,481.93; 4) el porcentaje de la incidencia acumulada no supera el 15% del monto del contrato original, consecuentemente, no se

Resolución Ejecutiva Regional

N° 009 -2018-GRA/GR

requiere del pronunciamiento previo de la Contraloría General de la República; y, 5) se cuenta con crédito presupuestario suficiente para garantizar su pago;

Estando a los informes de Vistos, y en uso de las facultades conferidas por la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales N° 27867; la Ordenanza Regional N° 010-AREQUIPA; la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante la Ley N° 30225, y su Reglamento, aprobado mediante el D.S. N° 350-2015-EF,

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- AUTORIZAR la ejecución de la Prestación Adicional de Obra N° 01: Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa", por el monto de S/ 301,481.93 (trescientos un mil cuatrocientos ochenta y uno con 93/100 soles), incluido IGV, el mismo que representa una incidencia porcentual específica y acumulada de 0.39% respecto del monto contractual original, para la Obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital de Camaná, distrito y provincia de Camaná - Región Arequipa", todo ello por haberse evidenciado situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato.

55. De la citada resolución, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que mediante Resolución N° 009-2018-GRA/GR, el **GOBIERNO REGIONAL** aprobó la Prestación Adicional N° 01, en razón a la ejecución del Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa", para la cual, únicamente se pronunció otorgando el monto de S/ 301,481.93 (Trescientos mil uno cuatrocientos ochenta y uno con 93/100 Soles) para la ejecución de esta prestación adicional.
56. Respecto de la prestación adicional N° 01, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que la misma sería en razón a la ejecución del Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa". Del expediente arbitral se tiene que este plan de rescate estaba sujeto a la aprobación del Ministerio de Cultura, quien en su calidad de regulador aprobaría la ejecución del plan, para ello previamente se debería realizar un Plan de Monitoreo Arqueológico; y, además dispondría las actuaciones pertinentes en relación al centro

arqueológico encontrado. Dicho periodo de aprobación podría extenderse a los treinta (30) días hábiles a fin de resolver la solicitud.

57. Posteriormente, el **CONSORCIO** solicita la Ampliación de Plazo N° 02 por noventa (90) días calendario, en razón a la Prestación Adicional N° 01, en tanto esta afectaría la ruta crítica del calendario de avance de obra vigente.

SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 02

58. Ahora bien, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que mediante Carta N° 003-2018-CSCII de fecha 26 de enero de 2018, el **CONSORCIO** solicitó la Ampliación de Plazo N° 02 por un total de noventa (90) días calendario, en razón a la ejecución de la prestación adicional N° 01.

Arequipa, 28 de enero del 2018

CARTA N° 003-2018-CSCII
Señores
ACRUTA Y TAPIA INGENIEROS S.A.C.
SUPERVISION DE OBRA

ASUNTO : Solicito Ampliación de Plazo n° 02 por ejecución de Prestación Adicional de Obra n° 01: Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa".

REFERENCIA : 1. Contrato N° 163-2016-GRA-PR.
2. Ejecución de la Obra: "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE SALUD DEL HOSPITAL CAMANA, DISTRITO Y PROVINCIA DE CAMANA, REGION AREQUIPA"

Tengo el agrado de dirigirme a usted a fin de remitir a usted el expediente de ampliación de plazo n° 02 del contrato señalado en la referencia, por un total de noventa (90) días calendario, para su opinión y trámite ante la entidad, así como, para la aprobación dentro del plazo establecido en la normativa vigente.

Debe indicar que mediante Resolución Ejecutiva Regional n° 008-2018-GRA/PR de fecha 11 de enero de 2018, se aprobó la prestación adicional N° 01: Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa", por un monto de S/. 301,481.93 soles; sin embargo a pesar de haber sido solicitado en el mismo, no se ha autorizado en dicha resolución, la ampliación de plazo que corresponde por la ejecución de dicho adicional, por lo que, adjunto a la presente, estamos alcanzado la solicitud de ampliación de plazo n° 02, por el plazo de la ejecución de la prestada prestación adicional n° 01.

Sin otro particular,

Atentamente,

CONSORCIO SALUD CAMANA II

59. En la indicada Carta, el **CONSORCIO** sustenta su pedido de ampliación de plazo en lo señalado en el artículo 34° de la **LEY** y los artículos 169° y 170° del **REGLAMENTO DE LA LEY**. Asimismo, expresa que el riesgo no previsto en el presente caso habría sido el encontrar una poza con restos arqueológicos en las instalaciones de la obra, lo que motivó la aprobación de la prestación adicional N° 01, en suma, que dicha

prestación adicional afectaría la ruta crítica de la obra, en tanto, tendrían que paralizar los trabajos hasta que el término del Plan de Monitoreo Arqueológico y luego se continúe con el Proyecto de Rescate Arqueológico, afectándose así las partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02 y el avance del Cronograma de obra.

60. Con fecha 8 de febrero de 2018, el supervisor de la obra, la empresa Acruta & Tapia Ingenieros, mediante Carta N° 060-2018-MCBT/JS-ATINSAC suscrita por Mario César Bustillos Tejada, en su calidad de Jefe de Supervisión de Obra, señala que la solicitud de ampliación de plazo cumple con los requisitos exigidos por la **LEY y EL REGLAMENTO DE LA LEY**, por ende, recomienda al **GOBIERNO REGIONAL** aprobar la ampliación de plazo por los noventa (90) días calendario, sin reconocimiento de gastos generales, en tanto estos habrían sido considerados en la prestación adicional N° 01.
61. En suma, respecto a la señalada Carta emitida por el supervisor de obra, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración lo siguiente:

Comentarios del Supervisor

El Contratista invoca como la causal de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 2 la consignada en el ítem 2 del Artículo N° 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado: "Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de la prestación adicional de obra."

Adicionalmente, el Artículo N° 169 indica que se puede solicitar ampliación de plazo siempre que las causales modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación.

Al respecto el Contratista adjunta en Folio 08 copia del Cronograma de avance de obra (diagrama Gantt) la programación de ejecución de las Partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02, que estando en la ruta crítica en el momento de la solicitud de ampliación se ven afectadas por la ejecución de la prestación del Adicional de Obra N° 01.

El Cronograma de avance de obra (Diagrama Gantt) fue aprobado por el Gobierno Regional de Arequipa mediante Carta N° 1694-2017-GRA-GRS/P. (Anexo)

62. Del mismo modo, se tiene que mediante la señalada Carta, el supervisor de obra Mario César Bustillos Tejada señala:

ENCUENTRO N° 1451/2017

3. Inicio y Término de causal
 El inicio de la causal está anotado en el Asiento N° 108 del 31 de marzo del 2017, donde deja constancia que el inicio de la causal es ocasionado por los hallazgos de cistitas (fuerzas) dentro del terreno de ejecución de obra.
 El término de la causal está anotado en el Asiento N° 477 del 25 de enero del 2017 donde el Contratista indica que el cierre de la causal es abierto hasta el término de la ejecución del proyecto de rescate arqueológico, fecha en la que el terreno estará listo para dar inicio a la ejecución de las partidas contractuales que fueron afectadas por la ruta crítica.

4. Afectación de la ruta crítica
 El Contratista consigna que la ejecución del Adicional de Obra N° 01 afecta en la ruta crítica (pág. 18, 20, 34) parcialmente a las partidas de

- 01.04.205.01 Vereda de Concreto f=175 kg/cm2 acabado en cemento pulido y bruñido, Incl. Base granular, fecha de inicio 31/10/17 y fecha de término 20/03/17, 160 días calendario.
- 01.04.05.02 Rampa de concreto acabado cemento pulido y bruñido, fecha de inicio 31/10/17 y fecha de término 20/03/17, 150 días calendario.

El Contratista adjunta copia del Diagrama Gantt que fue aprobado por el Gobierno Regional de Arequipa mediante Carta N° 1804-2017-GRA-GRBLP. (Anexo 8)

5. La solicitud de ampliación de plazo es sin reconocimiento de gastos generales, debido a que estos ya han sido considerados en el presupuesto de la prestación contractual N° 01

6. La Supervisión de Obra, después de analizar el documento de la referencia en la que el Contratista Consorcio Salud Censuró II solicita la Ampliación de Plazo N° 02 por noventa (90) días calendario por ejecución de prestación adicional N° 01 Plan de Rescate de sitio arqueológico "La Pampa", encuentra que la solicitud presentada cumple con lo exigido por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado por lo que se recomienda a la Entidad APROBAR la Ampliación de Plazo N° 02 por noventa (90) días calendario sin reconocimiento de gastos generales de acuerdo a lo analizado en el presente documento.

a. RECOMENDACIONES

Se recomienda a la Entidad cumplir con el procedimiento establecido en el Artículo N° 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado notificando al Contratista su pronunciamiento respecto a esta solicitud en un plazo máximo de diez (10) días hábiles corridos desde el día siguiente de la recepción del presente documento.

Atentamente

ACEITA A TARA SUCOMEROL S.A.C.



63. Respecto de esta solicitud de ampliación de plazo, el TRIBUNAL ARBITRAL considera pertinente tener en cuenta lo señalado en el artículo 34.5° de la LEY:

"Artículo 34° Modificaciones al Contrato. -

34.5 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento.

De aprobarse la ampliación de plazo debe reconocerse los gastos y/o costos incurridos por el contratista, siempre que se encuentren debidamente acreditados. El procedimiento para determinar los gastos generales es establecido en el reglamento." (énfasis agregado)

64. En el mismo sentido, **EL REGLAMENTO DE LA LEY** en lo relativo a las ampliaciones de plazo señala en su artículo 169°:

"Artículo 169.- Causales de ampliación de plazo

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

1. Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.

2. Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

3. Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados que no provengan de variaciones del expediente técnico de obra, en contratos a precios unitarios." (énfasis agregado)

65. Ahora bien, en relación a la solicitud de ampliación de plazo N° 02, mediante Resolución N° 42-2018-GRA/ORA el **GOBIERNO REGIONAL** resuelve declarar improcedente la solicitud de ampliación de plazo del **CONSORCIO**, manifestando que no existiría una afectación a la ruta crítica del proyecto. Asimismo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que este sustenta su posición en lo señalado en el Memorando N° 336-2018-GRA/GRSLP, emitido por el ingeniero Naca Baylon, Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos.

y en uso de las facultades conferidas por la Resolución Ejecutiva Regional N° 031-2016-GRA/GR;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Declarar, IMPROCEDENTE la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02, al Contrato N° 153-2016-GRA/PR de Contratación de Ejecución de Obra 'MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE SALUD DEL HOSPITAL CAMANA DISTRITO Y PROVINCIA DE CAMANA - REGIÓN AREQUIPA, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO 2°.- Notificar la presente resolución al contratista, como a la Gerencia Regional de Infraestructura, a la Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos, a la Oficina de Programación de Inversiones y a la Oficina de Logística y Patrimonio, para los fines legales consiguientes.

ARTÍCULO 3°.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del Gobierno Regional de Arequipa (<https://www.regionarequipa.gob.pe/>).

Dada en la Sede Central del Gobierno Regional Arequipa a los
FEBRERO del Dos Mil Dieciocho.

DOCE

días del mes de

REGÍSTRESE y COMUNÍQUESE

GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
OFICINA REGIONAL DE ADMINISTRACIÓN

66. Cabe precisar que el **GOBIERNO REGIONAL** basa su decisión en lo señalado en el Memorando N° 336-2018-GRA/GRSLP (Memorándum que no forma parte del expediente arbitral). Sin perjuicio de ello, el **TRIBUNAL ARITRAL** tiene en cuenta lo manifestado por el **GOBIERNO REGIONAL** mediante Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, respecto al señalado Memorándum a continuación se inserta la parte pertinente.



Que, Memorando N° 336-2018-GRA/GRSLP, el Ingeniero Eddy Naca Baylon, Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos, comunica: i) que el proyecto presenta 17 bloques de los cuales el bloque 02 al 17 predominantemente son muros estructurales de concreto armado en ambos sentidos, adicionalmente se tienen pórticos de concreto armado por columnas y vigas de concreto armado. ii) la única construcción afectada por el hallazgo arqueológico es el bloque B16 del "TBC", iii) la residencia de obra en el Asiento 420 del Cuaderno de obra de fecha 01.08.2017 indica "...reiteramos a la Supervisión que hasta la fecha no se nos define quien realizará el Rescate Arqueológico hallado en el Módulo "TBC", así como también hasta la fecha no se define la reubicación del Módulo de "TBC" solicitada con Carta N° 86-2017/CSSII-08 de fecha 13.07.2017 y reiterada en Asiento N° 227 por el hallazgo arqueológico, trayendo como consecuencia la paralización del Módulo de "TBC" actividades que se encuentran dentro del a ruta crítica de no poder iniciar estas actividades, por lo cual dejamos constancia que a la fecha se inicia la causal de solicitud de ampliación de plazo... que solicitaremos cuando termine la causal", iv) En el Asiento 246 de fecha 08 de agosto de 2017 el supervisor deja constancia que ha solicitado al contratista que efectúe excavaciones de evaluación arqueológica para definir presencia o ausencia de restos arqueológicos fuera del límite del sitio arqueológico "La Pampa" de este modo definir la reubicación del Bloque 16, en respuesta la residencia mediante la Carta N° 131-2017/CSCII alcanza el Informe 007-2017-MCP de la Lic. Mirta Cruzado Paredes directora del Plan de Monitoreo Arqueológico en donde comunica que se ha realizado la excavación prospectiva en área colindante al sitio arqueológico e informa que no se ha encontrado restos arqueológico ni en la superficie ni en los estratos por lo que el área donde se reubicará el bloque 16 está libre de dichos restos, v) Mediante el Asiento 257 de 23 de agosto de 2017, la supervisión autoriza la reubicación del Bloque B16 según propuesta del contratista y se autoriza el inicio de los trabajos, con dicha autorización se liberó la construcción para la continuidad de los trabajos, por consiguiente, lo mencionado por el Residente en el Asiento 240 fue resuelto por la supervisión lo resuelve en el campo, asimismo se demuestra que el hallazgo de restos arqueológicos solo es afectado a la veredas del Bloque 16, siendo que puede ejecutar en los diferentes frentes del proyecto vi) de acuerdo a la planilla de metrados de la especialidad de Arquitectura del expediente técnico aprobado por la Entidad, de la partida 01.04.05.01 de veredas se tiene la ejecución en diferentes bloques del proyecto de las cuales tenemos de Bloques 17, 05, 06, 07, 16, 15, 14, 12-13, 11, 10, 09 y 08, siendo que solo afecta por motivos de restos arqueológicos para la construcción del Bloque 16 con un metrado de 98.29 m², de igual forma en la planilla de metrados de especialidad de arquitectura del expediente técnico la partida 01.04.05.02 no presenta rampas cerca del bloque 16, es decir, no existe ejecución de rampas en su contorno y alrededor; por lo tanto no se afecta la ruta crítica proyecto, en consecuencia siendo que las partidas de veredas y rampas es por todo el proyecto y sólo hubo afectación con respecto al Bloque 16, y en el supuesto negado de que se hubiera producido atraso sería de menos de un día y no por los 90 días solicitados, por lo que concluye que no procede la ampliación de plazo;

67. Estando a lo resuelto por el **GOBIERNO REGIONAL**, mediante Carta N°012-2018-CSII de fecha 15 de febrero de 2018, el **CONSORCIO** manifiesta su desacuerdo señalando que dicha resolución carece de motivación, haciendo que esta sea una decisión arbitraria por parte del **GOBIERNO REGIONAL**. Al respecto, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente tener en cuenta también lo señalado por el **CONSORCIO**, no habrían sido notificados formalmente con el Memorando N° 336-2018-GRA/GRSLP, emitido por el ingeniero Naca Baylon, Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos; siendo este un extremo que no fue materia de pronunciamiento por el **GOBIERNO REGIONAL**.
68. Habiendo desarrollado las posiciones de las partes y los hechos suscitados en relación a la materia controvertida en el presente arbitraje, el **TRIBUNAL ARBITRAL** procederá a analizar cada uno de los puntos controvertidos.

IX. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

69. De conformidad con la determinación de las cuestiones materia de pronunciamiento y admisión de medios probatorios; el **TRIBUNAL ARBITRAL** analizará de cada uno de los puntos controvertidos.
70. Con relación a las pruebas aportadas, en aplicación del Principio de Comunidad 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 las ofreció.
71. Al emitir el presente Laudo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** ha valorado la totalidad de los medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el arbitraje. De este modo, la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las **PARTES**, no implica bajo ninguna circunstancia que determinado medio probatorio o determinado hecho no haya sido valorado. Por lo expuesto, 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 del **TRIBUNAL ARBITRAL** tuviese respecto de la controversia materia de análisis.
72. Asimismo, se deberá tener en consideración que la enumeración de los puntos controvertidos sobre los que se pronunciará el **TRIBUNAL ARBITRAL** es meramente ilustrativa, constituyendo una pauta referencial, la cual no limita el orden del análisis que realizará el **TRIBUNAL ARBITRAL** respecto a los hechos materia de controversia y las pretensiones planteadas en el presente Arbitraje.
73. Estando a lo desarrollado en el punto anterior y sobre la base de lo ya determinado, el **TRIBUNAL ARBITRAL** pasará a analizar cada uno de los puntos controvertidos que devienen de las pretensiones de la demanda arbitral presentada por el **CONSORCIO** para determinar la procedencia o no de estas.

9.1 PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, que declara improcedente la ampliación de plazo N° 02 (por un plazo de 90 días calendarios), por la ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra: "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa".

74. Mediante primera pretensión principal de la demanda arbitral, el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** declare la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, que declara la improcedencia de la ampliación de plazo N° 02.
75. En base a lo solicitado por el **CONSORCIO** mediante la primera pretensión principal, el **TRIBUNAL ARBITRAL** pasará a analizar si en efecto corresponde declarar la nulidad e ineficacia de la señalada Resolución.
76. Respecto de la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración todos los argumentos sustentados por las partes a lo largo del presente proceso arbitral, en tanto, el **CONSORCIO** señala que dicha Resolución no contaría con una motivación y que no se habría tomado en consideración lo establecido en la normativa aplicable al **CONTRATO**.
77. De este modo, respecto a la motivación, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración que es un derecho que forma parte del derecho al debido proceso, toda vez que este último derecho abarca una serie de derechos constitucionales, entre los que se encuentra el derecho a la debida motivación.
78. Según lo señalado en el fundamento 3 de la sentencia recaída en el EXP. N.° 03433-2013-PA/TC, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que el derecho al debido proceso es un derecho fundamental continente que abarca a otros derechos procesales, entre ellos, el de la motivación.

3.3.1) El derecho fundamental al debido proceso, tal como ha sido señalado por este Tribunal en reiterada jurisprudencia, es un derecho –por así decirlo– continente puesto que comprende, a su vez, diversos derechos fundamentales de orden procesal.(...)

3.3.2) Al respecto, es importante precisar que, sin perjuicio de esta dimensión procesal, el Tribunal Constitucional ha reconocido en este derecho una dimensión sustancial, de modo tal que el juez constitucional está legitimado para evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de las decisiones judiciales. De ahí que este Colegiado haya señalado, en anteriores pronunciamientos, que el derecho al debido proceso en su faz sustantiva "se relaciona con todos los estándares de justicia como son la razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer." (STC 9727-2005-HC/TC, FJ 7).¹
(Énfasis agregado)

79. En ese sentido, el TRIBUNAL ARBITRAL procederá a analizar si la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA ha sido correctamente motivada.

80. Al tratarse de una Resolución de Administración, el TRIBUNAL ARBITRAL considera conveniente tener en consideración que el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General establece como un requisito de validez de los actos administrativos a la motivación.

"Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

[...]

4. *Motivación. - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico." (Énfasis agregado)*

81. Del mismo modo, el TRIBUNAL ARBITRAL tiene en consideración que en el artículo 6.1 y 6.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General se establece que la motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado:

¹ Fundamento 3) de la Sentencia N° 03433-2013-PA/TC

"Artículo 6°. - Motivación del acto administrativo.

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

{...}

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto."

(Énfasis agregado)

82. Asimismo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración que según lo señala Morón Urbina: *"El incumplimiento de la motivación administrativa puede dar lugar a consecuencias sobre los actos administrativos mismos"*.
83. De este modo, estando a lo ya desarrollado en título precedente, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que mediante Resolución N° 042-2018-GRA/ORA el **GOBIERNO REGIONAL**, describe únicamente lo señalado mediante Carta N° 043-2018-MCBT/JS-ATINSAC por el Jefe de Supervisión de Oba y el en Memorándum N° 336-2018-GRA/GRSLP por el Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos.
84. De la lectura sistemática de la citada Resolución, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que el único sustento del **GOBIERNO REGIONAL** para declarar la improcedencia de la ampliación de plazo N° 02, sería lo señalado en el Memorándum N° 336-2018-GRA/GRSLP, cabe precisar que el indicado memorándum no forma parte del expediente arbitral.
85. Ahora bien, para ilustrar lo señalado, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente mostrar la parte correspondiente de dicha Resolución.

Que, Memorando N° 338-2018-GRAGRSLE, el Ingeniero Eddy Risco Baylon, Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos, comunica: i) que el proyecto presenta 17 bloques de los cuales el bloque 02 al 17 predominantemente son muros estructurales de concreto armado en ambos sentidos, adicionalmente se tienen pórticos de concreto armado por columnas y vigas de concreto armado, ii) la única construcción afectada por el hallazgo arqueológico es el bloque B16 del "TBC", iii) la residencia de obra en el Asiento 420 del Cuaderno de obra de fecha 01.08.2017 indica "...reiteramos a la Supervisión que hasta la fecha no se nos define quien realizará el Rascaje Arqueológico hallado en el Módulo "TBC", así como también hasta la fecha no se define la reubicación del Módulo de "TBC" solicitada con Carta N° 86-2017/CSEI-08 de fecha 13.07.2017 y ratificada en Asiento N° 227 por el hallazgo arqueológico, trayendo como consecuencia la paralización del Módulo de "TBC" actividades que se encuentran dentro del a ruta crítica de no poder iniciar estas actividades, por lo cual dejamos constancia que a la fecha se inicia la causal de solicitud de ampliación de plazo... que solicitamos cuando termine la causal", iv) En el Asiento 240 de fecha 08 de agosto de 2017 el supervisor deja constancia que ha solicitado al contratista que efectúe excavaciones de evaluación arqueológica para definir presencia o ausencia de restos arqueológicos fuera del límite del sitio arqueológico "La Pampa" de este modo definir la reubicación del Bloque 18, en respuesta la residencia mediante la Carta N° 134-2017/CSEI alcanza el Informe 007-2017-4MCP de la Lto. Mirta Cruzada Paredes directora del Plan de Monitoreo Arqueológico en donde comunica que se ha realizado la excavación prospectiva en área colindante al sitio arqueológico e informa que no se ha encontrado restos arqueológicos ni en la superficie ni en los estratos por lo que el área donde se reubicará el bloque 18 está libre de dichos restos, v) Mediante el Asiento 257 de 23 de agosto de 2017, la supervisión autoriza la reubicación del Bloque B16 según propuesta del contratista y se autoriza el inicio de los trabajos, con dicha autorización se liberó la construcción para la continuidad de los trabajos, por consiguiente, lo mencionado por el Residente en el Asiento 240 fue resuelto por la supervisión lo resuelve en el campo, asimismo se demuestra que el hallazgo de restos arqueológicos solo se efectuó a la vereda del Bloque 18, siendo que puede ejecutarse en las diferentes frentes del proyecto vi) de acuerdo a la planilla de metros de la especialidad de Arquitectura del expediente técnico aprobado por la Entidad, de la partida 01.04.05.01 de veredas en firme la ejecución en diferentes bloques del proyecto de las cuales tenemos de Bloques 17, 05, 06, 07, 18, 19, 14, 12-13, 11, 10, 08 y 09, siendo que solo afecta por métodos de restos arqueológicos para la construcción del Bloque 18 con un metro de 86.28 m², de igual forma en la planilla de metros de especialidad de arquitectura del expediente técnico la partida 01.04.05.02 no presenta rampas cerca del bloque 18, es decir, no existe adecuación de rampas en su contorno y alrededores; por lo tanto no se afecta la ruta crítica proyectada, en consecuencia siendo que las partidas de veredas y rampas se por todo el proyecto y sólo hubo afectación con respecto al Bloque 18, y en el supuesto negado de que se hubiera producido atraso sería de menos de un día y no por los 92 días solicitados, por lo que concluye que no procede la ampliación de plazo.

Estado a los considerandos, de conformidad con lo previsto en la Ley N° 27783 Ley de Bases de la Descentralización, Ley N° 27387 Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, modificada por ley N° 27802, Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado, Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General y en uso de las facultades conferidas por la Resolución Ejecutiva Regional N° 031-2018-GRAGOR:

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- Declarar, IMPROCEDENTE la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02, al Contrato N° 163-2018-GRAPR de Contratación de Ejecución de Obra "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE SALUD DEL HOSPITAL CAMANA DISTRITO Y PROVINCIA DE CAMANA - REGIÓN AREQUIPA, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO 2°.- Notificar la presente resolución al contratista, como a la Gerencia Regional de Infraestructura, a la Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos, a la Oficina de Programación de Inversiones y a la Oficina de Logística y Patrimonio, para los fines legales consiguientes.

ARTÍCULO 3°.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional del Gobierno Regional de Arequipa (<http://www.regionarequipa.gob.pe/>).

86. De este modo, el TRIBUNAL ARBITRAL advierte que el GOBIERNO REGIONAL, mediante Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, únicamente realiza una transcripción de lo señalado en el Memorandum N° 336-2018-GRA/GRSLP, no existiendo un análisis de las conclusiones señaladas por el Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos o, en su caso, un pronunciamiento jurídico respecto a lo concluido.
87. Sin perjuicio de ello, el TRIBUNAL ARBITRAL considera importante tener en cuenta que en Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, el GOBIERNO REGIONAL también advierte lo señalado en Carta N° 043-2018-MCBT/JS-ATINSAC, emitida por el Jefe de Supervisión de Obra, el cual indica que la solicitud de ampliación de plazo N° 02 cumpliría con lo exigido por EL REGLAMENTO DE LA LEY, por lo que recomienda la aprobación de la solicitud de ampliación de plazo.

88. Sin embargo, de la lectura de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, el **TRIBUNAL ARBITRAL** no encuentra análisis o pronunciamiento alguno por parte del **GOBIERNO REGIONAL** para no considerar en su decisión lo señalado por el Supervisor de Obra.
89. En cuanto al Supervisor de Obra, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente advertir lo señalado el artículo 159 y 160° del **REGLAMENTO DE LA LEY** la cual prescribe lo siguiente:

"Artículo 159.- Inspector o Supervisor de Obras

Durante la ejecución de la obra, debe contarse, de modo permanente y directo, con un Inspector o con un supervisor, según corresponda. Queda prohibida la existencia de ambos en una misma obra.

El inspector es un profesional, funcionario o servidor de la Entidad, expresamente designado por esta, mientras que el supervisor es una persona natural o jurídica especialmente contratada para dicho fin. En el caso de ser una persona jurídica, esta designa a una persona natural como supervisor permanente en la obra.

(...)

Artículo 160.- Funciones del Inspector o Supervisor

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, debiendo absolver las consultas que formule el contratista según lo previsto en los artículos siguientes. (...)." (Énfasis agregado)

90. De este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que el Supervisor de Obra sería la persona que tiene contacto directo con la ejecución de obra, en tanto es el que controla la ejecución de acuerdo a los plazos y especificaciones establecidos por la Entidad. Ahora bien, en el presente caso, el Supervisor de Obra contratado por el **GOBIERNO REGIONAL**, es el que ante la solicitud de ampliación de plazo del

CONSORCIO, analizó este requerimiento partiendo de lo señalado en la normativa aplicable al **CONTRATO** y al estado de la obra, recomendando así a la Entidad otorgar la señalada ampliación. Es preciso aclarar que la recomendación del Supervisor de Obra no es de obligatorio cumplimiento por la Entidad, pero sí debe ser materia de análisis, tanto para optar por seguir su recomendación o, en su caso para no optar por lo recomendado.

91. Por lo contrario, se advierte de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, que el **GOBIERNO REGIONAL** se aparta injustificadamente de lo recomendado por el Supervisor de Obra, no existiendo argumentación alguna en dicha resolución que dé cuenta al por qué de la decisión de la Entidad de no seguir la recomendación del Supervisor de Obra.
92. En base a lo anterior, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA de fecha 12 de febrero de 2018 no explicaría los hechos, las razones jurídicas y las normas que sustentan lo resuelto en la Resolución, en tanto no es suficiente con citar lo señalado por el Supervisor de Obra, o en este caso, por el Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyectos, ya que para un pronunciamiento respecto a una solicitud de ampliación de plazo, el **GOBIERNO REGIONAL** debió realizar un análisis de lo señalado y recomendado, tanto por el Supervisor de Obra como lo expresado por el Gerente de Supervisión y Liquidación de Proyecto, para poder determinar si procede o no la ampliación de plazo solicitada por el **CONSORCIO**.
93. De otro lado, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración lo señalado por el **CONSORCIO** de que el Memorandum N° 336-2018-GRA/GRSLP, mediante el cual sustenta su decisión el **GOBIERNO REGIONAL**, no le habría sido notificado formalmente.
94. Al respecto, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente recordar que, según la teoría de las cargas probatorias dinámicas, la carga de la prueba en estos casos se traslada a la parte contraria, en tanto es el **GOBIERNO REGIONAL** quien debió probar que dicho memorándum le fue debidamente notificado al **CONSORCIO**, de este modo, de la lectura y revisión sistemática del expediente arbitral, el **TRIBUNAL ARBITRAL** no advierte que este extremo haya sido objeto de pronunciamiento y/o de actuación probatoria por parte del **GOBIERNO REGIONAL**.

95. Por otro lado, el **CONSORCIO** señala que el **GOBIERNO REGIONAL** no habría observado la normativa aplicable al caso, en tanto, según lo dispuesto en el artículo 34° de la **LEY** y el 169° del **REGLAMENTO DE LA LEY**, la ampliación de plazo solicitada debería ser otorgada.
96. En tal sentido, el **TRIBUNAL ARBITRAL** procederá a analizar si la Ampliación de Plazo N° 02 fue denegada correctamente o no.
97. Respecto de una solicitud de ampliación de plazo y en base a lo ya desarrollado en el título precedente, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración lo señalado en el artículo 34. 1° y 34.5° de la **LEY**:

"Artículo 34° Modificaciones al Contrato. -

34.1 El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad.
(...)

34.5 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento.

De aprobarse la ampliación de plazo debe reconocerse los gastos y/o costos incurridos por el contratista, siempre que se encuentren debidamente acreditados. El procedimiento para determinar los gastos generales es establecido en el reglamento." (énfasis agregado)

98. En el mismo sentido, **EL REGLAMENTO DE LA LEY** en lo relativo a las ampliaciones de plazo señala en su artículo 169°:

"Artículo 169.- Causales de ampliación de plazo

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

1. Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.

2. Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado.

3. Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados que no provengan de variaciones del expediente técnico de obra, en contratos a precios unitarios." (Énfasis agregado)

99. De las citadas normas se tiene que la modificación de un contrato se dará en razón a la solicitud de la Entidad o del contratista para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente, del mismo modo, señala que las solicitudes de ampliación de plazo deberán ser solicitadas en razón a atrasos y/o paralizaciones ajenas a la voluntad del contratista, las mismas que deberán ser debidamente acreditadas. Por su parte **EL REGLAMENTO DE LA LEY** establece como una causal para la ampliación de plazo, la ejecución de prestación adicional.

100. En concordancia con lo señalado en el título anterior del presente Laudo, en el presente caso, el **GOBIERNO REGIONAL** otorgó mediante Resolución N° 009-2018-GRA/GR la prestación adicional N° 01, para la ejecución del plan de rescate del sitio arqueológicos "La Pampa", pero la mencionada resolución no otorgó un plazo para la ejecución de esta prestación adicional, es en ese sentido que el **CONSORCIO** solicitó la ampliación de plazo N° 02.

101. En la misma línea de lo ya desarrollado, se tiene que la señalada prestación adicional N° 01, se otorgó debido al hallazgo de restos arqueológicos en el lugar de la ejecución de obra, de este modo se evidencia que la solicitud de ampliación de plazo N° 02 sería en razón a un hecho ajeno a la voluntad del **CONSORCIO**.

102. Asimismo, la solicitud de ampliación de plazo del **CONSORCIO** se basa también en la afectación a la ruta crítica de la obra, en tanto la prestación adicional N° 01, ejecución del proyecto de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", se realizaría en la misma obra, por ende, afectaría directamente a las partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02 del proyecto. Estos hechos que no fueron tomados en cuenta por el **GOBIERNO REGIONAL** al momento de emitir pronunciamiento respecto a la solicitud de ampliación de plazo N° 02.
103. Está probado en el presente proceso arbitral que se presentaron hechos ajenos a la voluntad del **CONSORCIO** que motivaron el otorgamiento de la prestación adicional N° 01 y que dichos hechos afectaron la ruta crítica. Asimismo, se ha acreditado que el Jefe de Supervisión de la Obra, ingeniero Mario César Bustillo Tejada, representante del **GOBIERNO REGIONAL** en la obra, analizó y recomendó la aprobación de la ampliación de plazo en noventa (90) días calendarios. También está probado que el **GOBIERNO REGIONAL**, en su Resolución N° 042-2018-GRA/ORA de fecha 12 de febrero de 2018 que deniega la ampliación de plazo, no incluye argumentos del por qué no adopta la recomendación del Supervisor de Obra, ni explica motivadamente las razones de hechos ni los fundamentos jurídicos que sustentarían la decisión de declarar improcedente la ampliación de plazo solicitada por el **CONSORCIO**.
104. De este modo, y en base a lo ya determinado precedentemente, el **TRIBUNAL ARBITRAL** llega a la conclusión de que la Resolución N° 042-20018 al no contar uno de los principales requisitos exigidos por la normativa de Contrataciones con el Estado, esto es: la motivación, devendría en nula e Ineficaz.
105. Por las consideraciones expuestas, el **TRIBUNAL ARBITRAL** dispone declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal del **CONSORCIO**; en consecuencia, se declara la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA que declara improcedente la ampliación de plazo N° 02 (por un plazo de 90 días calendarios), por la ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra: "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa.

9.2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no conceder la ampliación de plazo N° 02 por ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa."

9.3. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que la ampliación de plazo sea equivalente a (90) noventa días calendarios, los mismos que deberán ser formalizados mediante resolución que apruebe la ampliación de plazo y la redacción de la respectiva adenda que modifique el plazo del Contrato N° 153-2016-GRA/PR de Contratación de Ejecución de Obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa."

106. Mediante la segunda pretensión principal, el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** declarar que corresponde conceder la ampliación de plazo N° 02 por la ejecución de la prestación adicional de obra N° 01.
107. Asimismo, mediante la tercera pretensión principal, el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** declarar que la ampliación de plazo es equivalente a noventa (90) días calendarios y dicha ampliación deberá ser formalizada mediante resolución que apruebe la ampliación de plazo y la redacción de la respectiva adenda que modifique el plazo del **CONTRATO**.
108. El **TRIBUNAL ARBITRAL** analizará estos dos puntos controvertidos de manera conjunta, teniendo en cuenta la relación que los mismos tienen.
109. En tal sentido, el presente análisis será determinar si corresponder o no conceder la ampliación de plazo N° 02 por el plazo de noventa (90) días calendario; y, a su vez, determinar si corresponde que esta sea formalizada por el **GOBIERNO REGIONAL** mediante resolución que la apruebe y que realice la adenda correspondiente al **CONTRATO**.

110. Al respecto, sobre la base de lo ya determinado y analizado en el título precedente, así como en el punto controvertido anterior, el **TRIBUNAL ARBITRAL** pasará a analizar si la solicitud de ampliación de plazo N° 02 presentada por el **CONSORCIO** cumple con todos los requisitos señalados en la **LEY** para que sea otorgada.
111. Respecto de la solicitud de ampliación de plazo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** trae a colación nuevamente lo señalado en el artículo 34.1° y 34.5° de la **LEY**:

"Artículo 34° Modificaciones al Contrato. -

34.1 El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad.
(...)

34.5 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento.

De aprobarse la ampliación de plazo debe reconocerse los gastos y/o costos incurridos por el contratista, siempre que se encuentren debidamente acreditados. El procedimiento para determinar los gastos generales es establecido en el reglamento." (Énfasis agregado)

112. Asimismo, **EL REGLAMENTO DE LA LEY** en su artículo 169° señala:

" Artículo 169.- Causales de ampliación de plazo

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

1. *Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.*

2. *Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado. (...).* (énfasis agregado)

113. En la misma línea, el TRIBUNAL ARBITRAL considera pertinente tener en cuenta que toda solicitud de plazo debe seguir el procedimiento previsto en la norma para que sea otorgado, en tal sentido se tiene lo señalado en el artículo 170° del REGLAMENTO DE LA LEY:

"Artículo 170.- Procedimiento de ampliación de plazo

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, el contratista, por intermedio de su residente debe anotar en el cuaderno de obra, el inicio y el final de las circunstancias que a su criterio determinen ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente.

El inspector o supervisor emite un informe que sustenta técnicamente su opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remite a la Entidad y al contratista en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad resuelve sobre dicha ampliación y notifica su decisión al contratista en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe o del vencimiento del plazo, bajo responsabilidad. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se tiene por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe. (...). (énfasis agregado)

114. De este modo, se advierte que el procedimiento para el otorgamiento de la ampliación de plazo tiene diferentes pasos a tener en cuenta, sin perjuicio de ello, para el caso en concreto tomaremos en cuenta los cuatro primeros: (i) la anotación en el cuaderno de obra la circunstancia que determine una ampliación de plazo; (ii) el contratista debe de solicitar, cuantificar y sustentar su solicitud de ampliación de plazo ante el supervisor; (iii) el supervisor de obra emitirá un informe dando su opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo, que será entregada a la Entidad y al contratista; y, (iv) la Entidad resolverá dicha solicitud y notificará su decisión.
115. Respecto del procedimiento señalado, y partiendo de lo ya determinado en el título presente, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que fue mediante cuaderno de obra N° 106 que el **CONSORCIO** anotó la presencia de restos arqueológicos en el lugar de la ejecución de la obra, siendo este el hecho generador de la prestación adicional N° 01, que a su vez ocasionó el pedido de ampliación de plazo N° 02, cumpliéndose así con el primer procedimiento para la solicitud de plazo adicional.
116. Ahora bien, respecto al segundo procedimiento, según lo ya determinado por este **TRIBUNAL ARBITRAL**, fue mediante Carta N° 003-2018-CSCII de fecha 26 de enero de 2018, que el **CONSORCIO** presentó su solicitud de ampliación de plazo sustentándola en la prestación adicional N° 01.
117. De la citada carta, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que la solicitud de ampliación de plazo se da en razón a un hecho fortuito, que fue encontrar restos arqueológicos en la zona de construcción de la obra, por ende, sería un hecho ajeno a la voluntad del **CONSORCIO**, cumpliéndose así con lo establecido en el artículo 34° de la **LEY** y el artículo 169.2° del **REGLAMENTO DE LA LEY**.
118. Recordemos también que toda solicitud de ampliación de plazo se sustenta en una afectación a la ruta crítica del proyecto, en tal sentido, estando a lo ya determinado, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración que es mediante la Carta de solicitud de ampliación de plazo del **CONSORCIO**, que este cumple con sustentar la afectación de la ruta crítica, señalando:

Análisis del artículo:

Si bien, se aprobó la Prestación Adicional de Obra n° 01: Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa" mediante Resolución Ejecutiva Regional n° 09-2018-GRA/GR de fecha 11 de enero de 2018, **la Entidad no aprobó en la misma resolución, la ampliación de plazo para la ejecución de la prestación adicional de obra**, cuya ejecución de la prestación adicional afectará la ruta crítica del calendario de Avance de Obra vigente al no poder ejecutarse las partidas contractuales 01.04.05.01 Vereda de Concreto $f'c=175\text{kg/cm}^2$, $E=6"$, acabado en cemento pulido y bruñado, incl. Base Granular, y 01.04.05.02 Rampa de concreto acabado en cemento semi pulido y bruñado, hasta ejecutarse el total de las partidas comprendidas en la ruta crítica correspondientes a la prestación adicional de obra n° 01 – Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa", como es el caso de las siguientes partidas: 01.01.01.01 Elaboración del proyecto de rescate arqueológico (PRA), 01.01.01.02 Topografía y planimetría del área, 01.01.01.03 Cuadrícula del área para el PRA, 01.01.01.04 Excavaciones arqueológicas en área, 01.01.01.05 Relleno compactado con equipo con material de préstamo, 01.01.01.06 Acarreo y eliminación de material del excedente $D=10\text{Km}$, 01.01.01.07 Registro arqueológico escrito, gráfico, fotográfico y fotogramétrico; esta situación nos obliga a solicitar una ampliación de plazo, sin reconocimiento de mayores gastos generales, debido a que éstos ya han sido considerados en el presupuesto de la Prestación Adicional n° 01, aprobada mediante resolución antes señalada.

- 119.** En el mismo sentido, mediante punto "3.4 Hitos afectados o no cumplidos" de la solicitud de ampliación del **CONSORCIO**, se tiene que:



Teniendo en cuenta que la fecha en que fueron encontrados los restos arqueológicos, afectándose la ejecución de los trabajos, esta fue el 31 de marzo de 2017, y a partir de esta fecha, por el tiempo que se ejecutó el Plan de Monitoreo Arqueológico, si bien, no se encontraron partidas en ruta crítica, y no se están considerando como parte del sustento para efectos de la presente solicitud de ampliación de plazo, existieron partidas en la etapa del Plan de Monitoreo Arqueológico, que no se encontraban en ruta crítica pero que, parte de la ejecución de estas no pudieron ser ejecutadas, y por ello las consideramos como Hitos afectados o no cumplidos, siendo estas partidas, las siguientes:

01.04.19.01 Concreto $f_c=210\text{kg/cm}^2$ Sardinel de Concreto - cemento portland tipo V, 01.04.19.02 Encofrado y desencofrado normal sardinel de concreto, y 01.04.19.03 Acero corrugado $f_y=4200\text{kg/cm}^2$,
Cuya fecha de inicio de las tres (3) partidas antes señaladas, fue el 04 de mayo de 2017, con fecha de término 29 de noviembre de 2017.

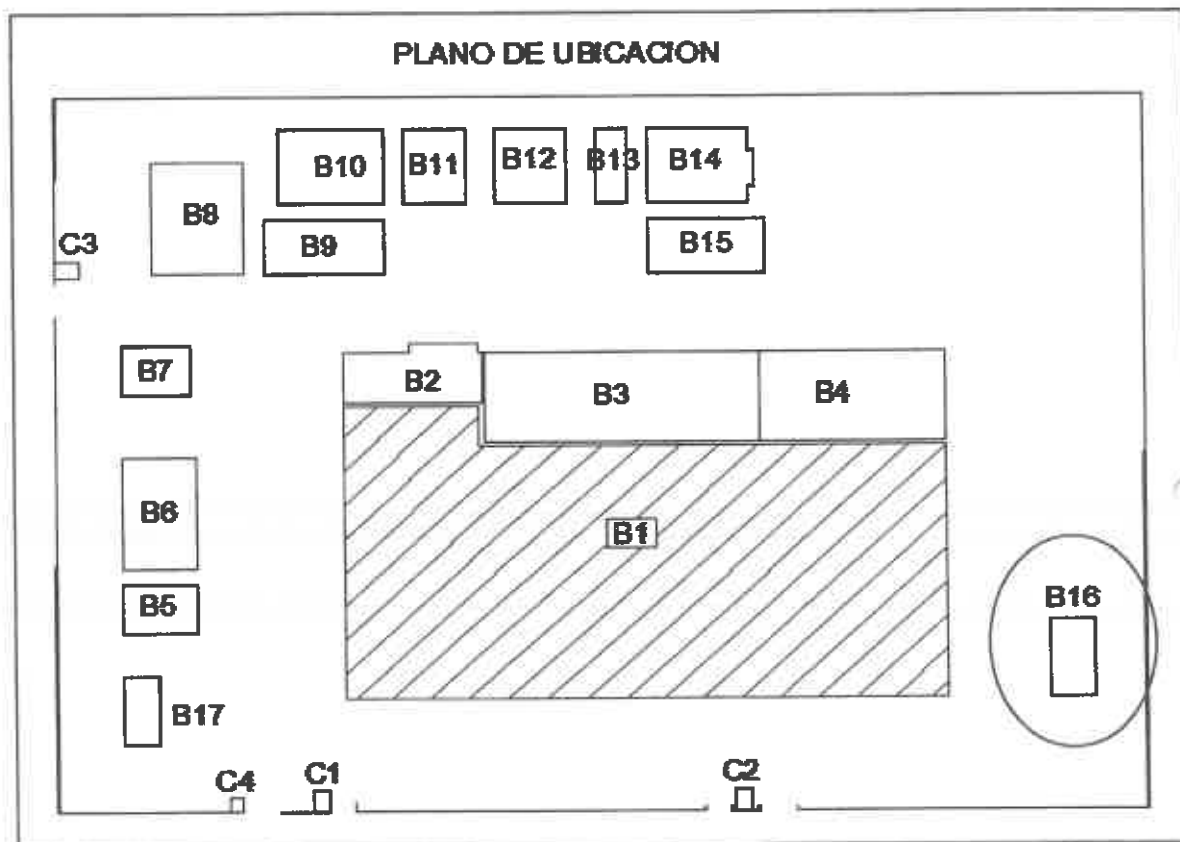
Asimismo, consideramos otros Hitos afectados o no cumplidos en la etapa del rescate arqueológico, como es el caso de partidas que se encontraban en ruta crítica, como:

01.04.05.01 Vereda de Concreto $f_c=175\text{kg/cm}^2$, $E=6''$, acabado en cemento pulido y bruñado, incl. Base Granular, 01.04.05.02 Rampa de concreto acabado en cemento semi pulido y bruñado, cuyo plazo de inicio en ambos casos era el 31 de octubre de 2017, y fecha de término el 20 de marzo de 2018.

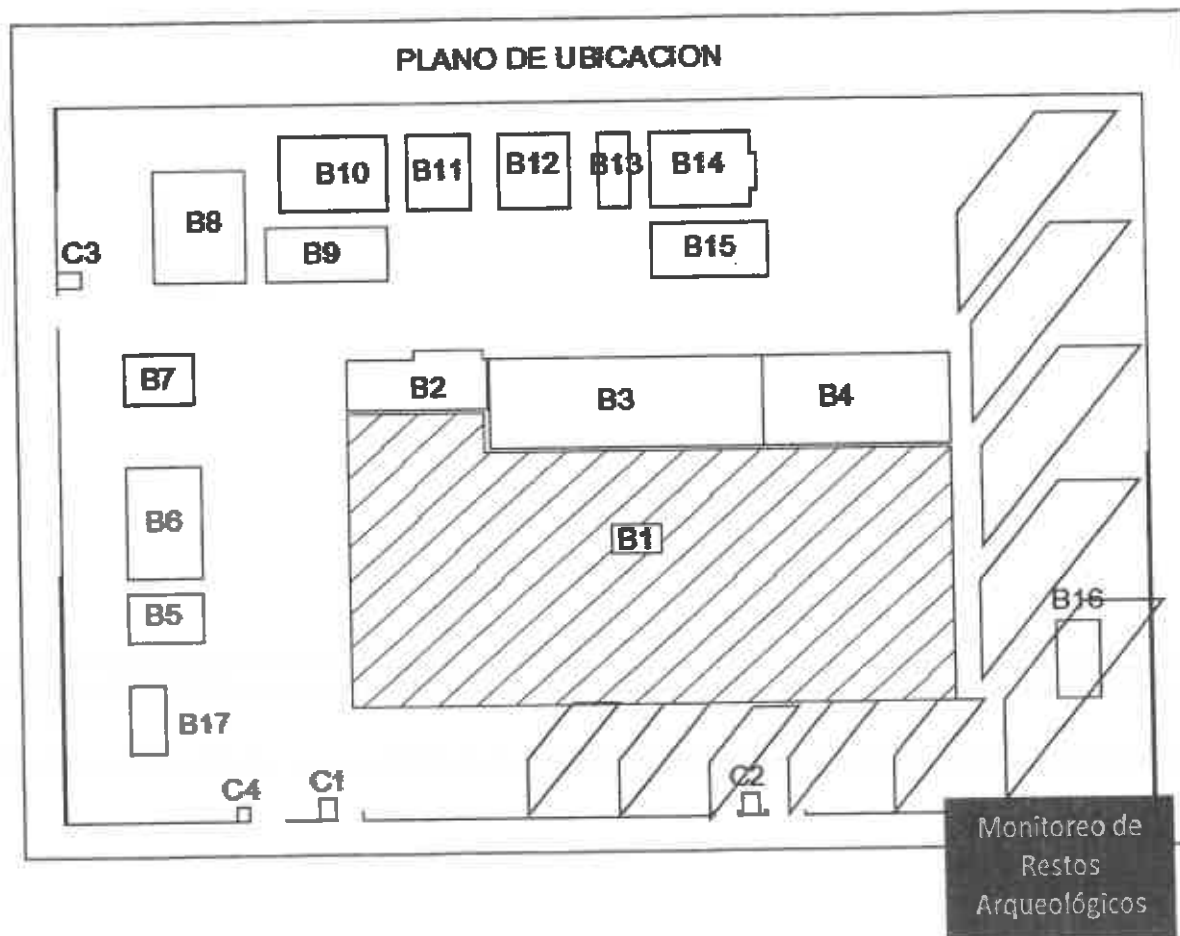
Recalcamos que, si bien, el plazo de estas partidas mencionadas comenzó antes de la fecha de ejecución de la prestación adicional n° 01 Plan de Rescate del Sitio Arqueológico La Pampa y cuyo fin, de acuerdo al cronograma de ejecución de avance de obra vigente es el 20 de marzo de 2018, y siendo que, el Proyecto de rescate arqueológico iniciaría en fecha estimada el 28 de febrero de 2018 (luego de ser aprobado por el Ministerio de Cultura el PRA), parte de la ejecución de estas partidas, serán afectadas por estar consideradas en ruta crítica, y consideradas también como Hitos afectados o no cumplidos.

120. De este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que las partidas que se vieron parcialmente afectadas según lo señala el **CONSORCIO** son las 01.04.19.0, 01.04.19.02, 01.04.19.03. Siendo los Hitos más afectados los contenidos en las partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02. Asimismo, establecido que dichas afectaciones y la prestación adicional N° 01, resultaría ser equivalente a noventa días calendario.
121. Estos argumentos señalados por el **CONSORCIO** fueron materia de pronunciamiento por parte del Jefe de Supervisión de la Obra, el ingeniero Mario César Bustillos Tejada, perteneciente a la empresa Acruta & Tapia Ingenieros S.A., mediante la Carta N° 060-2018-MCBT/JS-ATINSAC. Cumpliéndose así el paso (iii) del procedimiento para el otorgamiento de la ampliación de plazo.
122. Ahora bien, respecto a lo señalado por el **GOBIERNO REGIONAL** de la posibilidad que tenía el **CONSORCIO** de trabajar otros bloques diferentes a los afectados. El

TRIBUNAL ARBITRAL considera pertinente tener en cuenta que según lo señalan las Partes fue el Bloque 16 de la obra el que se vio directamente afectado.



123. Siguiendo la misma línea de lo determinado, la afectación de este bloque afecto a las partidas 01.04.05.01 y 01.04.05.02. las cuales corresponderían a rampas y veredas, según lo señala el Diagrama Gantt.



125. En suma, según lo señala la Resolución Directoral N° 082-2018/DGPA/VMPCIC/MC del Ministerio de Cultura, en su artículo 8: *"Disponer que el Consorcio Salud Camaná II, en tanto no se concluya con los trabajos de rescate y se apruebe el Informe final respectivo a los trabajos de rescate, no podrá realizar ningún tipo de obra o actividad a fin que el área que comprende el proyecto de rescate arqueológico concluya"*.
126. Es preciso tener en cuenta que, según lo señalado por el **CONSORCIO**, los demás bloques no cercanos al área de rescate arqueológico fueron avanzados hasta llegar a las partidas que fueron directamente afectadas por el rescate arqueológico, siendo este un aspecto que no fue materia de pronunciamiento o contradicción por parte del **GOBIERNO REGIONAL**.
127. En base a lo expuesto y a lo ya desarrollado, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración que en el presente caso la solicitud de ampliación de plazo N° 02 cumpliría con los requisitos señalados tanto en el artículo 34.5° de la **LEY** como, lo dispuesto en los artículos 169 2° y 170° del **REGLAMENTO DE LA LEY**.

128. Ahora bien, teniendo en cuenta que mediante la tercera pretensión principal, el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** se conceda la ampliación de plazo N° 02 y que esta equivalga a noventa (90) días calendario, el **TRIBUNAL ARBITRAL** pasará a analizar si en efecto la ya determinada afectación a la ruta crítica podría ser equivalente a noventa (90) días calendario.

129. Al respecto, se tiene en cuenta lo señalado por el **CONSORCIO** en el punto "4.4 El programa de la obra":

En tanto, al encontrarse todas estas partidas en ruta crítica, será afectada la programación real de la ejecución de la obra contractual ocasionando paralizaciones a la obra en la ejecución de las partidas:

01.04.05.01 Vereda de Concreto $f_c=175\text{kg/cm}^2$, $E=6"$, acabado en cemento pulido y bruñado, incl. Base Granular, y,

01.04.05.02 Rampa de concreto acabado en cemento semi pulido y bruñado, cuyo plazo de inicio en ambos casos era el 31 de octubre de 2017, y fecha de término el 20 de marzo de 2018, tal como se aprecia en el siguiente gráfico.

CONSORCIO SALUD CAMANÁ II

130. Del mismo modo, mediante punto "5.1. Sustento de la ampliación de plazo generada por la aprobación de la prestación adicional N° 01" se señala:

b) **Quantificación del plazo de ejecución de la prestación adicional:**

Al insertar el cronograma de la Prestación del Adicional N°01 al cronograma vigente de Obra, y enlazarlo con las partidas contractuales que involucra, el análisis sería de la siguiente manera:

- Con fecha 11 de enero de 2018, se autorizó la Prestación Adicional de Obra n° 01: Plan de Rescate Arqueológico "La Pampa", aprobada mediante Resolución Ejecutiva Regional n° 009-2018-GRA/GR.
- Por lo que con fecha 12 de enero de 2018 se daría por iniciado el plazo de 210 dc del adicional de obra N° 01: Plan de Rescate Arqueológico "La Pampa".
- La primera partida que se debe ejecutar es: **ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE RESCATE ARQUEOLÓGICO (PRA)**, el cual comprende la elaboración y aprobación del PRA. Es así que en fecha 16 de enero de 2018, mediante formulario FP12DGPA, ingresado con expediente N°0001601-2018, el Consorcio Salud Camaná II solicitó ante

CONSORCIO SALUD CAMANÁ II

AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 02 POR APROBACIÓN DEL ADICIONAL DE OBRA N° 01

132

el Ministerio de Cultura en la ciudad de Lima, la Autorización del Proyecto de Rescate Arqueológico del Sitio Arqueológico "La Pampa" en el Mejoramiento de los servicios de salud del Hospital Camaná, distrito Samuel Pastor – Camaná – Arequipa.

Asimismo, para la aprobación del Proyecto de Rescate Arqueológico (PRA), el Ministerio de Cultura, según su TUPA 2015, aprobado mediante Decreto Supremo n° 001-2015-MC, de fecha 03 de febrero de 2015, en el número de orden 23, se señala que el plazo mínimo para resolver dicha solicitud, es de 30 días hábiles; quiere decir que, el día 27 de febrero de 2018, posiblemente tendríamos aprobado el Proyecto de Rescate Arqueológico, teniendo hasta la fecha, desde el día siguiente de la autorización de la prestación adicional, un total de 15 días calendario, lo cual será motivo de una ampliación de plazo, la misma que no puede ser incluida en la presente por motivos de ser causales diferentes.

- Una vez emitida la aprobación del Proyecto de rescate arqueológico (PRA) podemos intervenir el área afectada según el cronograma adjuntado en el adicional de Obra Adicional n° 01, para ejecutar las partidas contenidas en el Plan de Rescate del Sitio Arqueológico "La Pampa", como es el caso de las partidas: 01.01.01.01 Elaboración del proyecto de rescate arqueológico (PRA), 01.01.01.02 Topografía y planimetría del área, 01.01.01.03 Cuadriculación del área para el PRA, 01.01.01.04 Excavaciones arqueológicas en área, 01.01.01.05 Relleno compactado con equipo con material de préstamo, 01.01.01.06 Acarreo y eliminación de material del excedente D=10Km, 01.01.01.07 Registro arqueológico escrito, gráfico, fotográfico y fotogramétrico; esta situación nos obliga a solicitar una ampliación de plazo por noventa (90) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales, debido a que éstos ya han sido considerados en el presupuesto de la Prestación Adicional n° 01, aprobada mediante resolución antes señalada.
- Terminado las partidas de los trabajos de campo: cuadriculación, excavación, relleno, acarreo y registro arqueológico, escrito, gráfico, fotográfico y fotogramétrico, se debe solicitar al Ministerio de Cultura (Arequipa) la liberación del área afectada por restos arqueológicos para que el consorcio pueda ejecutar las partidas que han sido afectadas.

131. Estando a lo señalado por el **CONSORCIO** en su carta de solicitud de ampliación de plazo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que la solicitud de ampliación de plazo de noventa (90) días sería en razón a la prestación adicional N° 01, la cual se dividirá en diferentes procesos para su ejecución, muchos de los cuales son supervisados por el Ministerio de Cultura. De este modo, señala que el proceso para la aprobación del plan de rescate arqueológico demoraría hasta treinta (30) días hábiles.

132. En tal sentido, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que, según lo dispuesto en el TUPA del Ministerio de Cultura, la solicitud de autorización para un proyecto de rescate arqueológico se resuelve en plazo de treinta (30) días hábiles.

TEXTO ÚNICO DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS - TUPA MINISTERIO DE CULTURA									
Nº DE ORDEN		DENOMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO Y BASE LEGAL		PLAZO PARA RESOLVER (en días hábiles)		PLAZO PARA RESOLVER (en días hábiles)		PLAZO PARA RESOLVER (en días hábiles)	
23		AUTORIZACIÓN DE PROYECTO DE RESCATE ARQUEOLÓGICO - PRA Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, Art. 22, Numeral 22.1, del 22/07/2004. D.S. N° 003-2014-MC, que aprueba el Reglamento de Intervenciones Arqueológicas, Art. 80 y 81, del 04/10/2014.		30 día (Treinta días)					

133. De este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que esta causal señalada es totalmente válida, debido a que se trata de treinta (30) días en los cuales el **CONSORCIO** no está facultado a realizar algún tipo de trabajo.
134. Ahora bien, luego de este tiempo señalado, expresa el **CONSORCIO** que recién estaría facultado para dar inicio a la ejecución de la prestación adicional N° 01, ejecutándose alrededor de siete (7) partidas dentro del aérea de ejecución de la prestación adicional, siendo este un punto que no fue materia de pronunciamiento o contradicción por parte del **GOBIERNO REGIONAL**.
135. Además, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente tener en cuenta lo establecido por la Resolución Directoral N° 062-2018/DGPA/VMPCIC/MC en su artículo 3°: "autoriza a la licenciada Alicia Fabiola Fernández Huamán (Directora), con R.N.A. N° AF-1419, arqueóloga de la consultora FUSION ARQUEOLOGICA E.I.R.L (CONSULTORA EN ARQUEOLOGIA), CON RNCA. N° 010, la ejecución del proyecto de intervención arqueológica indicado en el artículo 1° por un periodo de 03 meses". (énfasis agregado)
136. De este modo, se advierte que según lo señalado por el Ministerio de Cultura la ejecución del rescate arqueológico podría extenderse hasta por un periodo de tres (3) meses.

137. En este punto el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera conveniente tener en cuenta las conclusiones y recomendaciones a las que llega el Supervisor de Obra:

3. Inicio y Término de causal

El inicio de la causal está anotado en el Asiento N° 106 del 31 de marzo del 2017, donde deja constancia que el inicio de la causal es ocasionado por los hallazgos de cistas (tumbas) dentro del terreno de ejecución de obra.

El término de la causal está anotado en el Asiento N° 477 del 23 de enero del 2017 donde el Contratista indica que el cierre de la causal se abre hasta el término de la ejecución del proyecto de rescate arqueológico, fecha en la que el terreno estará libre para dar inicio a la ejecución de las partidas contractuales que fueron afectadas por la ruta crítica.

4. Afectación de la ruta crítica

El Contratista consignó que la ejecución del Adicional de Obra N° 01 afecta en la ruta crítica (pág.- 16, 29, 34) principalmente a las partidas de

- 01.04.305.01 Vereda de Concreto f_c=175 kg/cm² acabado en cemento pulido y bruñido, Incl. Base granular, fecha de inicio 31/10/17 y fecha de término 20/03/17, 150 días calendario.
- 01.04.05.02 Raspa de concreto acabado cemento pulido y bruñido, fecha de inicio 31/10/17 y fecha de término 20/03/17, 150 días calendario.

El Contratista adjunta copia del Diagrama Gantt que fue aprobado por el Gobierno Regional de Arequipa mediante Carta N° 1604-2017-GRA-GRSLP. (Anexo 8)

5. La solicitud de ampliación de plazo es sin reconocimiento de gastos generales, debido a que los ya han sido considerados en el presupuesto de la prestación adicional N° 01

6. La Supervisión de Obra, después de evaluar el documento de la referencia en la que el Contratista Consorcio Salud Comunal II solicita la Ampliación de Plazo N° 02 por noventa (90) días calendario por ejecución de prestación adicional N° 01 Plan de Rescate de sitio arqueológico "La Pampa", encuentra que la solicitud presentada cumple con lo exigido por el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado por lo que se recomienda a la Entidad APROBAR la Ampliación de Plazo N° 02 por noventa (90) días calendario sin reconocimiento de gastos generales de acuerdo a lo analizado en el presente documento.

138. En la misma línea de lo ya determinado precedentemente, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración lo señalado en las bases integradas del **CONTRATO**, las cuales señalan:

3.7. INSPECTOR O SUPERVISOR⁷ DE OBRA

Profesional colegiado, habilitado y especializado, con no menos de dos (2) años de experiencia en la especialidad, designado por la Entidad para velar directa y permanentemente por la correcta ejecución técnica, económica y administrativa de la obra y del cumplimiento del contrato. Debe cumplir, como mínimo, con la misma experiencia y calificaciones profesionales establecidas para el residente de obra.

En caso que el supervisor sea una persona jurídica, esta debe designar a una persona natural como supervisor permanente en la obra.

importante

En el caso de obras convocadas por peritaje, la participación permanente, directa y exclusiva

139. En tal sentido, la función principal del Supervisor de Obra es controlar la ejecución de la obra dentro de los parámetros de calidad, precio, plazo y obligaciones contractuales, así como absolver las consultas del contratista.
140. Al respecto, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera importante dejar constancia del rol que cumple el Supervisor de Obra, en tanto, es este profesional que al estar en la obra busca identificar y determinar el estado y el avance de la misma, en suma, adquiere la obligación de emitir su pronunciamiento técnico a las solicitudes planteadas a las partes, por ello de la importancia de lo señalado por el Jefe de Supervisión de Obra y sus recomendaciones de otorgar la ampliación de plazo N° 02. Cabe señalar, que este pronunciamiento no fue materia de análisis por parte del **GOBIERNO REGIONAL** en la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA
141. De este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que el **CONSORCIO** habría cumplido con sustentar, acreditar y cuantificar su solicitud de plazo adicional N° 02, asimismo advierte que la misma equivaldría a noventa (90) días calendario, en tanto esta solicitud cumple con todos los requisitos exigidos por la **LEY** y el **REGLAMENTO DE LA LEY**, y en suma, cuenta con la aprobación y la recomendación favorable por parte del Supervisor de Obra.
142. Con la finalidad poder asegurar la eficacia de la ampliación de plazo otorgada en favor del **CONSORCIO**; y, estando a lo solicitado en la tercera pretensión principal, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente que la mencionada ampliación de plazo sea formalizada por el **GOBIERNO REGIONAL** mediante la resolución correspondiente.

143. Ahora bien, respecto al pedido contenido en la tercera pretensión principal del **CONSORCIO**, de ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** realice una adenda, por ende, una modificación al **CONTRATO**, este **TRIBUNAL ARBITRAL** considera pertinente tener en cuenta lo señalado por la **LEY** en su artículo 34°:

"Artículo 34°.- Modificaciones al contrato

34.1. El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el Reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobadas por la Entidad (...)."
(énfasis agregado)

144. De este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que toda modificación al **CONTRATO** se realizará en razón a la voluntad de las partes a realizar dicha modificación; de este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera que no es competente para ordenar la modificación del **CONTRATO** o, en su caso, ordenar a las partes la suscripción de una adenda, toda vez, que son las partes las facultadas para modificar o dejar sin efecto un contrato; en consecuencia, el **TRIBUNAL ARBITRAL** dispone declarar Improcedente la tercera pretensión principal del consorcio en el extremo de ordenar realizar una adenda al **CONTRATO**.
145. Por las consideraciones expuesta, el **TRIBUNAL ARBITRAL**, dispone declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda, en consecuencia, corresponde conceder al **CONSORCIO** la ampliación de plazo N° 02, en tanto esta cumpliría con todos los requisitos establecidos por **LEY**.
146. Del mismo modo, estando a lo desarrollado el **TRIBUNAL ARBITRAL** dispone declarar **FUNDADA EN PARTE** la tercera pretensión principal del **CONSORCIO**, en consecuencia, la ampliación de plazo otorgada equivale a noventa (90), de este modo, corresponde al **GOBIERNO REGIONAL** formalizar la ampliación de plazo otorgada mediante resolución correspondiente; y, declarar **IMPROCEDENTE** la tercera pretensión principal del consorcio en el extremo de ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** realizar una adenda al **CONTRATO**.

9.4. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

*Determinar si corresponde o no que el **GOBIERNO REGIONAL** reconozca y pague a favor del **CONSORCIO** los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 2, cuya cuantía asciende aproximadamente a S/ 404,101.09 (cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 soles), más los intereses correspondientes.*

147. Mediante la cuarta pretensión principal el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** que reconozca y pague en favor del **CONSORCIO** los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 02, cuya cuantía asciende aproximadamente a S/ 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 Soles), más los intereses correspondientes.
148. Habiéndose concedido al **CONSORCIO** la ampliación del plazo N° 02 equivalente a noventa (90) días calendario, en razón a la ejecución de la prestación adicional N° 01, el **TRIBUNAL ARBITRAL** pasará a analizar si producto de esta ampliación de plazo otorgada, corresponde ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** reconozca el pago de mayores gastos generales por el monto de S/ 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil ciento uno con 09/100 Soles), más los intereses correspondientes.
149. A fin de proceder con el análisis de lo solicitado por el **CONOSORCIO**, el **TRIBUNAL ARBITRAL** procederá a analizar la normativa aplicable a los gastos generales.
150. El Anexo Único de definiciones del **REGLAMENTO DE LA LEY** señala que los gastos generales son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial.
151. En relación a los efectos de la ampliación del plazo y su relación con los gastos generales, el quinto párrafo del artículo 34° de la **LEY** señala lo siguiente:

"Artículo 34° Modificaciones al Contrato.-

34.1 El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el reglamento, por orden de la Entidad o a solicitud del

contratista, para alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente. En este último caso la modificación debe ser aprobada por la Entidad. Dichas modificaciones no deben afectar el equilibrio económico financiero del contrato; en caso contrario, la parte beneficiada debe compensar económicamente a la parte perjudicada para restablecer dicho equilibrio, en atención al principio de equidad.
(...)

34.5 El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento.

De aprobarse la ampliación de plazo debe reconocerse los gastos y/o costos incurridos por el contratista, siempre que se encuentren debidamente acreditados. El procedimiento para determinar los gastos generales es establecido en el reglamento."
(énfasis agregado)

152. Del mismo modo, los artículos 171° y 172° del REGLAMENTO DE LA LEY dispone que:

"Artículo 171.- Efectos de la modificación del plazo contractual

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra dan lugar al pago de mayores costos directos y los gastos generales variables, ambos directamente vinculados con dichas ampliaciones, siempre que estén debidamente acreditados y formen parte de aquellos conceptos que integren la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.
(...)

Artículo 172.- Pago de costos y gastos generales

Una vez que se haya aprobado la ampliación de plazo se formula una valorización de costos y gastos generales variables para su pago, la cual debe ser presentada por el residente al inspector o

supervisor; dicho profesional, en un plazo máximo de quince (15) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada valorización, la eleva a la Entidad con las correcciones a que hubiere lugar para su revisión y aprobación. En caso la Entidad apruebe la referida valorización, debe pagarla en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de recibida la valorización por parte del inspector o supervisor." (énfasis agregado)

153. De las normas citadas, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que de aprobarse una ampliación de plazo corresponde reconocer el pago de los gastos generales incurridos por el contratista siempre que lo mencionados hayan sido debidamente acreditados.

154. Al respecto, la OPINIÓN N° 034-2018/DTN, de fecha 18 de marzo de 2018 señala que:

"Como se advierte, la normativa de contrataciones del Estado vigente establece que la Entidad debe reconocer y pagar aquellos gastos generales variables en los que el contratista haya incurrido como consecuencia de la paralización, siempre que formen parte de la estructura de gastos generales variables de su oferta económica o del valor referencial, según el caso, y que se encuentren debidamente acreditados, cuando la ampliación de plazo se otorgue como consecuencia de una paralización de obra ajena a la voluntad del contratista.

155. En el presente caso, mediante la cuarta pretensión principal de la demanda, el **CONSORCIO** solicita el pago de mayores gastos hasta por la suma de S/ 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 Soles), más los intereses correspondientes, pero de la lectura y revisión sistemática de la demanda y del expediente arbitral en su totalidad, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que no existe alegación alguna destinada a acreditar y argumentar específicamente el pedido señalado por el **CONSORCIO**.

156. Según lo dispuesto en el artículo 172° del **REGLAMENTO DE LA LEY**, el procedimiento para el pago de mayores gastos generales, en razón a una

ampliación de plazo, se dará luego de la presentación de la valoración correspondiente de dichos gastos, pero en el presente proceso arbitral se advierte que no existe acreditación alguna o valoración presentada por el **CONSORCIO** que cuantifique los supuestos gastos generales incurridos en razón a la ampliación de plazo N° 02.

157. Al respecto, la OPINIÓN N° 271-2017/DTN de fecha 29 de diciembre de 2017 señala:

"En tal sentido, a efectos de realizar el pago de los conceptos derivados del incremento del plazo, independientemente de los documentos presentados por el contratista, la Entidad debía verificar que estos últimos evidenciaran que, en efecto, se había incurrido en mayores gastos generales variables y costos directos como consecuencia de la ampliación del plazo de ejecución contractual; en otras palabras, la documentación presentada debía demostrar que el incremento del plazo había generado mayores gastos generales variables y costos directos al supervisor de obra." (énfasis agregado)

158. En tal sentido, en el presente caso el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que no existe documentación alguna presentada por el **CONSORCIO**, que busque acreditar o demostrar que la ampliación de plazo concedida generaría mayores gastos al **CONSORCIO**. En suma, teniendo en cuenta lo establecido en la **LEY** y **EL REGLAMENTO DE LA LEY**, en tanto, solo procederá el pago de los mayores gastos generales debidamente acreditados, en el presente caso no correspondería ordenar el pago los supuestos mayores gastos generados.

159. En este punto, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera conveniente advertir lo señalado por el **CONSORCIO** en la Audiencia de Informes Orales de fecha 23 de mayo de 2019.

Audiencia de Informes Orales

00:29:00

CONSORCIO: (...) pero, aun así, ... por la demora, esta solicitud se presentó el año pasado en el 2018, a la fecha se han generado S/ 404,101.09 por mayores gastos. Entiendo que esto va ser materia de sustentación de una liquidación, que también es

abierta, se ha presentado como pretensión, entiendo que es el Tribunal Arbitral es competente para determinar que se presente una liquidación, porque todavía a la fecha sigue corriendo el plazo mientras no exista un pronunciamiento formal de denegar la ampliación, aun así, se ha presentado como pretensión.

00:30:10

CONSORCIO: Además, esto posiblemente lo llevaremos a un arbitraje de ser el caso de una liquidación que todavía no se ha presentado, en ejecución de la obra, porque todavía tenemos plazo para ejecutarlo.

160. De este modo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** denota, que es el propio **CONSORCIO** que advirtiendo que, en el presente arbitraje, no habrían presentado liquidación alguna que sustente su pedido de mayores gastos, señalaron que seguramente la liquidación sería sometida a un nuevo arbitraje, con lo cual queda demostrado que el **CONSORCIO** no acreditó los mayores gastos generales que solicita.
161. Por otro lado, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera importante advertir que el hecho generador de la ampliación de plazo N° 02 fue la prestación adicional N° 01, destinada a la ejecución del plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", prestación que cuenta con un monto de ejecución de S/ 301,481.93 (Trescientos mil uno cuatrocientos ochenta y uno con 93/100 Soles).
162. En este extremo, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración lo señalado por el Supervisor de Obra ingeniero Mario Cesar Bustillo Tejada en su Carta N° 043-2018-MCBT/JS-ATINSAC.

5. La solicitud de ampliación de plazo es sin reconocimiento de gastos generales debido a que estos ya han sido considerados en el presupuesto de la prestación adicional N° 01

163. En consecuencia, se advierte el Supervisor de Obra recomendó al **GOBIERNO REGIONAL** no reconocer los mayores gastos generales solicitados, toda vez, que estos ya fueron considerados al otorgar la prestación adicional N° 01; en tal sentido, pretender el pago de mayores gastos generales por la ampliación de plazo N° 02 sería improcedente.

164. Ahora bien, sin perjuicio de lo mencionado anteriormente, el **TRIBUNAL ARBITRAL** advierte que en el presente caso resulta evidente que los supuestos mayores gastos generales incurridos por el **CONSORCIO** no fueron materia de actuación probatoria por parte del **CONSORCIO**, por ende, estos no se encuentran acreditados.
165. Por las consideraciones expresadas, el **TRIBUNAL ARBITRAL** dispone declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión principal presentada por el **CONSORCIO**, en consecuencia, no corresponde ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** reconozca el pago en favor del **CONSORCIO** los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 2, cuya cuantía asciende aproximadamente a S/ 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 Soles), más los intereses correspondientes.

9.5. QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

*Determinar si corresponde o no que se ordene al **GOBIERNO REGIONAL** que pague los costos y costas del presente arbitraje.*

166. Mediante la quinta pretensión principal, el **CONSORCIO** solicita al **TRIBUNAL ARBITRAL** ordene al **GOBIERNO REGIONAL** el pago de los costos y costas del presente arbitraje.
167. En tal sentido, en este punto controvertido, el **TRIBUNAL ARBITRAL** deberá pronunciarse sobre la forma de asunción de las costas y costos arbitrales, esto es, qué gastos debe asumir cada parte. El **TRIBUNAL ARBITRAL** considera tener presente las siguientes precisiones sobre la forma de asunción de las costas y costos arbitrales.
168. Dado que el **CONSORCIO** y el **GOBIERNO REGIONAL** no han pactado en el **CONTRATO** la forma de imputar los costos y costas del arbitraje; de la lectura sistemática del Reglamento del Centro, no existiría pauta alguna para la determinación de costos; en tal sentido, al no existir pacto expreso por las **PARTES** respecto de la forma de imputar los costos y costas del arbitraje, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera que corresponde aplicar supletoriamente lo dispuesto en la Ley de Arbitraje.

169. Conforme lo dispone el inciso 2 del artículo 56 de la Ley de Arbitraje, 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 de dicho cuerpo normativo. Esta norma es un mandato imperativo y, por tanto, obliga a que este **TRIBUNAL ARBITRAL** deba pronunciarse respecto de la condena de costos y costas del proceso

170. En consecuencia, en el presente análisis, el **TRIBUNAL ARBITRAL** deberá pronunciarse sobre los costos y costas derivados del presente proceso arbitral, de conformidad con los artículos 70° y 73° de la Ley de Arbitraje.

171. Al respecto, el artículo 70° de la Ley de Arbitraje establece lo siguiente:

"Artículo 70°: Costos

El Tribunal Arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

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

172. Carolina de Trazegnies Thorne, comentando el artículo 70° de la Ley de Arbitraje, señala:

"Los costos del arbitraje pueden ser clasificados en dos grandes categorías generales. En primer lugar, los costos del procedimiento arbitral o los costos del arbitraje 'propriadmente dichos'. Estos incluyen los honorarios y gastos de los árbitros, los costos administrativos de la institución arbitral u honorarios del secretario, los costos de La Entidad nominadora, si la hubiera, y los costos de los peritos designados de oficio por el tribunal arbitral. en segundo lugar, pueden identificarse los gastos de defensa de las partes, es decir, los gastos en que cada parte tuvo que incurrir para presentar su caso ante el tribunal arbitral. mediante este listado, el artículo 70° ha incorporado como costos del arbitraje, sujetos a las reglas contenidas en el artículo 73°, a ambas categorías. los conceptos contemplados en los incisos (a) (b) (c) y (d) constituyen costos del procedimiento arbitral o costos del arbitraje 'propriadmente dichos', mientras que el inciso (e) se refiere a los gastos de defensa incurridos por las partes (...).³"

173. Asimismo, el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, referente a los costos del arbitraje, señala:

"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 (...)." (Énfasis agregado).

174. El TRIBUNAL ARBITRAL considera que ambas tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que ambas PARTES debían defender sus pretensiones y, teniendo en cuenta la incertidumbre jurídica que existía entre ellas

³ DE TRAFEGNIES THORNE, Carolina. «Comentario al artículo 70° de la Ley Peruana de Arbitraje». En: *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZALEZ, Alfredo (Coordinadores). Tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010, p. 788.

que motivó el presente arbitraje, en aplicación de los artículos 70 y 73 de la Ley de Arbitraje, el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera que cada parte debe asumir íntegramente los gastos de su defensa legal en el presente arbitraje, así como los gastos arbitrales de honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral

175. La **LEY DE ARBITRAJE** agrega que también debe tenerse en cuenta la buena fe, el comportamiento procesal y la colaboración de cada una de las **PARTES** durante todo el proceso arbitral. En el presente proceso, el **TRIBUNAL ARBITRAL** ha constatado que ambas **PARTES** se han dirigido con buena fe procesal y han colaborado con el **TRIBUNAL ARBITRAL**.
176. En base a las consideraciones expuestas, el **TRIBUNAL ARBITRAL** ordena que cada una de las **PARTES** asuma el 50 % de los honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y de los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral. Asimismo, cada una de las **PARTES** debe asumir sus propios costos por servicios legales y otros incurridos o se hubiera comprometido a pagar con ocasión del presente arbitraje.
177. En tal sentido, el **TRIBUNAL ARBITRAL** tiene en consideración el monto total de los gastos arbitrales de honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral fueron pagados por el **CONSORCIO**, según el siguiente detalle:

CONCEPTO	Monto pagado por CONSORCIO
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 7,116.29 incluido IGV
Secretaría Arbitral	S/ 22,467.29 incluido IGV
TOTAL	S/ 29,583.58 incluido IGV

178. Al respecto, habiendo el **TRIBUNAL ARBITRAL** ordenado que cada parte asuma el 50% de los honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y de la Secretaría Arbitral,

corresponde ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** devuelva al **CONSORCIO** el monto ascendiente a S/ 14,791.79 (Catorce mil setecientos noventa y uno con 79/100 Soles) incluido IGV, conforme al siguiente detalle:

CONCEPTO	Monto por devolver
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/ 3,558.15 incluido IGV
Secretaría Arbitral	S/ 11,233.65 incluido IGV
TOTAL	S/ 14,791.79 incluido IGV

179. Asimismo, respecto de los gastos correspondientes a honorarios profesionales de los abogados, así como a todo otro gasto en general, el **TRIBUNAL ARBITRAL** dispone que cada una de las **PARTES** asuma los gastos de su defensa legal.
180. Por lo expuesto, el **TRIBUNAL ARBITRAL** dispone declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda presentada por el **CONSORCIO**, referida a ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** asumir los gastos arbitrales del presente proceso arbitral.
181. En tal sentido, el **TRIBUNAL ARBITRAL** ordena que cada parte asuma el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y de la Secretaría Arbitral. Como el **CONSORCIO** asumió el pago íntegro de los honorarios arbitrales, **ORDENA** al **GOBIERNO REGIONAL** devuelva al **CONSORCIO** el monto ascendente a S/ 14,791.79 (Catorce mil setecientos noventa y uno con 79/100 Soles) incluido IGV,
182. Asimismo, **ORDENA** a cada una de las **PARTES** asumir sus propios costos por servicios legales y otros gastos incurridos o que se hubiera comprometido a pagar con ocasión del presente arbitraje.

X. DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

183. El TRIBUNAL ARBITRAL de manera previa a resolver la controversia sometida a este proceso arbitraje, declara que ha realizado el análisis de los puntos controvertidos establecidos en el presente arbitraje, en función a la valoración de todos los medios probatorios admitidos y actuados por las **PARTES**, en consecuencia, el **TRIBUNAL ARBITRAL** declara:

- Que el **TRIBUNAL ARBITRAL** fue designado de conformidad con el convenio arbitral contenido en el **CONTRATO**.
- Que en ningún momento se ha impugnado o reclamado contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- Que el **CONSORCIO** presentó su demanda dentro del plazo otorgado para tales efectos y que al **GOBIERNO REGIONAL** la contestó oportunamente.
- Que el **GOBIERNO REGIONAL** fue debidamente emplazada con la demanda y que ejerció plenamente su derecho de defensa, lo mismo que el **CONSORCIO**, quien ejerció plenamente su derecho de defensa.
- Que las **PARTES** han tenido plena oportunidad y amplitud para ofrecer y actuar las pruebas aportadas al proceso.
- Que las **PARTES** no han presentado objeción o reclamo alguno por alguna vulneración al debido proceso o limitación al derecho de defensa.
- Que las **PARTES** han presentado sus respectivos informes orales.
- Que el presente Laudo Arbitral se dicta dentro del plazo establecido para ello.

184. Asimismo, el TRIBUNAL ARBITRAL deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las **PARTES** y ha examinado todas las pruebas presentadas por estas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de la libre valoración de la prueba recogido en el artículo 43 del Decreto

Q

Legislativo No. 1071 – Ley de Arbitraje, y que el sentido de su decisión es el resultado de este análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las **PARTES** no hayan sido expresamente citados en el presente Laudo Arbitral. Por lo tanto, el **TRIBUNAL ARBITRAL** ha analizado y valorado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por ambas **PARTES** para la emisión del presente Laudo de Derecho.

185. De igual manera, el **TRIBUNAL ARBITRAL** deja constancia que el presente Laudo Arbitral cumple con lo dispuesto en el artículo 56⁴ de la Ley de Arbitraje que señala que todo laudo debe ser motivado.

186. Respecto de la motivación de los laudos arbitrales se debe tener en consideración que este derecho forma parte del derecho al debido proceso que se encuentra recogido en el artículo 139⁵ de la Constitución Política del Perú en el que se establece de manera expresa que el debido proceso es un principio y un derecho.

187. Asimismo, se debe tener en consideración que el Tribunal Constitucional ha señalado que: *"el derecho al debido proceso comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo; entre estos derechos constitucionales, especial relevancia para el presente caso adquiere el derecho a la motivación de las resoluciones (...)".*⁶ En tal sentido, la debida motivación forma

⁴ 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.

⁵ Artículo 139.- Principios de la Administración de Justicia

Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

⁶ Como ha tenido oportunidad de establecer este Tribunal en más de una oportunidad, el derecho al debido proceso previsto por el artículo 139.3° de la Constitución Política del Perú, aplicable no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares, supone el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos, incluidos los administrativos y conflictos entre privados, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto que pueda afectarlos.

(...)

En ese sentido, y como también ha sido precisado por este Tribunal, el derecho al debido proceso comprende, a su vez, un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo; entre estos derechos constitucionales, especial relevancia para el presente caso adquiere el derecho a la motivación de las resoluciones (...)

parte del contenido del derecho fundamental que tienen las partes a un debido proceso.

188. No debemos perder de vista que, en la misma sentencia, el Tribunal Constitucional ha señalado de manera expresa que el derecho al debido proceso (por ende, motivación) se debe aplicar no sólo a nivel judicial sino también en sede administrativa e incluso entre particulares (arbitraje).

189. En ese sentido, la motivación que es una garantía constitucional y un deber, no está pensada solo para el proceso judicial sino también para el arbitraje. En consecuencia, la motivación en el arbitraje también es un derecho fundamental, una garantía constitucional y un deber.

190. Para tener una resolución motivada, esta debe contar con estándares mínimos de motivación, que permitan a las partes conocer las razones por las cuales su pretensión ha sido aceptada o denegada.

191. Para Fernando Mantilla-Serrano⁷ el laudo debe ser:

- a) Congruente: debe existir coherencia entre los fundamentos y la decisión.
- b) Suficiente: debe haber explicación adecuada y solvente de los motivos que han llevado a la decisión.
- c) Claro: comprensible para quien lo lea, especialmente para las partes.
- d) Integral: debe pronunciarse sobre todas las pretensiones, asunto que está directamente vinculado a la tutela jurisdiccional.
- e) Extenso: pero sólo hasta el punto de explicar de manera lógicamente razonada los hechos, la valoración (positiva o negativa) de los medios probatorios admitidos y actuados y el derecho aplicable al caso concreto. No

⁷ GUERINONI ROMERO, Mariela. La Motivación del LAUDO ARBITRAL EN MAYORÍA, Revista Arbitraje PUCP, número 6. año 2016 En: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitraje/pucp/article/view/11030>

se trata de redactar un tratado o de demostrar innecesariamente cuan leído es el árbitro o cuanto sabe de la materia en controversia.

192. En este contexto, en el presente Laudo Arbitral se han analizado las pretensiones de la parte demandante, la contradicción y excepciones de la parte demandada, y el **TRIBUNAL ARBITRAL** ha decidido motivadamente a fin de resolver la controversia con arreglo a la ley aplicable, valorando todos los medios probatorios presentados por las **PARTES** pese a que no se haya hecho mención expresa a algunos en el presente laudo arbitral y para resolver la controversia se ha planteado una línea de razonamiento.

Por las consideraciones que preceden, de acuerdo con lo establecido por la Ley, el Reglamento de la Ley y la Ley de Arbitraje, el **TRIBUNAL ARBITRAL LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la primera pretensión principal de la demanda presentada por el **Consortio Salud Camaná II**; en consecuencia, se declara la nulidad e ineficacia de la Resolución N° 042-2018-GRA/ORA, que declara improcedente la ampliación de plazo N° 02 (por un plazo de 90 días calendarios), por la ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra: "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión principal del **Consortio Salud Camaná II**; en consecuencia, se concede a favor del **Consortio Salud Camaná II** la ampliación de plazo N° 02 por ejecución de prestación adicional de obra N° 01: plan de rescate del sitio arqueológico "La Pampa", en la ejecución de la obra "Mejoramiento de los Servicios de Salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, región de Arequipa.

TERCERO: Declarar **FUNDADA EN PARTE** la tercera pretensión principal de la demanda presentada por el **Consortio Salud Camaná II**; en consecuencia, la ampliación de plazo N° 02, solicitada en la segunda pretensión principal del **Consortio**

Salud Camaná II, es equivalente a (90) noventa días calendario, lo que deberá ser formalizado por parte del **Gobierno Regional de Arequipa** mediante resolución correspondiente.

Respecto al extremo de la tercera pretensión principal del **Consortio Salud Camaná II** de ordenar que se realice una adenda al Contrato N° 153-2016/PR de contratación de ejecución de obra "Mejoramiento de los servicios de salud del Hospital Camaná, distrito y provincia de Camaná, Region Arequipa", el **TRIBUNAL ARBITRAL** considera que no es competente para ello; en consecuencia, se declara **IMPROCEDENTE** la tercera pretensión principal en dicho extremo, en tal sentido, no corresponde ordenar al **GOBIERNO REGIONAL** realice una adenda al **CONTRATO**.

CUARTO: Declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión principal presentada por el **Consortio Salud Camaná II**; en consecuencia, no corresponde que el **Gobierno Regional de Arequipa** reconozca y pague a favor del **Consortio Salud Camaná II** los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 2, cuya cuantía asciende aproximadamente a S/ 404,101.09 (Cuatrocientos cuatro mil cientos uno y 09/100 Soles), más los intereses correspondientes.

QUINTO: Declarar **INFUNDADA** la quinta pretensión principal presentada por el **Consortio Salud Camaná II**; en consecuencia, no corresponde que el **Gobierno Regional de Arequipa** pague las costas y costos derivados del arbitraje a favor del **Consortio Salud Camaná II**.

SEXTO: **ORDENAR** que cada parte asuma el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y de los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral.

Como en el presente proceso arbitral, el **Consortio Salud Camaná II** ha pagado el íntegro de los honorarios del **TRIBUNAL ARBITRAL** y de los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral, se **ORDENA** al **Gobierno Regional de Arequipa** devolver al **Consortio Salud Camaná II** el monto ascendente a S/ 14,791.79 (Catorce mil setecientos noventa y uno con 79/100 Soles) incluido IGV.

Asimismo, **ORDENA** que cada una de las **PARTES** asuma sus costos por servicios legales y otros gastos en los que haya incurrido o se hubiera comprometido a pagar por el presente arbitraje.

SÉPTIMO: De conformidad con la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, el **TRIBUNAL ARBITRAL** pone en conocimiento de las **PARTES** que el presente Laudo será notificado al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado – OSCE- a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE.

El presente Laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las **PARTES**. En consecuencia, firmado, notifíquese para su cumplimiento a las **PARTES**.

Notifíquese a las **PARTES**.



Carlos Alberto Soto Coagulla

Presidente



Carlos Enrique Castillo Rafael

Árbitro



Carlos Enrique Gómez De La Torre Rivera

Árbitro



**CENTRO DE
ARBITRAJE**

Cámara de Comercio e Industria de Arequipa

Calle Quezada 104, Yanahuara - Arequipa - Perú
Teléfono: 380505 Anexo 119
Email: arbitraje@cciarequipa.org
www.camara-arequipa.org.pe

NOTIFICACIÓN

N° 011-2019

**Señores
GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
Calle Bolívar N° 206, segundo piso
Arequipa. -**



Estimados señores:

Para su conocimiento y fines del caso, les remito el Laudo Arbitral de fecha 15 de julio de 2019 de 28 folios, correspondiente al Exp. 041-2018-TA-CCIA, emitido por el Árbitro Único; que tienen a su cargo la resolución de la controversia que mantienen con Corporación Científica S.R.L.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para extenderles un cordial saludo.

Arequipa, 16 de julio de 2019.


**Miluzka Manrique Masías
Secretaría Arbitral**

RUC. 20438551825

LAUDO ARBITRAL FINAL

Demandante:

**Corporación Científica
S.R.L.**

Demandado:

**Gobierno Regional de
Arequipa**

ÁRBITRO ÚNICO:

José Antonio Cárdenas Ticona

15 DE JULIO DE 2019

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

I. Participantes del arbitraje

LAS PARTES : **CORPORACIÓN CIENTÍFICA S.R.L.** (en adelante "CORPORACIÓN" o "la Demandante")

GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA (en adelante "la Entidad", "GORE" o "la Demandada")

EL ÁRBITRO ÚNICO : **JOSÉ ANTONIO CÁRDENAS TICONA.**

LA SECRETARIA : **MILUZKA MANRIQUE MASIAS.**

II. Convenio Arbitral



Esta controversia trae causa del "Contrato N° 398-2013-GRA/PR CONTRATACIÓN DE MATERIAL DIDACTICO DE ENSEÑANZA DE VIDA HUMANA, ANIMAL Y VEGETAL PARA LA OBRA MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS EN LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA NRO. 40121 EVERARDO ZAPATA SANTILLAN – JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO – AREQUIPA" (en adelante "el Contrato"), que de acuerdo a lo previsto en su cláusula sexta se encuentra integrado por las Bases Integradas, la oferta ganadora y los documentos del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes, suscrito entre las partes del presente arbitraje, en cuyas cláusulas Décimo Sexta está contenido el siguiente Convenio Arbitral ("el Convenio Arbitral"):

"Cualquiera de las partes tiene 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°, 176, 177° y 181° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, 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 214º 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."

Durante la Instalación del Arbitraje, ambas partes aceptaron su sometimiento voluntario al Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa, ratificando su total conformidad en la designación del Árbitro Único, estableciendo como lugar del Arbitraje la ciudad de Arequipa y como idioma del arbitraje el español.

III. Ley Aplicable

De acuerdo a la cláusula Décimo Quinta del Contrato, se establece la normativa y jerarquía de la normativa aplicable al fondo de la controversia, al precisar:



"Sólo en lo no previsto en el presente contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado"

En ese sentido, la ley aplicable al fondo de la controversia está delimitada por el Contrato y los documentos que lo integran, siendo en el presente caso que la relación marco entre las partes se encuentra regulada por la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por D.L. N°1017 y su Reglamento aprobado por D.S. N° 184-2008-EF.

Sobre la normativa procesal aplicable, ésta quedó plenamente establecida a través del Acta de Instalación, a través de la cual se precisó que serían de aplicación al presente arbitraje, los acuerdos previstos en el convenio arbitral, las reglas

contenidas en el Acta de instalación, el Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante Ley de Arbitraje) y el Reglamento del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa.

IV. Antecedentes del Procedimiento

4.1. Acta de Instalación del Árbitro Único.

En audiencia de fecha 20 de diciembre de 2018, con la presencia de los representantes de las partes, se realizó la Audiencia de Instalación de Árbitro Único, José Antonio Cárdenas Ticona, quien ratificó su aceptación al cargo, estableciendo de común acuerdo las reglas bajo las cuales se desarrollaría el presente arbitraje, como los plazos oportunidad para la presentación de los escritos de posiciones de las partes.

Cabe aclarar que ninguna de las partes con posterioridad al Acta de Instalación de Árbitro Único, ha impugnado o reclamado el contenido de la misma.

4.2. Fijación de puntos controvertidos y admisión de Medios Probatorios.

Luego de que las partes presentaran sus escritos de demanda y contestación dentro de los plazos establecidos, así como sus escritos sobre proposición de puntos controvertidos, a través de Resolución 05-2019-TA de fecha 31 de enero de 2019 el Árbitro Único fijó los puntos controvertidos sobre los cuales versaría el presente arbitraje. Cabe resaltar que ninguna de las partes observó o impugnó la Resolución referida.

4.3. Admisión de Medios Probatorios extemporáneos.

Luego de emitida la Resolución 05- 2019, el Árbitro Único estimo conveniente otorgar 5 días adicionales a ambas partes la presentación de documentación adicional relevante al caso mediante Resolución 06-2019 de fecha 26 de febrero de 2019; sin embargo ninguna de las partes cumplió con presentar documento alguno, de lo que se dejó constancia mediante Resolución 07-2019.

Atendiendo a la naturaleza del caso y las alegaciones de las partes, el Árbitro Único a través de Resolución 008-2019-TA de fecha 29 de marzo de 2019 solicitó a ambas partes documentación relacionada directamente con sus posiciones.

4.4. Audiencia de Ilustración de Hechos y Pruebas.

El 21 de marzo de 2019 se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos y Pruebas, contando con la participación de los representantes de ambas partes quienes, a quienes se les dio el uso de la palabra para ilustrar al Árbitro sobre los hechos que suscitaron la controversia.

V. Alegaciones de las partes

La DEMANDANTE presentó su escrito de demanda arbitral el 27 de noviembre de 2018 indicando en su petitorio cinco (05) pretensiones transcritas literalmente a continuación:

5.1. Pretensiones formuladas por CORPORACIÓN CIENTÍFICA S.R.L:

"PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.-



Que se ordene al GRA la realización pago por el importe de S/. 110,000.00 (CIENTO DIEZ MIL CON 00/100 SOLES), monto que comprende el IGV, más los intereses legales correspondientes hasta la fecha efectiva del pago, toda vez que el GRA, no asume las dilaciones en el cumplimiento del Contrato por causas directamente atribuibles a su responsabilidad.

Segundo.- La obligación por parte de la Entidad contratante de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios del abogado), y costas (gastos derivados del presente proceso), más los intereses hasta la fecha de su cancelación.

Tercero.- Se reconozca y ordene el pago, por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente y lucro cesante, según lo estipula la norma Civil.

PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En el supuesto negado que el Tribunal Arbitral no ampare la primera pretensión principal, solicitamos que el Tribunal declare la nulidad, invalidez e ineficacia del OFICIO N° 368-2014-GRA-ORA, la misma que se sustenta en el Informe N° 021-2014-GRA/SGEPI/RO-RSQY, que solicitó la resolución del Contrato, pese a que quien elabora éste último informe ya no se encontraba laborando para la Entidad.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que el Tribunal declare que CORPORACION CIENTIFICA S.R.L., representado por Avalos Alvarez Luis Enrique, no deba ser objeto de penalidades, ni sanción alguna, al no haberse incurrido en ninguna causal.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que el Tribunal Arbitral ordene al GRA devolver a CORPORACION CIENTIFICA S.R.L. la garantía de fiel cumplimiento del Contrato, de igual forma el costo financiero que se devengue por mantener vigente dicho documento durante todo el proceso arbitral, el mismo que será acreditado y actualizado hasta el momento en el que se produzca la devolución de las referidas cartas fianzas.

QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, el Tribunal Arbitral ordene al GRA entregar a CORPORACION CIENTIFICA S.R.L, la constancia de prestación sin penalidades, de acuerdo a lo previsto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones."

5.2. Posición de la demandante.

5.2.1. Fundamentos de hecho de la demanda

La DEMANDANTE sustenta su posición en los siguientes hechos:

Que con fecha 13 de Diciembre del 2013 se suscribe el Contrato N° 398-2013-GRA/PA, derivado del Proceso AMC.0538-2013-GRA, entre la Entidad y el Contratista, para la CONTRATACIÓN DE MATERIAL DIDACTICO DE ENSEÑANZA DE VIDA HUMANA, ANIMAL Y VEGETAL, PARA LA OBRA "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS EN LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA N° 40121 EVERARDO ZAPATA SANTILLAN – JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO – AREQUIPA", por el monto de S/. 110,000.00 (CIENTO DIEZ MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES) el mismo que conforme a su cláusula quinta de Contrato, el plazo de ejecución de la Prestación es de 30 días calendario.

Que, con fecha 23 de Enero del 2014 y según Informe N° 005-2014-GRA/SGEPI/RO-RSQY, de fecha 01 de Abril del año 2014, el Ing. Residente del GRA, aprueba una ADENDA de ampliación de plazo por 60 días calendario, hasta el 26 de Marzo del 2014, por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.



Que, conforme a los plazos establecidos, con fecha 25 de Marzo del 2014, su representada cumple con entregar los materiales educativos referentes al proceso de selección; sin embargo con fecha 14 de Abril del 2014, el área usuaria realiza unas observaciones respecto a la entrega de los materiales, lo cual es notificado con fecha 14-05-2014, ello conforme a Oficio N° 233-2014-GRA-ORA, precisando que su representada cumple con lo requerido por la Entidad, y tales observaciones son levantadas conforme Actas de fechas 26 y 27 de Agosto del mismo año, suscritas por el Directores del Colegio Sr. Ascencio Dimas Barriga Gonzales, el encargado del Equipamiento por parte de la Entidad "supervisión" y la Representante de Corporación Científica SRL, por lo que correspondía el pago correspondiente por parte de la Entidad.

Que con fecha 04 de Junio del 2014 la Residencia de Obra elabora el Informe N° 021-2014-GRA/SGEPI/RO-RSQY, el mismo que remite a la Sub Gerencia de Ejecución de Proyectos de Inversión la resolución de Contrato N° 398-

2013-GRA/PR, pese a que el residente sabría que se continuaría con la entrega de los materiales a la Institución Educativa, dado que las causas de la dilación no se debían a causas imputables a su representada.

Que por tales razones con fecha 21 de Julio del 2014, cursaron NOTIFICACIÓN NOTARIAL para conciliar con la Entidad, respecto al punto controvertido y al amparo de la Cláusula DECIMO SEXTA del Contrato.

Que el ~~oficio~~ con el que "supuestamente" se les notifica la resolución del contrato, ~~se basó en un Informe de una trabajadora que ya no mantenía~~ vínculo laboral con la Entidad (INFORME N° 021-2014-GRA/DGEPI/RO-RSQY) lo cual constituye una irregularidad GRAVE y que acarrea la nulidad del acto.

Con fecha 30 de Diciembre, la Secretaría General del GRA, a cargo del Sr. Luis Alberto Valdivia Rodríguez, cursa el Oficio N° 1298-2014-GRA/SG, el mismo que refería que en relación a los hechos y actuados, previamente para poder llegar a un "acuerdo conciliatorio" con mi representada previamente se debía determinar si la Obra se encontraba liquidada.

Que, con fecha 12 de Setiembre del 2014, la Sub Gerencia de Obras, cursa el Informe N° 1379-2014-GRA/SGEPI, a la Oficina de la Gerencia Regional de Infraestructura, ello con la finalidad de que se derive al Directorio de Gerentes, los documentos que establecen la viabilidad para una conciliación y su autorización a la Procuraduría.

Que, con fecha 29 de Setiembre del 2014 se cursó la notificación para la conciliación, no pudiendo llevarse a cabo por demora burocrática, tal y como lo evidencia el Informe N° 735-2014-GRA/GRI, de fecha 05 de Noviembre del 2014.

Que, con fecha 01 de Diciembre del 2014, la Secretaría General cursa el Oficio N° 1180-2014-GRA/SG, y en respuesta a la Secretaría General, la

Jefatura de la Oficina de Planeamiento, Presupuesto y Ordenamiento Territorial a cargo de la Sra. Eliana Vargas Paz, se pronuncia de manera favorable acerca de la disponibilidad presupuestal, "de vital importancia" para el tema del pago, por la contraprestación, ello amparado en el Art. 70- del TUO de la Ley N° 28411 Ley General del Sistema Nacional de Presupuesto "vigente hasta la actualidad", e incluso se elabora un Informe a la entonces "Presidencia" hoy gubernatura, representada por el Sr. Juan Manuel Guillen Benavides (Informe N° 492-2014-GRA/ORPPOT).

Que el 11 de Julio del 2016 la Sub Gerencia de Obras, cursa el Informe N° 981-2016-GRA/SGEPI a la Gerencia Regional de Infraestructura a cargo del Ing. Cesar Ramos Zamora, sobre invitación a conciliar por parte de Corporación Científica.



Que con fecha 08 de Setiembre del 2016, y conforme a Memorándum N° 746-2016-GRA/ORAJ la Oficina Regional de Asesoría Jurídica cursa documento señalado a la Gerencia de Supervisión y Liquidación, donde precisa y requiere informe sobre la Obra "MEJORAMIENTO DEL SERVICIO EDUCATIVO DE LA IE. N° 40121 EVERARDO ZAPATA SANTILLANA – JOSE LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO – AREQUIPA", consultando si ésta fue o no liquidada, para el que en respuesta con fecha 12 de Setiembre del 2016, el mismo respondió que aún no se había realizado, ello conforme a Memorándum N° 2408-2016-GRA-GRSLP., de igual forma lo mismo refirió el Informe N° 0035-2016-GRA-GRSLP/LCCH, emitido por Laura Cárdenas Chirinos, trabajadora del Área de Liquidaciones.

Que todo ello acreditaría que se cumplió con la prestación, que el Contrato no fue válidamente resuelto pero que sin embargo la Entidad no ha cumplido con el pago ni con la devolución de las garantías entregadas.

5.3. Posición del GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA.

La DEMANDADA sustenta su posición en los siguientes fundamentos:

5.3.1. Fundamentos de la excepción de caducidad

El Gobierno Regional de Arequipa deduce la excepción de caducidad al amparo de lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones aplicable y del artículo 209 de su Reglamento, solicitando que se ordene el archivo del proceso y que se declare consentida la Resolución de Contrato realizada por la Entidad.

Como principal fundamento expone que la solicitud de arbitraje del presente procedimiento habría sido presentada luego de que transcurriera el plazo de caducidad que establece la Ley de Contrataciones y su Reglamento, es decir, 15 días hábiles a partir de que fue notificado con la Resolución, lo que habría ocurrido el 02 de julio de 2014.

Indica además, que el no haber cuestionado oportunamente la Resolución del Contrato la DEMANDANTE habría consentido la Resolución del Contrato, ello conforme a lo estipulado en el artículo 209 del Reglamento.

5.3.2. Fundamentos de hecho de la contestación de demanda



Dentro de los fundamentos de la contestación, la procuraduría del GORE esgrime los mismos argumentos en los que habría sustentado su excepción. Así, conforme a la procuraduría de la Entidad el Contrato bajo el cual se origina el presente arbitraje habría sido resuelto mediante Oficio N°368-2014-GRA, resolución que además estaría consentida por la empresa demandante.

VI. Cierre de instrucción y plazo para Laudar.

A través de Resolución N° 011-2019 el Árbitro Único declara el cierre de instrucción y el inicio del cómputo de plazo para emitir Laudo. Adicionalmente a través de N° 012- 2019 de fecha 19 de junio de 2018, en uso de las facultades conferidas al Árbitro Único por la Ley y las Partes, resuelve ampliar el plazo establecido por 15 días adicionales computados a partir del término del primer plazo.

VII. Cuestiones preliminares

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, resulta pertinente confirmar lo siguiente: i) que, el presente proceso se constituyó de conformidad con las disposiciones establecidas en el CONTRATO; ii) que, en ningún momento se interpuso recusación contra el Árbitro, o se efectuó algún reclamo contra las disposiciones establecidas en el Acta de Instalación del Árbitro Único; iii) que, la DEMANDANTE presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos, ejerciendo plenamente su derecho al debido proceso; iv) que, por su parte la DEMANDADA fue debidamente emplazada, contestando la demanda dentro del plazo dispuesto para ello y ejerció plenamente su derecho de defensa y; v) que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos. Asimismo, el Árbitro Único deja constancia de que los puntos controvertidos podrán ser ajustados, reformulados y/o analizados en el orden que considere pertinente para resolver las pretensiones planteadas por las partes sin que el orden empleado o el ajuste genere nulidad de ningún tipo y sin que exceda en la materia sometida arbitraje.

Siendo ello así, el Árbitro Único pasa a analizar los fundamentos expuestos por las partes, así como la valoración de los medios probatorios que obran en el expediente a fin de resolver el fondo de la controversia.

VIII. Análisis

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que, en primer lugar, conviene señalar que el presente proceso arbitral se deriva de las controversias surgidas del Contrato denominado "Contrato N° 398-2013-GRA/PR CONTRATACIÓN DE MATERIAL DIDACTICO DE ENSEÑANZA DE VIDA HUMANA, ANIMAL Y VEGETAL, PARA LA OBRA "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS EN LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA N° 40121 EVERARDO ZAPATA SANTILLAN = JOSE LUIS

BUSTAMANTE Y RIVERO – AREQUIPA”, suscrito entre CORPORACIÓN CIENTÍFICA S.R.L. y el GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA.

Asimismo y a fin de efectuar un desarrollo ordenado de los pedidos formulados por la DEMANDANTE, el Árbitro Único deja constancia que procederá a resolver las controversias de fondo surgidas entre las partes en el orden establecido a través de la Resolución N°005-2018-TA-CCIA de fecha 31 de enero de 2019.

SEGUNDO: Que, para este efecto, es necesario considerar que existe un principio general de todo proceso (incluido el proceso arbitral), el de la Carga de la Prueba; y en atención a que no existe referencia expresa a éste en la Ley de Arbitraje, se recurrirá al texto del artículo 196° del Código Procesal Civil, norma que establece:

"Artículo 196.- Carga de la prueba

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



Que, así, los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertidos; y asimismo y en este extremo, debemos hacer referencia al artículo 43 de la Ley de Arbitraje que establece, de manera exclusiva, la facultad plena de los árbitros, para determinar el valor de las pruebas, siempre que la valoración sea realizada en forma conjunta y utilicen su apreciación razonada.

Siendo ello así, el Árbitro Único pasa a analizar los fundamentos expuestos por las partes, así como la valoración de los medios probatorios que obran en el expediente a fin de resolver previamente la excepción deducida por la DEMANDADA y, en caso sea desestimada, proceder con el análisis de los puntos controvertidos sobre el fondo de la controversia.

CUESTIÓN PRELIMINAR: DETERMINAR si es procedente la excepción de caducidad formulada por el Gobierno Regional de Arequipa.

TERCERO: La entidad DEMANDADA planteó la "excepción de caducidad" bajo el fundamento que las pretensiones planteadas por CORPORACIÓN a través de su demanda arbitral estarían fuera del plazo de caducidad establecido mediante el artículo 52.2 de la Ley de Contrataciones.

Así, según los argumentos del GORE la Resolución del CONTRATO marco se habría dado el 02 de julio de 2014 y la petición arbitral se habría presentado el 05 de septiembre de 2013, excediendo por mucho el plazo de caducidad de 15 días con el que contaba la parte demandante para cuestionar la Resolución contractual mediante el arbitraje.

Sobre el particular, el numeral 52.1 del artículo 52 de Ley de Contrataciones aplicable establecía que:



"Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia." (El subrayado es propio).

Como se aprecia, la normativa de contrataciones del Estado aplicable establece que la conciliación¹ es uno de los mecanismos aplicables para la solución de controversias, para lo cual las partes pueden acudir ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

Precisando este punto, el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley dispone que:

¹ El artículo 5 de la Ley Nº 26872, Ley de Conciliación, modificada mediante Decreto Legislativo Nº 1070, define a esta institución en los siguientes términos: "La Conciliación es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación extrajudicial a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto."

"Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento" (...)
Todos los plazos previstos son de caducidad." (El énfasis es propio).

En adición a la normativa previamente citada, el párrafo final del Artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones aplicable, establece que:

"Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida" (Énfasis propio).

Así, de acuerdo a la normativa aplicable relacionada con el plazo de caducidad establecido para el inicio de las acciones respectivas cuando las controversias tengan que ver con resolución contractual, la normativa contempla la posibilidad de que las mismas sean sometidas a la conciliación o al arbitraje como mecanismos de solución de controversias alternativos a los procesos judiciales.

Ahora bien, en el presente caso, para determinar cuál de estos dos (conciliación o arbitraje) era el mecanismo que las partes podían solicitar respetando los límites del plazo de caducidad, debemos remitirnos al acuerdo de voluntades en el que se funda el presente procedimiento: el convenio arbitral. El mismo que está contenido en la cláusula décimo sexta del CONTRATO, el mismo que ha sido transcrito líneas arriba y cuya validez no ha sido cuestionada por ninguna de las partes.

En ese sentido, del texto del Convenio Arbitral puede advertirse que las partes pactaron la posibilidad de someter a arbitraje y/o a conciliación todas las controversias que pudieran surgir entre ellas respecto de la relación jurídica generada del Contrato o que tengan relación con el mismo **de forma facultativa**, dando la posibilidad de que sea elección de las partes si someten las controversias que surjan entre ella como producto de la relación contractual a conciliación o arbitraje. **No existiendo restricción o jerarquía prevista entre ambos mecanismos.**

Es por ello que el plazo de caducidad que ha previsto la Ley de Contrataciones aplicable y su Reglamento, **en el presente caso puede ser interrumpido con la presentación de la solicitud de arbitraje o en su defecto, con la presentación de la solicitud de conciliación.**

Las pretensiones principales formuladas en la demanda están relacionadas al pago de montos adeudados provenientes de la ejecución del CONTRATO que según los fundamentos de la demanda, habría sido resuelto por la DEMANDADA de forma ilegal, solicitando además de una indemnización por los daños que se le habría irrogado a CORPORACIÓN por daño emergente y lucro cesante.

Asimismo, la demanda contiene una pretensión subordinada destinada a que se declare la invalidez e ineficacia del Oficio N° 368-2014-GRA-ORA, a través del cual se declaró la Resolución del CONTRATO.

Es decir conforme a la normativa sustancia aplicable al presente caso, **de no iniciarse el procedimiento de conciliación y/o arbitraje dentro del plazo, operaba la caducidad y, en consecuencia, se extinguía el derecho material y la acción correspondiente.**²

Ahora bien, de los antecedentes documentales presentados en el presente arbitraje se verifica que efectivamente, con fecha 02 de julio de 2014 el Gobierno Regional de Arequipa comunica notarialmente a la DEMANDANTE la Resolución del CONTRATO marco del presente arbitraje, eno a través del Oficio N° 368-2014-

² El artículo 2003 del Código Civil establece que "La caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente."

GRA-ORA; por lo que, el plazo de caducidad para cuestionar la Resolución y solicitar las pretensiones que se deriven de esta vencía el 23 de julio de 2014.

Sin embargo, se ha verificado que con fecha 21 de julio de 2014, dos días antes que venciera el plazo de caducidad, el Gobierno Regional recibió un documento a través de los cuales se les informaba del deseo de someter a conciliación la Resolución del CONTRATO la carta S/N de fecha 21 de julio de 2014 suscrita por el Gerente General de CORPORACIÓN que traía como anexo el cargo de presentación de la Solicitud de Conciliación efectuada por ellos ante el Centro de Conciliación Pro Paz donde se describían los hechos por los cuales se cuestionaba la Resolución del Contrato y que son los mismos sobre los cuales hoy sustenta su posición la DEMANDANTE.

Ahora bien, habiendo determinado que era posible interrumpir el plazo de caducidad a través de la Conciliación y que CORPORACIÓN presentó una comunicación al GORE sobre el inicio de un procedimiento conciliatorio, cabe preguntarse: ¿cuál es la acción en materia de Conciliación que debe darse para considerar que un plazo de caducidad ha sido superado de acuerdo a Ley?

Así, para poder determinar si había operado la caducidad del plazo para someter a conciliación las controversias surgidas durante la ejecución del contrato, debe tomarse en cuenta cuándo se da por iniciado el procedimiento conciliatorio.

Sobre este punto, debe precisarse que la Ley de Contrataciones aplicable no contenía ninguna disposición sobre con qué actuación se iniciaba el procedimiento conciliatorio, por ello, para definir dicho aspecto debe recurrirse a la normativa especial que regula la conciliación.

Es así que el artículo 1º de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, modificada mediante Decreto Legislativo N° 1070, dispone lo siguiente

"Las partes pueden solicitar la Conciliación Extrajudicial en forma conjunta o individual, con arreglo a las reglas generales de competencia establecidas en el Artículo 14 del Código Procesal Civil."

De forma complementaria y concordante, el artículo 6 del Reglamento de la Ley de Conciliación, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-2008-JUS, y modificado mediante Decreto Supremo N° 006-2010-JUS, al referirse a la "Petición Conciliatoria" establece que:

"La Conciliación puede ser solicitada por cualquiera de las partes, o por ambas, a un Centro de Conciliación Extrajudicial con arreglo a las reglas generales de competencia legal y convencional establecidas en el Código Procesal Civil con el objeto de que un tercero llamado Conciliador, les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto" (El subrayado es agregado).

Complementando lo señalado, el segundo párrafo del numeral 5.7 de la Directiva N°001-2013-JUS/DGDP-DCMA "Lineamientos para un adecuado y uniforme desarrollo del procedimiento conciliatorio" (derogado a la fecha), señalaba sobre

1a Solicitud de Conciliación:

"Es el documento que inicia el trámite del procedimiento conciliatorio" y debe cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 12ª del Reglamento de la Ley de Conciliación" (El resaltado es agregado)³. Cabe precisar que este mismo criterio ha sido mantenido en el literal b) del numeral 5.8 de la Directiva N° 001-2016-JUS/DGDP-DCMA "Lineamientos para la correcta prestación del servicio de conciliación extrajudicial" (vigente a la fecha).

De este modo, para determinar si había operado la caducidad para someter las controversias que surgieran a conciliación conforme a la normativa aplicable al

³ Adicionalmente, el referido literal señalaba que se debe tener en cuenta, entre otros aspectos, lo siguiente:

"Si la fecha de recepción de la solicitud de conciliación puesta por el Centro de Conciliación no coincide con la fecha de esta, para el computo de los plazos se tomará en cuenta la fecha de la recepción. Si el Centro de Conciliación cuenta con un sistema de calificación previa, solo se debe colocar el sello de recepción cuando se determine la capacidad del centro para iniciar el procedimiento conciliatorio. (...)"

presente caso, debe verificarse si la parte interesada cumplió con iniciar el procedimiento conciliatorio dentro del plazo de caducidad correspondiente⁴.

En el presente caso ha sido evidenciado que **CORPORACIÓN CIENTÍFICA** cumplió con presentar la Solicitud de Conciliación ante el Centro de Conciliación con fecha anterior al término del cómputo del plazo de caducidad, la misma que fue puesta en conocimiento del GORE el 21 de julio de 2014.¹

Por todas estas razones se concluye que la excepción de caducidad propuesta por la procuradora del GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA carece de fundamento legal y fáctico, razón por la cual debe ser **DESESTIMADA**.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Arequipa el pago a favor de la Corporación Científica S.R.L la suma de S/.110,000.00 (Ciento Diez Mil con 00/100 Soles) por dilaciones en el cumplimiento del Contrato, monto que comprende el IGV, más los intereses legales correspondientes a la fecha efectiva de pago.

CUARTO: Que, como primer punto y de conformidad con lo manifestado en su escrito de demanda, es preciso señalar que la DEMANDANTE sostiene que debe ordenarse el pago de S/.110,000.00 a favor de su representada toda vez que se habría cumplido a cabalidad con la entrega de los materiales que fueron objeto del CONTRATO, pero que no se habría recibido pago alguno por parte de la Entidad Contratante.

Ahora bien, por su parte la Entidad, a través de su procuraduría sostiene que el CONTRATO se encuentra resuelto desde el 02 de julio de 2014, indicando además que la Resolución se encontraría consentida al no haberse cuestionado dentro del plazo de caducidad establecido en la Ley de Contrataciones y su Reglamento.

⁴ Lo que es concordante con lo concluido en la OPINIÓN OSCE N° 214-2017/DTN.

Sobre el último punto indicado en el párrafo supra ya hemos ahondado bastante cuando se desarrolló las consideraciones alrededor de la excepción de caducidad deducida por la Entidad, concluyendo que la DEMANDANTE sí habría accionado conforme a la Ley de Contrataciones y al propio CONTRATO al haber presentado la solicitud de conciliación antes de que se agotara el plazo de caducidad de 15 días luego de recibido el Oficio N°368-2014-GRA, desestimando así el referido argumento.

Ahora bien, para mejor resolver sobre este punto es muy importante remitirnos a la documentación que han presentado las partes donde se evidencia el desarrollo de la relación jurídica contractual del presente caso.

En primer lugar, se verifica la existencia de una "Orden de Compra – Guía de Internamiento N° 000315" de fecha 17.03.201 suscrita por funcionarios del GORE, cuya descripción y monto son consistentes con el objeto y el monto del CONTRATO.

Así, tampoco puede pasar desapercibido para éste Árbitro Único la existencia del documento denominado "Acta de Conformidad del Material Didáctico de Enseñanza de Vida Humana, Animal y Vegetal" de fecha 27 de agosto de 2014 suscrito por el Residente de Obra del Gobierno Regional de Arequipa Manuel Torres.

A través del mencionado documento se deja constancia de la recepción de la totalidad del material educativo que fue objeto del CONTRATO, dando fe de en el mismo que se habían cumplido con todas las especificaciones, incluso, dando la conformidad a la Orden de Compra N°315 ya mencionada.

Posteriormente, se evidencian diversos documentos suscritos por funcionarios de la Entidad demandante donde se afirma dos cosas: i) la existencia del acta de recepción y liquidación técnica del contrato sin observaciones y ii) la existencia de un pago pendiente que no se puede realizar toda vez que este contrato estaba presupuestado para el 2014, año en el que no se produjo el pago.

Los documentos en los cuales se encuentran los informes donde se sostienen los dos puntos anteriores son: Informe N°414-2017-GRA/ORPPOT-OPT del 07 de marzo de 2017 emitido por el Jefe de la Oficina de Presupuesto y Tributación del GORE, el Informe N°1858-2017-GRA/SGEPI de fecha 31 de octubre de 2017 por la Sub Gerencia de Ejecución de Proyectos de Inversión, Memorandum N° 348-2018-GRA/GRSL de 13 de febrero de 2018 emitido por el Gerente Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos, el Informe N° 0776-GRA/SGEPI del 23 de mayo de 2018 emitido por la Sub Gerencia de Ejecución de Proyectos de Inversión.

Cabe resaltar que pese a que ambas partes tuvieron suficiente oportunidad para la presentación de documentos, así como para la observación de todos los medios probatorios presentados, ninguna de ellas realizó cuestionamiento alguno sobre la validez, fidelidad o legitimidad de ninguno de los documentos detallados en los párrafos inmediatamente superiores; evidenciando con ellos que la Entidad ahora demandante recibió la totalidad de los bienes que fueron objeto del CONTRATO, por el valor estipulado en el contrato y con la absolución y levantamiento de observaciones que fueron formuladas en su momento.

Es así, que a través del documento denominado "Acta de Conformidad del Material Didáctico de Enseñanza de Vida Humana, Animal y Vegetal" de fecha 27 de agosto de 2014, y al emitir comunicaciones posteriores ratificando la validez del documento como un Acta de Conformidad y, más aun, reconociendo la exigibilidad de la deuda al realizar acciones para tratar de cancelar la misma, queda claro que la Entidad demandada actuó dejando que el contrato alcanzara sus fines, generando una expectativa por parte de CORPORACIÓN como contratista al recibir de parte de estos últimos los materiales con los que levantaban las observaciones hechas el 27 de agosto de 2014, pese a la existencia del Oficio N°368-2014-GRA.

Esta expectativa fue claramente incrementada con las diferentes comunicaciones emitidas por el GORE en las cuales reconocen el cumplimiento del Contrato y la deuda del mismo como tal.

Precisamente, cuando nos topamos ante una situación jurídica en la cual *“nadie te es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, según las buenas costumbres o según la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho, o cuando el ejercicio posterior choca contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe (prohibición del venire contra factum proprium, stoppel en el derecho inglés)”*⁵ nos encontramos frente al principio general de derecho conocido como “la doctrina de los actos propios”.

Sobre el particular es propicio señalar que el sistema de Contrataciones del Estado no es una vertiente aislada en el ordenamiento peruano. Así, al encontrarnos en un Estado Constitucional de Derecho es necesario aplicar criterios integradores y congruentes con las bases más fundamentales del Estado, por lo que *corresponde establecer si nuestro ordenamiento Constitucional permite o no la aplicación de la doctrina de los actos propios cuando se trata de actos que emanan de la Administración Pública*.

Para ello recurriremos a lo desarrollado por el Tribunal Constitucional a través de la *Sentencia N°02335-2013-PA/TC*. Según lo expuesto por el Colegiado en la fundamentación de la misma:

“no es irrelevante desde el punto de vista constitucional que la administración pública, en su accionar, debe someterse a determinados principios, los cuales, en determinados casos, cuentan con soporte constitucional. 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

⁵ ENNECCERUS, Ludwig y NIPPERDEY, Hans Tratado de Derecho Civil, Derecho Civil, Parte General. Barcelona, Bosch. Tomo I, vol. 22• 1950.

reconocimiento de determinados derechos subjetivos a favor de las personas (Énfasis propio).

En ese sentido, podemos concluir que de la documentación que forma parte del presente proceso, así como lo alegado por las partes, estamos frente a una situación en la cual la Entidad demandada no puede desconocer el comportamiento jurídicamente relevante que tuvo luego de la emisión del Oficio N°368-2014-GRA, y que contradecía manifiestamente su contenido. Toda vez que, pese a que existía esta declaración unilateral de Resolución, no hubo obstáculos en la aceptación de los bienes de forma posterior, ni en la emisión del Acta de Conformidad, el mismo que ni siquiera fue observado por el propio GORE.

Así, al evidenciar que la entrega de la totalidad de los bienes materia de contrato se realizó cumpliendo a cabalidad con la Orden de Compra N° 315, conforme la emisión del Acta de Conformidad y el tenor de las comunicaciones emitidas por el GORE, corresponde ordenar el pago por el monto de S/.110,000.00 (Ciento Diez Mil con 00/100 Soles) a favor de CORPORACIÓN más los intereses legales correspondientes hasta la fecha de cancelación efectiva del mismo.

Por estas consideraciones, la primera pretensión debe ser declarada fundada.

✓ **SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:** Determinar si corresponde o no ordenar que el Gobierno Regional de Arequipa pague a favor de la demandante de daños y perjuicios, que se originan como daño emergente y lucro cesante, según la norma civil.

QUINTO: Sobre esta pretensión la DEMANDANTE exige el pago de una indemnización por daño emergente y lucro cesante; sin embargo no ha cumplido con individualizar de forma fáctica lo que consistirían los daños irrogados a su patrocinada, ni el valor de los mismos, así como no ha cumplido con adjuntar

medio probatorio alguno que acredite la naturaleza de los mismos o siquiera su existencia.⁸

Si bien el ordenamiento permite que se establezca el pago de un monto por reparación cuando se verifique la existencia de responsabilidad civil en estos casos, la DEMANDANTE no ha cumplido con detallar ni acreditar el concepto primordial de esta Institución Jurídica: el daño. Razón por la cual no es posible realizar mayor análisis, y al no haber fundamentación alguna, corresponde desestimar este extremo.

En ese sentido, no es posible concluir que se ha acreditado de alguna forma el cumplimiento de los requisitos previos para solicitar la indemnización por daños y perjuicios solicitada en este extremo, **razón por la cual el pedido debe desestimarse.**

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: De forma subordinada a la primera pretensión principal de la demanda, de no ampararse la misma; Determinar si corresponde declarar la nulidad, invalidez e ineficacia del OFICIO N°368-2014-GRA-ORA, el mismo que sustenta en Informe N°21-2014-GRA/SGEPI/RO-RSQY, que solicitó la resolución de Contrato.

SEXTO: Al tratarse de una pretensión acumulada de manera subordinada a la primera pretensión principal; y, al haber concedido la misma no corresponde que el Árbitro Único se pronuncie respecto de esta.

En ese sentido, no es posible realizar mayor análisis o fundamentación al respecto **razón por la cual debe declararse que no corresponde pronunciarse sobre este pedido.**

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde declarar que Corporación Científica S.R.L representada por Luis Enrique Avalos

Alvarez no deba ser objeto de penalidades, ni sanción alguna, al no haberse incurrido en ninguna causal.

SÉPTIMO: Pese a que este pedido fue individualizado como una pretensión principal en el escrito de Demanda, CORPORACIÓN no cumplió con fundamentarlo ni ahondar en el mismo.

Del pedido mismo y el tenor de la redacción tan general del pedido se desprende que solicita que el Árbitro Único declare con la emisión del presente Laudo que CORPORACIÓN no pueda ser sancionada bajo ninguna causal dentro del marco del contrato por parte del GORE; sin embargo, no detalla la base, naturaleza o la temporalidad de las sanciones que el Árbitro debería "prohibir" en el presente caso, indicando además que por la misma naturaleza de los pedidos de la demandada, el presente laudo no ha analizado "causal" alguna de penalidades o sanciones del Contrato marco.

Por estas consideraciones, esta pretensión debe ser desestimada.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde ordenar al Gobierno Regional de Arequipa que devuelva la garantía de fiel cumplimiento del Contrato, el costo financiero que se devengue por mantener vigente dicho documento durante todo el proceso arbitral.

OCTAVO: A través de este punto controvertido se observan dos pedidos separables: i) la devolución de la Garantía de Fiel Cumplimiento y ii) el costo financiero que se devengue por mantener vigente dicho documento.

Nuevamente nos encontramos ante ausencia e fundamentación fáctica y probatoria por parte de la DEMANDANTE que el Árbitro no puede suplir toda vez que se tratan de deficiencias en la suficiencia de las alegaciones y los medios probatorios aportados.

En ese sentido respecto de la devolución de la Garantía de Fiel Cumplimiento se debe conceder el pedido toda vez que de los antecedentes, la documentación presentada, el CONTRATO y la propia Ley de Contrataciones se verifica la constitución de la referida garantía como una Carta Fianza, cuya copia fue obra en el expediente arbitral, la misma que ~~debe ser devuelta al haberse cumplido~~ con la prestación objeto del CONTRATO por parte de CORPORACIÓN.

Sin embargo, ~~respecto del costo financiero por las renovaciones que implique mantener vigente la garantía, la parte no ha cumplido con acreditar los costos financieros que solicita le sean devueltos,~~ lo cual es vital para que el monto sea determinado o determinable y se posibilite una adecuada ejecución de Laudo. Por ello este pedido debe ser desestimado.

Por estas consideraciones, esta pretensión debe ser concedida en parte.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde ordenar al Gobierno Regional de Arequipa que entregue la constancia de prestación sin penalidades, de acuerdo a lo previsto en la Ley de Contratación.

NOVENO: Sobre este punto es importante recalcar que el Reglamento de la Ley de Contrataciones aplicable al presente caso establece en su artículo 178 lo siguiente:

"Otorgada la conformidad de la prestación, el órgano de administración o el funcionario designado expresamente por la Entidad es el único autorizado correspondiente y las penalidades en que hubiera incurrido el contratista."

Así, habiendo verificado el cumplimiento de la prestación por parte del Contratista ~~corresponde conceder el pedido para que sea otorgada la Constancia de la~~ Prestación conforme al Reglamento y demás normas aplicables.

SETIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde que el Árbitro Único ordene que el Gobierno Regional de Arequipa pague los costos y gastos que se generen en virtud del presente arbitraje.

DÉCIMO: Que, en lo que respecta a este punto en controversia, este Árbitro estima pertinente señalar que en cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, el inciso 2 del artículo 56 del Decreto Legislativo No 1071, dispone que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el Laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73 del referido cuerpo legal, que a su vez establece criterios para la distribución de los costos y gastos. En ese sentido, el Árbitro Único estima que los Costos y Gastos del Arbitraje sean asumidos en partes iguales por ambas partes.

IX.

Decisión

Por las consideraciones precedentes, de conformidad con las disposiciones legales que han sido citadas y de acuerdo a lo establecido en la Ley de Arbitraje, el Arbitro Único **LAUDA DECLARANDO:**

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADA la excepción de caducidad deducida por el GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA.

SEGUNDO.- FUNDADA la Primera Pretensión Principal de la demanda en consecuencia, se ORDENA que el GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA cumpla con pagar a favor de la demandante la suma de suma de S/.110,000.00 (Ciento Diez Mil con 00/100 Soles) monto que comprende el IGV, más los intereses legales correspondientes a la fecha efectiva de pago.

TERCERO.- INFUNDADA la pretensión formulada por CORPORACIÓN CIENTÍFICA sobre que el GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA pague a favor de

la **demandante de daños y perjuicios** que se originan como daño emergente y lucro cesante, según la norma civil.

CUARTO.- DECLARAR QUE NO CORRESPONDE EMITIR PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRINCIPAL sobre determinar si corresponde declarar la nulidad, invalidez e ineficacia del OFICIO N°368-2014-GRA-ORA, el mismo que sustenta en Informe N°21-2014-GRA/SGEPI/RO-RSQY, que solicitó la resolución de Contrato.

QUINTA.- INFUNDADA la pretensión sobre declarar que Corporación Científica S.R.L representada por Luis Enrique Avalos Alvarez no deba ser objeto de penalidades, ni sanción alguna, al no haberse incurrido en ninguna causal.

 **SEXTA.- FUNDADA EN PARTE** la tercera pretensión principal, por consiguiente ORDENAR al GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA que devuelva la garantía de fiel cumplimiento del Contrato, INFUNDADA el extremo que solicita la devolución del costo financiero que se devengue por mantener vigente dicho documento durante todo el proceso arbitral.

SÉPTIMA.- FUNDADA la quinta pretensión principal, por consiguiente ORDENAR al Gobierno Regional de Arequipa que entregue la constancia de prestación, de acuerdo a lo previsto en la Ley de Contrataciones aplicable y su Reglamento.

OCTAVA.- FUNDADA EN PARTE la Pretensión relativa al pago de costas y costos del proceso **DISPONRIENDO** que cada parte asuma el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios del árbitro y del centro arbitral. Fuera de estos conceptos, cada parte asumirá los gastos o costos que sufrió; esto es, cada parte asumirá los gastos, costos y costas que incurrió y debió incurrir como consecuencia del presente proceso, como son los honorarios de sus abogados, entre otros.

Arequipa, 15 de julio de 2019.

Notifíquese a las partes.

Con la intervención del Señor Árbitro Único, José Antonio Cárdenas Ticona.



JOSE ANTONIO CÁRDENAS TICONA
ÁRBITRO ÚNICO



**CENTRO DE
ARBITRAJE**

Cámara de Comercio e Industria de Arequipa

Calle Quezada 104, Yanahuara - Arequipa - Perú
Teléfono: 380505 Anexo 119
Email: arbitraje@ccliarequipa.org
www.camara-arequipa.org.pe

NOTIFICACIÓN

N° 008-2019

**Señora
Procuradora Pública
Gobierno Regional de Arequipa
Calle Bolívar N° 206, Cercado
Código postal 04001
Arequipa.-**



Estimados señores:

Para su conocimiento y fines del caso, les remito el Laudo Arbitral, de fecha 16 de julio de 2019, a fojas 22, emitido por el Árbitro Único que tiene a su cargo la resolución de la controversia que mantiene con Swiss - Corp AG S.A.C.; en el Proceso 063-2018-TA.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para extenderles un cordial saludo.

Arequipa, 16 de julio de 2019.

Shila Valeria Mendoza Gamero
**Shila Valeria Mendoza Gamero
Secretaria Arbitra**

**INDUSTRIA DE
AREQUIPA
BITRO UNICO
2018-TA-CCIA**

E AREQUIPA

artículos 54° y
de Comercio e
Arbitral, dejando
s admitidas, y
nación de su

ve, en decisión

adelante **SWISS**), representada por su Gerente General Gustavo Enrique Valentín Korrodi, formula petición de arbitraje al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa (en adelante el Centro) que designe a un árbitro que resuelva la controversia surgida entre **INDUSTRIA DE AREQUIPA** en adelante (**INDUSTRIA DE AREQUIPA**) y **SWISS** (en adelante **SWISS**) en el Proceso 063-2018-TA-CCIA. Se solicita que se recepcione los motores fuertemente dañados y se indemnice a **SWISS** por los daños y perjuicios sufridos por la suma de S/ 31,500.00 (treinta y uno mil quinientos con 00/100 soles) bajo los

Sebas

**CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO E INDUSTRIA DE
AREQUIPA
ARBITRO UNICO
EXPEDIENTE N° 063-2018-TA-CCIA**

PETICIONANTES:

**SWISS-CORP AG S.A.C.
GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**

MATERIA

:

LAUDO ARBITRAL

Conforme al estado del proceso y estando a lo dispuesto por los artículos 54° y 55° del Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa, corresponde emitir el respectivo Laudo Arbitral, dejando constancia que el Árbitro Único ha valorado la totalidad de pruebas admitidas, y que, para efectos del Laudo, precisa las que han facilitado la formación de su criterio para resolver esta controversia.

En Arequipa, a los dieciséis días del mes de julio del año dos mil diecinueve, en decisión del árbitro único

CARLOS ALBERTO RODRÍGUEZ MARTÍNEZ

ANTECEDENTES.

1. INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

- 1.1. Mediante carta de fecha 07 de diciembre de 2018 **SWISS-CORP AG S.A.C.** (en adelante **SWISS**), representada por su Gerente General Gustavo Enrique Valentín Korrodi, formula petición de arbitraje al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa (en adelante el Centro), para que designe a un árbitro que resuelva la controversia surgida con el **GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA** en adelante (**GORE AQP**), a efecto de que el **GORE AQP** recepcione los motores fuera de borda materia del Contrato No. 112-2018-GRA e indemnice a **SWISS** por daños y perjuicios por responsabilidad contractual por la suma de S/ 31,500.00 (treinta y un mil quinientos con 00/100 soles) bajo los

conceptos: lucro cesante S/. 24,000.00 (veinticuatro mil con 00/100 soles) y daño emergente S/. 7,500.00 (siete mil quinientos con 00/100 soles), así como los intereses legales más costas y costos derivado del proceso.

- 1.2. Mediante carta No. 256-2019 el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa comunica al Árbitro Único Dr. Carlos Alberto Rodríguez Martínez, que ha sido designado árbitro único mediante sorteo notarial.
- 1.3. El abogado Carlos Alberto Rodríguez Martínez aceptó la designación como árbitro único en el proceso arbitral, declarando conocer las normas que regulan este proceso arbitral y manifestando su Independencia e Imparcialidad con las partes, designación que fue ratificada por las partes en el Acta de Instalación del Árbitro Único.
- 1.4. Mediante Las Cartas No. 470-2019 y No. 471-2019 notificadas a **SWISS** y a **GORE AQP** en fechas 21 y 22 de febrero de 2019 respectivamente, la Secretaría Arbitral informó a las partes la decisión del Árbitro Único de no realizar audiencia de instalación del Tribunal Arbitral y remitió el proyecto de las reglas del proceso para su pronunciamiento, concediéndoles el plazo de 5 días hábiles de notificados.
- 1.5. Con fecha 01 de marzo de 2019, **GORE AQP** se apersona al proceso representado por la Procuradora Pública Regional a cargo de los asuntos jurídicos Dra. Rosa Leonor Vallejos Beltrán, y comunica su aceptación a las reglas del Proceso, confirmando sus datos. Por su parte, **SWISS** no presentó escrito alguno pronunciándose sobre las reglas del proceso.

2. ACTOS DEL PROCESO

- 2.1. Mediante Resolución No. 01-2019-TA de fecha 06 de marzo de 2019, el árbitro único aprueba las reglas del proceso arbitral y otorga a **SWISS** el plazo de diez (10) días hábiles, para presentar su demanda.

- 2.2. En fecha 19 de marzo del 2019, **SWISS** presenta el escrito de demanda, considerando dos pretensiones principales y una accesorio, ofreciendo medios probatorios escritos.
- 2.3. Mediante Resolución No. 002-2019-TA de fecha 25 de marzo de 2019, el Árbitro Único admite a trámite la demanda presentada por **SWISS**, corriendo traslado de la misma al **GORE AQP**.
- 2.4. En fecha 08 de abril de 2019, dentro del plazo otorgado, el **GORE AQP** presenta su escrito de contestación de demanda, adjuntando medios de prueba escritos, el mismo que es admitido a trámite mediante Resolución No. 003-2019-TA de fecha 10 de abril de 2019.
- 2.5. Asimismo, mediante Resolución No. 003-2019-TA, el árbitro único otorga a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que propongan los puntos controvertidos.
- 2.6. En fecha 22 de abril de 2019 el **GORE AQP** propuso sus puntos controvertidos, mediante otrosí cumple con presentar el registro en el SEACE. Por su parte, **SWISS** no propuso puntos controvertidos, habiendo sido debidamente notificado.
- 2.7. Mediante Resolución No.05-2019-TA, de fecha 24 de abril de 2019; el árbitro único dispone el saneamiento procesal, admitiendo todos los medios probatorios y declarando que no requieren de actuación, por lo que se prescinde de audiencia de actuación de medios probatorios y determina como puntos controvertidos los siguientes:
1. Determinar si corresponde dejar sin efecto la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR que declara la nulidad de Oficio del Contrato Nro. 112-2018-GRA, Adquisición de Motores Fuera de Borda - "Mejoramiento de la Extracción y Comercialización de Recursos Hidrobiológicos de la Pequeña Empresa de Armadores Pescadores Caballero de los Mares de Quilca SRL.

2. Determinar si corresponde que el **GORE AQP** reconozca como Indemnización por Daños y Perjuicios por responsabilidad contractual a favor de **SWISS**, la suma de S/. 7,500.00 soles, correspondientes a los gastos asumidos en la ejecución del contrato.

3. Determinar quién debe asumir los costos del presente proceso.

Finalmente, fija como fecha para la realización de la Audiencia de Informes Orales, el día 03 de mayo de 2019, a las 12.00 pm horas, en las instalaciones de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa.

2.8. En fecha 03 de mayo de 2019, a las 12: 00 am horas se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con intervención de las partes, emitiéndose en la misma audiencia la Resolución No. 006-2019-TA, mediante la que el Árbitro Único, dispone que el **GORE AQP**, presente en calidad de medio probatorio de oficio, las Bases Integradas del proceso de selección que motivó la suscripción del contrato entre las partes que es materia del presente proceso; disponiendo a pedido de las partes la suspensión del proceso por el plazo de diez (10) días hábiles y otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente del vencimiento de la suspensión del proceso, para que presenten sus alegatos finales.

2.9. En fecha 24 de mayo de 2019, **SWISS** presenta su escrito de alegatos, del mismo modo, el 24 de mayo de 2019 **GORE AQP** presenta su escrito de alegatos finales, los mismos que fueron agregados al expediente mediante Resolución No. 007-2019-TA de fecha 27 de mayo de 2019.

2.10. Mediante Resolución No. 008-2019-TA de fecha 04 de junio de 2019, el Árbitro Único dispone el cierre de la etapa de instrucción del proceso, por lo que el expediente queda expedito para emitir el laudo dentro del plazo previsto en el Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje.

FUNDAMENTOS

3. EXPOSICIÓN DE LA DEMANDA.

3.1. En fecha 19 de marzo de 2019, **SWISS**, presentó su demanda arbitral, la misma que fuere admitida a trámite y considera las siguientes pretensiones:

- **De la Primera Pretensión Principal:**

Como pretensión principal, **SWISS** demanda que se deje sin efecto la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR que resuelve declarar la Nulidad de Oficio del Contrato No. 112-2018-GRA – CONTRATACIÓN DE BIENES – ADQUISICIÓN DE MOTORES FUERA DE BORDA “MEJORAMIENTO DE LA EXTRACCIÓN Y COMERCIALIZACIÓN DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS DE LA PEQUEÑA EMPRESA DE ARMADORES PESCADORES CABALLERO DE LOS MARES DE QUILCA S.R.L. Adjudicación Simplificada 044-2018-GRA-2-PROCEDIMIENTO ELECTRÓNICO SEGUNDA CONVOCATORIA”, por la supuesta presentación de información inexacta respecto a la existencia de un taller autorizado en la Ciudad de Matarani para el mantenimiento preventivo, correctivo y suministro de repuestos de motores fuera de borda de la marca Mercury Marine y que se ejecute el contrato.

- **De la Segunda pretensión Principal**



Como segunda pretensión principal solicita, que se reconozca el pago de una indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad contractual derivados del contrato señalado líneas arriba, por concepto de daño emergente por un total de S/. 7,500.00 soles, constituido por los gastos de transporte de los motores de Iquitos a Lima, Lima – Arequipa, Arequipa – Lima, así como los viáticos de su representante legal y personal técnico que viaja a la Ciudad de Arequipa para suscribir el contrato para la adquisición de motores fuera de Borda No. 112-2018-GRA, así como realizar el curso de capacitación teórico práctico a los beneficiarios de los motores.

- **De la Pretensión Accesoría**

Solicita además como Pretensión Accesoría que se ordene el pago de costas y costos del proceso arbitral.

3.2. Dentro de los principales hechos que sustentan sus pretensiones, señala que Mediante Carta No. 163-2018-GRA/ORA de fecha 21 de setiembre del 2018, la Sra. Justa Rufina Mamani Palomino, Jefa de la Oficina de Administración del Gobierno Regional de Arequipa, les solicita sus descargos respecto a las imputaciones efectuadas por los señores Ziobany Ángel Perea Benique, Coordinador de la Gerencia Regional de la Producción PROCOMPITE del Gobierno Regional de Arequipa, Wilson Omar Paz Valcárcel, Gerente Regional de la Producción del Gobierno Regional de Arequipa y Cesar Huanca Ayna, Jefe de la Oficina de Logística y Patrimonio, por la presunta presentación de información falsa en el proceso de Adjudicación Simplificada 044-2018-GRA-2.

3.3. Señala que, la empresa no ha presentado información falsa o inexacta respecto a la existencia del taller autorizado en la Ciudad de Matarani para el mantenimiento preventivo, correctivo y suministro de repuestos de motores fuera de borda de la Marca Mercury Marine, lo que fue acreditado mediante comunicación de fecha 28 de agosto de 2018.

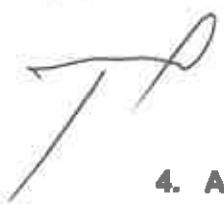
3.4. Para efectos de acreditar la existencia del taller de la empresa NAVEGACIONES VJ S.A.C., presenta a) Constatación Policial de fecha 27 de agosto del 2018, en la que se constata la existencia del taller de reparaciones de motores fuera de borda ubicado en Av. Arequipa S/N Matarani y que se presta servicio para motores multimarca; b) Consulta RUC 20537636778 correspondiente a NAVEGACIONES VJ SAC, en la que se acredita el registro del taller con la misma dirección; c) Comunicación de fecha 28 de agosto del 2018 en la que se ratifica el taller de la empresa NAVEGACIONES VJ SAC como taller autorizado, contando con el respaldo de SWISS como fabricante; d) Carta de fecha 07 de mayo de 2018 dirigida a NAVEGACIONES VJ SAC, mediante la cual es designada como taller autorizado parte de su red de servicio técnico; e) Captura de pantalla de la web de Mercury Marine, acreditando que se publicita el taller

de la empresa NAVEACIONES VJ S.A.C. como parte de la red de servicio técnico.

- 3.5. Señala que en Av. Arequipa S/N Matarani, nunca funcionó un local de su empresa y que en la declaración jurada de servicios y repuestos que presentaron, declaran que en dicha dirección funciona un taller autorizado que cuenta con capacidad de suministro de repuestos de acuerdo a lo exigido en las bases del proceso de selección. Las bases integradas de la Adjudicación simplificada No. 044-2018-GRA-2 a folios 27 Capítulo IV (factores de evaluación) Literal "B" – Disponibilidad de servicios y repuestos, señala: "Se evaluará en función a la cobertura de CONCESIONARIOS y/o TALLERES AUTORIZADOS con CAPACIDAD de suministro de REPUESTOS en la localidad (indicar dirección) ...".
- 3.6. En tal sentido, nunca se declaró dicho taller como propio, sino como un "Taller autorizado" como lo señala el Ing. ZIOBANY PEREA en su verificación in situ.
- 3.7. Precisan que, desconocen las razones por las que, mediante comunicación No. 002-2018-WSJ/NVJSAC de fecha 05 de setiembre de 2018, el Sr. Wagner Junco Silva representante de NAVEGACIONES VJ S.A.C. haya expresado que no es taller autorizado de la marca Mercury Marine y que no realizó coordinación con la empresa SWISS.
- 3.8. Manifiestan su extrañeza y dudas respecto de la autenticidad de la comunicación referida en el numeral anterior, precisando que la misma habría sido redactada y suscrita en Pucusana – Lima el 05 de setiembre de 2018, en respuesta al Oficio No. 030-2018-GRA/GRP-PROCOMPITE el que fue redactado firmado en Arequipa el 04 de setiembre de 2018, es decir que, la respuesta fue ingresada en menos de 24 horas; señalan que la firma de esta comunicación no tiene certificación notarial y que, si se coteja la firma con la autenticación biométrica realizada por la Notaria Guinand Correa, la misma no corresponde.
- 3.9. Por otro lado, señala que existen inconsistencias en la formalidad de recepción del documento por parte de GORE AQP, pues el sello de recepción no consigna el número de expediente y no corresponde a mesa de partes del Gobierno Regional de Arequipa, como es el trámite regular.

3.10. Finalmente, señala "que los funcionarios Ziobany Ángel Perea Benique, Wilson Omar Paz Valcancel, y Cesar Huanca Ayna, han creado informes y documentación falsa con la intención de dejar sin efecto el proceso de adjudicación ganado", toda vez, no estarían dispuestos a aceptar los motores que presenta la empresa los cuales indica cumplirían con las bases del proceso, pero no con las características de los motores solicitados por ellos.

3.11. Señalan que, trataron de cumplir con sus obligaciones contractuales, pero que existió desidia o falta de interés de los funcionarios del Gobierno Regional que hicieron que no puedan concluir con sus obligaciones, precisando que, en fecha 03 de setiembre de 2018 se personaron a la Oficina de Logística del Gobierno Regional a firmar el contrato, pero no se encontraba el funcionario encargado, por lo que no pudieron firmar el contrato; en fecha 05 de setiembre de 2018 informaron al Gobierno Regional que la entrega de los motores y la capacitación teórico práctico del uso, manejo, cuidado, conservación y mantenimiento preventivo de éstos, se realizaría el día 06 de setiembre de 2018 de 10:00 a 12:00 horas, sin embargo en el día y hora señalados, el personal de SWISS no encontró a ningún representante de AEO: Pequeña empresa de armadores Artesanales Pesqueros Caballeros de Los Mares – Quilca S.R.L. ni de PROCOMPITE, realizando una constatación policial. Por lo que finalmente incurren en el gasto económico de S/ 7,500.00 (SIETE MIL QUINIENTOS CON 00/100 SOLES) correspondiente al traslado de los motores y personal señalado a la Ciudad de Lima.



4. ABSOLUCIÓN DE LA DEMANDA

4.1. Con fecha 08 de abril de 2019 GORE AQP absuelve el traslado de la demanda, solicitando se declare infundada o improcedente en todos sus extremos.

4.2. Con relación a los fundamentos de la demanda, precisa que, mediante Informe No. 231-2018-C-GRP/PROCOMPITE/GRA se advierte la falsedad en la declaración jurada de los folios 20 de la oferta del contratista, señalando que no se recibirá los motores.

- 4.3. Como consecuencia de la expedición del Informe No. 231-2018-C-GRP/PROCOMPITE/GRA, el Jefe de la Oficina de Logística y Patrimonio mediante informe N° 2337-2018-GRA/OLP, solicita la nulidad del contrato No. 112-2018-GRA, fundamentando que se corroboró que, en la dirección señalada por la Empresa como taller autorizado, resulta ser falsa, siendo que el propio representante legal de la empresa NAVEGACIONES VJ SAC, negó que allí funcionara un taller autorizado para **SWISS**, tal y como obra en su Carta de fecha 7 de mayo de 2018.
- 4.4. Al haberse verificado este hecho se afecta el principio de veracidad, por lo que, resulta de aplicación lo señalado en el artículo 44° de la Ley de Contrataciones del Estado, y se expide la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR que declara la nulidad del contrato Nro. 112-2018-GRA.
- 4.5. Precisa que, en el Procedimiento de Selección y Adjudicación Simplificada No. 044-2018-GRA-2 se consideró en sus bases como factor de calificación, la cobertura de concesionarios o talleres para suministrar repuestos, lo que generó puntaje de 10 puntos al postor **SWISS** para poder obtener la buena pro.
- 4.6. Que, mediante carta de fecha 26 de septiembre de 2016, **SWISS** manifestó que en dicho lugar funciona un taller de la empresa NAVEGACIONES VJ SAC, y que tiene la condición de ser multimarca y es autorizado para la marca Mercury Marine, lo que finalmente no fue corroborado por la demandante **SWISS**, resultando un dicho no probado.
- 4.7. Sostiene que, el demandante señala que en la Constatación Policial de fecha 27 de agosto de 2018 se acredita la existencia de un taller de reparación de motores en el domicilio que señaló en su propuesta, sin embargo, no se acredita que allí funcione el taller de la empresa **SWISS**.
- 4.8. Sostiene que, el demandante pretende interpretar este factor de evaluación a su conveniencia para intentar hacer notar que no levantó falso testimonio al señalar un local como propio, el que no le pertenece y en el que no tienen conocimiento de la existencia de su representada **SWISS.CORP AG S.A.C.**

ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

5. **Primer Punto Controvertido:** Determinar si corresponde dejar sin efecto la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR que declara la nulidad de Oficio del Contrato Nro. 112-2018-GRA, Adquisición de Motores Fuera de Borda - "Mejoramiento de la Extracción y Comercialización de Recursos Hidrobiológicos de la Pequeña Empresa de Armadores Pescadores Caballero de los Mares de Qulca SRL.

5.1. Para efectos de analizar el Primer Punto Controvertido, que corresponde además a la primera pretensión de la demanda, es importante tener en cuenta que las normas que resultan de aplicación, son las que se encontraban vigentes a la fecha de convocatoria del proceso, esto es, el artículo 44° de la Ley 30225 Ley de Contrataciones del Estado (en adelante La Ley) y el D.S. 350-2015-EF – Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado (en adelante el Reglamento).

5.2. El segundo párrafo del artículo 44° de la Ley (modificado por D. Leg. 1341), establece que, *"Después de celebrados los contratos, la Entidad puede declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos: ... b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el procedimiento de selección o para el perfeccionamiento del contrato, previo descargo."*

5.3. Al efecto, se advierte que en la emisión de la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR que declara la nulidad de Oficio del Contrato Nro. 112-2018-GRA, que declara la nulidad del contrato, se ha verificado el procedimiento establecido en el artículo antes referido, como en el Reglamento vigente al momento de celebrarse el contrato, por lo que no existe causal de forma que pueda afectar la validez de la Resolución cuestionada, debiendo por tanto, limitarse el análisis del caso al contenido de la Resolución, esto es verificar si efectivamente se infringió el principio de veracidad en la propuesta presentada por el proveedor – demandante, específicamente en lo referido a la declaración jurada de Disponibilidad de Servicios y Repuestos presentada en su propuesta.

- 5.4. Al respecto, es importante tener en cuenta que, el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar¹ y el artículo 42² de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante la LPAG), consagran el principio de presunción de veracidad de los documentos y declaraciones juradas presentadas por los particulares durante un procedimiento administrativo. Esto implica que, en todo procedimiento administrativo, debe presumirse que los documentos presentados y las declaraciones formuladas por los administrados se encuentran conforme a lo prescrito por ley y responden a la verdad de los hechos que afirman.
- 5.5. La presunción de veracidad no tiene un carácter absoluto, toda vez que conforme a las normas citadas la sola existencia de una prueba en contra de lo afirmado en las declaraciones juradas o de lo indicado en los documentos presentados, obliga a la administración pública a apartarse de la referida presunción.
- 5.6. Este principio ha sido recogido en el sistema de Contratación con el Estado, determinándose que, si existe prueba de que la información contenida en los documentos y/o declaraciones presentadas no corresponde a la verdad de los hechos, se desvirtuaría la presunción de veracidad, dando lugar a las acciones previstas en la Ley y en el Reglamento.
- 5.7. En tal sentido, corresponde analizar si en la declaración jurada de Disponibilidad de Servicios y Repuestos, se ha vulnerado el principio de presunción de veracidad, sea porque se ha determinado la falsedad del documento, o porque el mismo contiene información inexacta.
- 5.8. En el presente caso, en la Resolución que declara la Nulidad del contrato, nos encontramos frente al segundo supuesto, es decir, que el GORE AQP sostiene que, lo manifestado en la declaración, no es concordante con la realidad; debiendo tenerse en cuenta lo señalado en el acuerdo de Sala Plena No.

¹ Numeral 1.7 del Artículo IV del Título Preliminar: "Principio de presunción de veracidad: En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario".

² Artículo 42º de la LPAG: "42.1 Todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos, así como de contenido veraz para fines administrativos, salvo prueba en contrario...".

02/2018-TCE emitido por la Sala Plena del Tribunal de Contrataciones con el Estado, publicado el 02 de junio de 2018, que establece criterios sobre el alcance y configuración de esta infracción.

- 5.9. Al respecto, el Tribunal de Contrataciones ha establecido que, si bien se requiere que la información inexacta, deba estar relacionada con el cumplimiento de un requerimiento o factor de evaluación que represente al presentante, una ventaja o beneficio en el procedimiento de selección o en la ejecución contractual al administrado, este beneficio debe ser considerado como potencial y no necesariamente como uno que finalmente se haya obtenido.
- 5.10. En las bases del proceso de selección AS-SM-044-2018-GRA-02, se establece en el Capítulo IV - Factores de Evaluación:

B. DISPONIBILIDAD DE SERVICIOS Y REPUESTOS	
Evaluación: Se evaluará en función a la cobertura de concesionarios y/o talleres autorizados con capacidad de suministro de repuestos que oferte el postor en la localidad (INDICAR DIRECCION) donde se entregarán los bienes, por un periodo de tres años. Localidad 01: Dentro de la Región de Arequipa Localidad 02: Regiones Colindantes Acreditación: Se acreditará mediante la presentación de declaración jurada	Localidad 01: 10 Puntos Localidad 02: 05 Puntos

- 5.11. Del análisis de las Bases del proceso de selección, podemos establecer que el requerimiento para obtener el puntaje propuesto, está referido a acreditar mediante una declaración jurada que se cuenta con: (i) concesionarios, y/o (ii) talleres autorizados con capacidad de suministros de repuestos.
- 5.12. La declaración presentada por el postor, está referida a la segunda condición es decir que, cuenta con un taller autorizado con capacidad de suministro de repuestos. En este contexto, lo que se pretende con este requerimiento, es que, se acredite la existencia de un taller que haya sido autorizado de manera expresa

por el fabricante o distribuidor para atender la reparación de motores de la marca Mercury Marine, y que además tenga la capacidad de suministrar repuestos.

- 5.13. El Árbitro Único considera que, para que exista un taller autorizado para realizar reparaciones de motores de determinada marca, implica la existencia de una relación comercial, que no sólo se limita a mencionar a un taller con facultad para reparar motores, sino que además contiene una garantía de que lo que realice este taller bajo el concepto de reparaciones, será garantizado por el fabricante o distribuidor. En este criterio de las bases, se solicita además que el taller autorizado, tenga capacidad de suministro de repuestos, es decir, que tenga a su disposición repuestos de la marca para poder atender cualquier desperfecto de manera inmediata.
- 5.14. Esta relación comercial conlleva no sólo la designación de un taller como autorizado, sino además requiere la aceptación del taller para realizar reparaciones bajo ciertas condiciones o estándares mínimos que aseguren que el servicio será garantizado por el fabricante, de tal manera que pueda cumplir la función que se requiere. Esta relación se hace mas compleja cuando se solicita que el taller tenga además capacidad de suministro de repuestos, pues este requerimiento implica adicionalmente un suministro de bienes de manera coordinada que permita atender los requerimientos de los usuarios.
- 5.15. El GORE AQP señala en la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018- GRA/GR y en su escrito de contestación de demanda, que el documento Declaración Jurada de Servicios y Repuestos, presentada como parte de la oferta de **SWISS – CORP AG SAC** (folio 20 en su propuesta) contiene información que no es congruente con la realidad, ya que la misma ha sido desvirtuada mediante carta suscrita por el Gerente General de la empresa NAVEGACIONES VJ SAC.
- 5.16. En la carta No. 002-2018-WJS/NVSAC suscrita en fecha 05 de setiembre de 2018 por el Gerente General de la Empresa NAVEGACIONES VJ SAC, se señala: ***"NUESTRA EMPRESA NAVEGACIONES VJ SAC NO ES TALLER AUTORIZADO PARA SERVICIO TÉCNICO Y VENTA DE REPUESTOS MERCURY MARINE, asimismo, no se realizó ninguna coordinación a efectos de implementar lo solicitado con la empresa SWISS CORP AG SAC,***

motivo por el cual la empresa NAVEGACIONES VJ SAC, no emitió respuesta alguna aceptando dicha propuesta”.

- 5.17. Nos encontramos por tanto frente a una Declaración Jurada que señala que, el taller ubicado en Av. Matarani s/n donde funciona la empresa NAVEGACIONES VJ S.A.C. es un taller autorizado con capacidad de suministro de repuestos que oferte el postor en la localidad donde se entregarán los bienes, por un periodo de tres años; y en contraposición, una carta suscrita por el Gerente General de la empresa NAVEGACIONES VJ S.A.C. que sostiene que no es taller autorizado para servicio técnico y venta de repuestos.
- 5.18. Para el desarrollo de este análisis, resulta necesario determinar quién está obligado a probar los hechos que alega, sobre la base de los documentos que se analizan, por lo que, resulta de aplicación el principio “onus probandi” (carga de la prueba); de tal forma que frente al cuestionamiento de validez de la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR que declara la nulidad del contrato, resulta necesario que, el demandante pueda probar que no ha infringido el principio de presunción de veracidad al declarar al taller de la empresa NAVEGACIONES VJ S.A.C como su taller autorizado con capacidad de suministrar repuestos.
- 5.19. Al respecto, **SWISS** presenta como medios probatorios referidos al tema bajo análisis en su demanda: (i) 1.A. la carta No. 163-2018-GRA/ORA remitida por la Jefe de la Oficina de Administración del Gobierno Regional de Arequipa, mediante la que le adjuntan la carta presentada por el Gerente General de NAVEGACIONES VJ S.A.C referida en el numeral 5.12 de este análisis y le otorga el plazo de cinco días hábiles para que ejerza su derecho de defensa; (ii) 1.B Carta de fecha 28 de agosto de 2018, mediante la que realiza responde la carta anterior; y, (iii) 1.C. Carta de fecha 26 de agosto de 2018 con la que acredita que han tratado de cumplir con sus obligaciones contractuales.
- 5.20. De la revisión de los medios probatorios antes referidos, se pueden destacar las siguientes comunicaciones:
- a) Carta de fecha 07 de mayo de 2018 dirigida a NAVEGACIONES VJ S.A.C y emitida por **SWISS CORP AG SAC**, mediante la que le comunican que sus establecimientos ubicados en Jr. Quilca No. 205, Pucusana – Lima y Av.

Arequipa s/n Urb. Matarani, Islay – Arequipa, “*forman parte de nuestra Red de Servicio Técnico Autorizado y Venta de Repuestos Mercury Marine*”.

- b) Copia del correo electrónico remitido por Gustavo E. Valentin en fecha 30 de julio de 2018, a los correos electrónicos: navegacionesvj@hotmail.com y juncox3@gmail.com, dirigido al Sr. Walter Junco mediante la que le remiten una carta de invitación y cronograma del segundo semestre para los cursos de la escuela Mercury sede Cancún.
- c) Dos copias de las páginas Web de la empresa Mercury Marine, en las que figura un plano con una señal en la ciudad de Arequipa.
- d) Un documento que supuestamente contendría una serie de conversaciones realizadas entre “Tech Support” y “Wagner Junco” a través de WhatsApp entre el 28 de agosto y el 24 de setiembre de 2018, referidas a la entrega del manual virtual de motores de 60hp 4 tiempos y la inscripción del Sr. Wagner Junco al curso a dictarse en la Ciudad de Cancún.

5.21. De la revisión de estos documentos, se aprecia que en el primer caso, se trata de una comunicación remitida por **SWISS** a **NAVEGACIONES VJ S.A.C**, en fecha 07 de mayo de 2018, en la que existe una designación como representante técnico autorizado y venta de repuestos Mercury Marine; sin embargo, no existe ninguna confirmación o aceptación de parte de **NAVEGACIONES VJ S.A.C** a esta designación, por el contrario, debemos tener presente que existe la Carta No. 002-2018-WJS/NVJSAC de fecha 05 de setiembre en la que su Gerente General señala que no es taller autorizado para servicio técnico y venta de repuestos, precisando además que no realizó ninguna coordinación al respecto.

5.22. El segundo documento (correo electrónico) no esta referido a la designación como taller autorizado con capacidad de suministro de repuestos, sino a una invitación a participar en un evento, por lo que no logra acreditar la existencia de una relación comercial de taller autorizado.

5.23. Los documentos referidos en los dos últimos literales, no tienen valor probatorio alguno, pues ninguno de los dos documentos hace referencia a la relación

comercial de taller autorizado con capacidad de suministro de repuestos. A mayor abundamiento, en el caso del último documento no puede establecerse la veracidad de las comunicaciones que se mencionan o que correspondan a las personas que se mencionan.

5.24. Si bien **SWISS** cuestiona la validez de la carta No. 002-2018-WJS/NVJSAC, por cuanto la firma del Gerente General de la empresa **NAVEGACIONES VJ S.A.C** y la presentación de la misma ante el Gobierno Regional, tanto respecto del sello de presentación como de la rapidez de la respuesta, no se ha presentado medio probatorio alguno que pueda sustentar estas alegaciones, por lo que, ante la falta de prueba de las mismas, deben desestimarse.

5.25. En tal sentido, a criterio del Árbitro Único, de la revisión de los medios probatorios ofrecidos por **SWISS** y de las alegaciones realizadas en su demanda, no se logra desvirtuar la declaración formulada por el Gerente General de **NAVEGACIONES VJ S.A.C** respecto de que **NO** es un taller autorizado con capacidad de suministro de repuestos, siendo, por tanto que el **GORE AQP** habría actuado de manera correcta al resolver el Contrato, por haberse desvirtuado la presunción de veracidad contenida en la declaración presentada por **SWISS**.

6. Segunda Punto Controvertido: Determinar si corresponde que el **GORE AQP** reconozca como indemnización por Daños y Perjuicios por responsabilidad contractual a favor de **SWISS**, la suma de S/. 7,500.00 (Siete mil Quinientos con 00 /100 Soles), correspondientes a los gastos asumidos en la ejecución del contrato.

6.1. El segundo punto controvertido, está vinculado a la segunda pretensión principal de la demanda, en la que se considera una responsabilidad de carácter contractual, es decir, directamente vinculada al cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones derivadas del Contrato No. 112-2018-GRA suscrito entre las partes.

6.2. Corresponderá por tanto determinar si existió responsabilidad del **GORE-AQP** en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, sea por dolo o culpa

derivada de inexecución de sus obligaciones, su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso que deba ser indemnizado.

- 6.3. Tal como lo tiene establecido la doctrina nacional y reiteradas Resoluciones emitidas por la Corte Suprema, existen cuatro elementos conformantes de la responsabilidad civil y estos son: 1) La antijuridicidad; entendida como la conducta contraria a ley o al ordenamiento jurídico; 2) El factor de atribución; que es el título por el cual se asume responsabilidad, pudiendo ser este subjetivo (por dolo o culpa) u objetivo (por realizar actividades o, ser titular de determinadas situaciones jurídicas previstas en el ordenamiento jurídico); 3) El nexo causal o relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido; y 4) El daño, que es consecuencia de la lesión al interés protegido y puede ser patrimonial (daño emergente o lucro cesante) o extrapatrimonial (daño moral y daño a la persona).
- 6.4. Tal como lo señala Fernández Cruz, Mario Gastón (*Comentarios al artículo 1969 del Código Civil. En: Código Civil Comentado Por Los Cien Mejores Especialistas. Tomo X. Lima: Gaceta jurídica, Lima, 2005, p.38*), para determinar la responsabilidad civil, bajo el método del análisis de la responsabilidad, se debe realizar un análisis material y un análisis de imputabilidad, el primero consiste en analizar el daño, el cual implica la constatación material de un hecho. El segundo elemento es el hecho generador el cual se manifiesta en una vinculación entre el daño y el hecho que lo produjo. El tercer elemento es la relación de causalidad que permite imputar ese daño al hecho generador. De este primer análisis, se concluye que determinado daño es consecuencia adecuada, lógica y necesaria del hecho que lo produjo.
- 6.5. En una segunda etapa de este análisis de responsabilidad (análisis de imputabilidad), se debe determinar quién es el responsable que cubrirá los costes económicos del daño. En otras palabras, es el justificativo teórico para el traspaso económico del daño.
- 6.6. En este contexto, **SWISS** alega en su demanda que ha tratado de cumplir con sus obligaciones contractuales a cabalidad, pero ha existido desinterés de los funcionarios del **GORE AQP**, específicamente en: (i) la firma del contrato en la fecha señalada, oportunidad en la que concurren a las Oficinas del **GORE**

AQP, pero *"la funcionaria responsable de la firma del contrato no se encontraba y por lo que no se nos hizo entrega del ejemplar del contrato suscrito por el representante del Gobierno Regional"*; y, (ii) en la reunión programada para el día 06 de setiembre de 2018 en las instalaciones de la AEO (Pequeña Empresa de Armadores Artesanales Pesqueros Caballero de los Mares – Quilca SRL., a la que no asistieron los representantes de la empresa, ni el representante de PROCOMPITE, lo que los obligó a realizar una constatación policial.

- 6.7. Para acreditar estos dos extremos de su pretensión, **SWISS** adjunta como medios probatorios, las facturas correspondientes al servicio de transporte de los motores de la ciudad de Iquitos a Lima, de Lima a Arequipa y Arequipa a Lima, así como una liquidación de gastos de viaje de su representante técnico y representante legal, que viajaron para la firma del contrato, la entrega de los motores y el dictado del curso de capacitación.
- 6.8. El **GORE AQP** por su parte, omite pronunciarse sobre este extremo de la demanda.
- 6.9. Como puede apreciarse del análisis de los numerales anteriores, en la demanda presentada, no se realiza ningún análisis de los elementos subjetivos u objetivos de la relación que podrían generar la existencia de responsabilidad de parte del **GORE AQP**, limitándose la demanda a una relación de hechos, sin determinar una conexidad de los mismos con los medios probatorios, mucho menos se ha determinado cuál es la relación de causalidad,
- 6.10. De la revisión de la demanda y de los documentos antes referidos, se puede apreciar que no se ha acreditado que el contrato no se haya firmado en la fecha señalada, tampoco se ha acreditado que se haya programado o coordinado una fecha de entrega de los motores y/o de capacitación que justifiquen la asistencia de los representantes de **SWISS** y por tanto la inasistencia de los representantes de la AEO y del PROCOMPITE, por lo que no se puede determinar la existencia de antijuridicidad de la conducta del **GORE AQP**, tampoco se ha acreditado el factor de atribución y mucho menos la relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño producido, por lo que resulta imposible poder determinar la existencia de responsabilidad civil del **GORE AQP** en la ejecución o inexecución de las obligaciones que asumió en el Contrato No. 112-2018-GRA.

6.11. Finalmente, es de advertirse que los gastos que alega **SWISS** en su demanda, corresponden a los gastos que el proveedor debió asumir como consecuencia regular de la ejecución del contrato, es decir, que formaban parte de los costos que debía asumir para el cumplimiento de sus obligaciones, siendo que, en caso ~~de haberse generado como consecuencia de la inacción de la demandada~~ durante la ejecución del contrato, tendrían que reclamarse en la ejecución del mismo.

6.12. En este contexto, debe tenerse en cuenta que, la Dirección Técnico Normativa del OSCE se ha pronunciado en reiteradas oportunidades sobre los efectos de la nulidad del contrato en aplicación de lo establecido en el artículo 44° de la Ley, determinando que:

"Es importante señalar que un contrato nulo -por definición- es inexistente y no debe surtir efectos; por tanto, la declaración de nulidad de un contrato determina que las obligaciones que constituyen su objeto se vuelvan inexigibles para las partes.

Como se aprecia, una consecuencia de la declaratoria de nulidad del contrato es que no pueda exigirse la ejecución de trabajo alguno al contratista ni efectuarse el pago, pues el cumplimiento de dichas prestaciones sólo se justifica en el marco de una relación contractual válida, en consecuencia la declaración de nulidad del contrato trae como consecuencia que éste no genere efectos económicos³; ello sin perjuicio de las acciones destinadas a impedir el enriquecimiento sin causa u otras a que hubiere lugar.

(...)

Ahora bien, atendiendo al tenor de la presente consulta, debe señalarse que si bien la resolución y la nulidad paralizan la ejecución de la prestación por parte del contratista; sin embargo se trata de supuestos distintos, cuyos efectos o consecuencias son diferentes; así, mientras la resolución de un

³ Así, por ejemplo, en caso hubiera quedado consentida la nulidad de un contrato no correspondería ejecutar la garantía de fiel cumplimiento, habida cuenta que la determinación de la inexistencia e inexigibilidad de las obligaciones correspondientes implica reponer las cosas a su estado anterior (Ver: Opinión N° 155-2017/DTN)

*contrato imposibilita de manera definitiva su continuación y en función a ello puede generarse diversas consecuencias económicas (como por ejemplo el resarcimiento por los daños y perjuicios generados a la parte afectada, en caso corresponda), un contrato nulo es inexistente y no debe surtir efectos, por tanto las obligaciones que constituyen su objeto se vuelvan inexigibles para las partes -no puede exigirse la ejecución de trabajo alguno al contratista ni efectuarse el pago derivado del contrato; ello sin perjuicio de las acciones destinadas a impedir el enriquecimiento sin causa u otras a que hubiere lugar-, pues el cumplimiento de dichas prestaciones sólo se justifican en el marco de una relación contractual válida."*⁴ (El subrayado es nuestro).

- 6.13. Conforme a los argumentos antes desarrollados, el Árbitro Único considera que, corresponde desestimar la segunda pretensión de la demanda formulada por SWISS referida al pago de daños y perjuicios.

7. Tercer Punto Controvertido: Determinar quién debe asumir los costos del presente proceso.

- 7.1. SWISS considera como pretensión accesorio en su demanda, que se ordene el pago de las costas y costos del proceso.

- 7.2. En el contrato no se ha regula que parte asumirá los costos del proceso, por lo que resulta de aplicación lo establecido en el artículo 57° del Reglamento Procesal del Centro de Arbitraje, norma a la que las partes se han sometido, el mismo que precisa que, el Árbitro Único debe pronunciarse en el Laudo, si procede la condena de para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas, teniendo presente, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral.

- 7.3. El término costos comprende: (i) Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral determinados por el Centro; (ii) Los gastos administrativos del Centro; (iii) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje, de

⁴ Opinión No. 081-2018/DTN – 12 de junio de 2018 – OSCE.

haber sido debidamente solicitados; (iv) El costo del asesoramiento pericial o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral conforme a este Reglamento; y, (v) Los demás gastos originados en las actuaciones arbitrales.

- 7.4. En este contexto, para los efectos de la condena correspondiente se tomará en consideración el resultado o sentido del laudo.
- 7.5. El honorario que corresponde al Árbitro Único es de S/. 4,310.69 (Cuatro Mil Trescientos Diez con 69/100 Soles), de acuerdo a la liquidación efectuada por el Centro. El honorario es por todo concepto, incluido tributos; Los gastos administrativos correspondientes al Centro, ascienden a la suma S/. 3,684.99 (Tres Mil Seiscientos Ochentaicuatro con 99/100 Soles); el monto total sumado de los honorarios arbitrales y gastos administrativos del Centro que le corresponde a cada una de las partes asciende a S/. 3,997.84 (Tres Mil Novecientos Noventa y siete con 84/100 Soles) más IGV. **SWISS** ha cancelado los derechos arbitrales que le corresponde y los que le correspondía asumir a **GORE AQP**.
- 7.6. El Árbitro Único estima que, en atención a las consideraciones anteriores, y al sentido del pronunciamiento a emitirse, resulta correcto establecer que el total de los costos del proceso, sean asumidos por la parte vencida, por lo que corresponde emitir pronunciamiento en ese sentido.

Finalmente, el Árbitro Único, deja constancia que, el presente laudo debe ser notificado a las partes dentro de los plazos establecidos en el acta de instalación y a través del SEACE conforme a lo establecido en el artículo 45.8° de la Ley y, el artículo 197.2° del Reglamento.

Por estas Consideraciones, este Árbitro Único LAUDA:

 **PRIMERO:** Declarar **INFUNDADA** la primera pretensión principal de la demanda arbitral presentada por **SWISS** y, en consecuencia, **se declara la validez de la Resolución Ejecutiva Regional No. 611-2018-GRA/GR** que declara la nulidad de Oficio del Contrato Nro. 112-2018-GRA, Adquisición de Motores Fuera de Borda - "Mejoramiento de la Extracción y Comercialización de Recursos Hidrobiológicos de la Pequeña Empresa de Armadores Pescadores Caballero de los Mares de Quica SRL".

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA** la segunda pretensión principal de la demanda arbitral presentada por **SWISS** y, en consecuencia, se dispone que no corresponde el pago de suma alguna a favor de la demandada por indemnización de daños y perjuicios.

TERCERO: Condenar a **SWISS** al pago de los gastos que se hayan originado en el presente proceso.

CUARTO: Disponer que el presente Laudo sea notificado a las partes y registrado en el SEACE dentro de los plazos legalmente establecidos.



Carlos Alberto Rodríguez Martínez
Árbitro Único



LAUDO ARBITRAL

PARTES DEL ARBITRAJE¹:

Consorcio La Joya II

En lo sucesivo, el Consorcio

El Gobierno Regional de Arequipa

En lo sucesivo, el GORE Arequipa

**GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
PROCURADURÍA PÚBLICA REGIONAL**

31 JUL 2019

Doc..... Exp.....
Hora.....Folios.....Firma.....

TRIBUNAL ARBITRAL²:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez

CENTRO DE ARBITRAJE:

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa

En lo sucesivo, el Centro de Arbitraje.

Secretaria General de Arbitraje Ludovina Villanueva Núñez

Secretaria Arbitral (e) Miluzka Manrique Masías

¹ Para efectos del presente laudo, para hacer referencia de manera conjunta al Consorcio La Joya II y al GORE Arequipa de Arequipa, se les denominará las PARTES.

² Para efectos del presente laudo, para hacer referencia de manera conjunta a los integrantes del tribunal arbitral colegiado, se les denominará el Tribunal Arbitral o el Colegiado Arbitral indistintamente.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte
Paolo del Aguilá Ruiz de Somocurcio
Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

Resolución No. 14

Lima, 25 de julio de 2019

I. VISTOS

I.A. ANTECEDENTES

1. El 13 de septiembre de 2017 las partes suscribieron el Contrato No. 137-2017-GRA [en lo sucesivo, el Contrato] para la construcción de la «*vía regional de Arequipa – La Joya, en las progresivas km 0+000 al km 24+540*» [en lo sucesivo, la Obra] en la Región Arequipa, por la suma de S/ 107'549,938.00 (Ciento Siete Millones Quinientos Cuarenta y Nueve Mil Novecientos Treinta y Ocho con 00/100 Soles) y un plazo de ejecución inicial de 510 días calendario.
2. En la cláusula décima octava del Contrato, las partes suscribieron un convenio arbitral, en los siguientes términos y alcances:

«CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA:

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°, 146°, 152°, 168°, 170°, 177°, 178°, 179° y 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado³ o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo

³ Con este término las partes hicieron referencia al Decreto Supremo No. 350-2015-EF.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

45° de la Ley de Contrataciones del Estado⁴. El arbitraje será de tipo institucional, para tal efecto, la Entidad propone las siguientes instituciones arbitrales: 1) Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa [...].

(Supresiones nuestras).

3. En atención a lo anterior y a consecuencia de las controversias⁵ relacionadas con la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra, el Consorcio procedió a iniciar el presente arbitraje, constituyéndose válidamente el Tribunal Arbitral integrado por Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte, Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio y Juan Huamaní Chávez.

I.B. LAS ACTUACIONES ARBITRALES

4. Conformado válidamente el Tribunal Arbitral, a través de la Resolución Arbitral No. 1, se fijaron las reglas para el desarrollo del presente arbitraje y se dio inicio a sus actuaciones.
5. De este modo, el 18 de diciembre de 2018, el Consorcio presentó su escrito de demanda⁵; y, subsiguientemente, el 22 de enero de 2019 el GORE Arequipa cumplió con contestarla⁶.
6. Definida la posición de las partes con la presentación de los respectivos actos postulatorios, a través de la Resolución No. 6, se fijaron los puntos controvertidos en los siguientes términos:

- PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

⁴ Con este término las partes hacen referencia a la Ley N° 30225.

⁵ La demanda fue subsanada el 2 de enero de 2018 y admitida a trámite a través de la Resolución Arbitral No 3.

⁶ La contestación de demanda fue admitida a trámite a través de la Resolución Arbitral No 5.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Rulz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

Determinar si corresponde declarar la invalidez y/o ineficacia de la Resolución No. 785-2018-GRA/OR emitida por la Oficina Regional de Administración del GORE Arequipa; y, en consecuencia, aprobar la Ampliación de Plazo No. 2 por 116 días calendarios.

- SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde ordenar al GORE Arequipa pagar los gastos generales correspondientes a los 116 días calendario de la Ampliación de Plazo No. 2, que asciende a la suma de S/ 3,177,865.24 (Tres Millones Ciento Setenta y Siete Mil Ochocientos Sesenta y cinco con 24/100 Soles), más IGV.

- TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no condenar al GORE Arequipa la asunción exclusiva de la totalidad de los costos irrogados a razón de la activación del presente arbitraje.

7. Seguidamente, el 29 de abril de 2019 se llevó a cabo una audiencia a efectos que las partes expongan oralmente sus posiciones; en ese mismo acto, se otorgó a las partes el plazo de diez (10) días hábiles a efectos que presenten de manera escrita sus alegaciones finales.
8. De este modo, el Consorcio y el GORE Arequipa el 13 y 14 de mayo de 2019, respectivamente, presentaron sus escritos de alegatos, del cual se dio cuenta a través de la Resolución Arbitral No. 12; y, en ese mismo acto, se dispuso el inicio del cómputo del plazo para laudar de treinta (30) días hábiles, el cual fue ampliado posteriormente por quince (15) días hábiles adicionales⁷, el mismo que vence el 31 de julio de 2019⁸.

⁷ El plazo para laudar fue ampliado a través de la Resolución Arbitral No. 13.

⁸ Ello teniendo en cuenta que, de conformidad con las reglas pactadas para el presente arbitraje los plazos se computan en días hábiles. Fueron feriados los días 18 y 19 de abril y 1 de mayo de 2019, de conformidad con lo prescrito en el Decreto Legislativo No. 713, a través de la cual se consolida la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

II. CONSIDERANDO

II.A. AFIRMACIONES PRELIMINARES

1. Previo a entrar a analizar la materia controvertida, es pertinente dejar constancia de que:
 - (i) El Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes, no habiéndose objetado su competencia o presentado recusación frente alguno de sus integrantes.
 - (ii) Las partes presentaron sus escritos postulatorios, fueron debidamente emplazadas y ejercieron plenamente su derecho de defensa, dentro de los plazos dispuestos.
 - (iii) Las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta a la presente, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla pactada para el desarrollo del presente arbitraje o una norma del Decreto Legislativo No. 1071 que norma el arbitraje [en lo sucesivo, la Ley de Arbitraje], habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.
2. De otro lado, es pertinente dejar plenamente establecido que:
 - (i) De acuerdo a lo pactado por las partes, el Contrato se rige y será interpretado de conformidad con la Ley de Contrataciones de la República del Perú, aprobada mediante Ley No. 30225, cuerpo normativo al cual denominaremos en lo sucesivo con las siglas LCE; y, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo No. 350-2015-EF, cuerpo normativo al cual denominaremos en lo sucesivo con las siglas RLCE.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte
Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio
Juan Huamaní Chávez



Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

- (ii) El Tribunal Arbitral se pronunciará únicamente respecto de cada uno de los puntos controvertidos delimitados a través de la Resolución No. 6, teniendo en cuenta el mérito de los medios probatorios aportados en el transcurso de las actuaciones arbitrales, 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.
- (iii) El Tribunal Arbitral también es competente para pronunciarse sobre toda cuestión subsidiaria, accesoria o incidental a los puntos controvertidos, siempre y cuando no modifique sustancialmente los términos de la controversia; y en la medida que tales cuestiones resulten necesarias para la efectividad de la decisión⁹.
- (iv) El Tribunal Arbitral es de la postura que, en principio, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear convicción respecto de tales hechos¹⁰.
- (v) Los medios probatorios aportados por las partes, en aplicación del Principio de «Comunidad de la Prueba», desde el momento de su admisión, pasan a pertenecer al arbitraje, por lo que pueden ser

⁹ En esa medida, el Tribunal Arbitral vela por la eficacia del arbitraje como forma de solución de controversias a la que voluntariamente se han sometido las partes que suscribieron el convenio arbitral y cumplir con el propósito fundamental para el que ha sido convocado: resolver la controversia con carácter de cosa juzgada —lo que implica una resolución definitiva de las pretensiones— y brindar tutela jurisdiccional efectiva a las partes. De este modo, al amparo de lo establecido en el artículo 44° de la Ley de Arbitraje, pueden resolver todo lo que sea necesario para cumplir con el encargo dado por las partes.

¹⁰ Los medios probatorios en general tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones cuando se trata de un arbitraje de derecho; siendo sin embargo facultad de los árbitros en cualquier tipo de arbitraje decidir de manera exclusiva sobre la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas. Es de destacar un elemento muy importante referido a la dinamización de la carga probatoria, esta es: la flexibilización de la carga de la prueba, la cual afirma que en determinados casos en los que al aplicar la clásica regla de la carga probatoria conllevarían a una situación de imposibilidad probatoria y por ende, a no lograr obtener la verdad de los hechos ocurridos, por lo que se hace recaer la carga a quien por una especial circunstancia, se encuentra en mejores condiciones para producirla.



utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de la parte que la ofreció.

- (vi) Las decisiones que se emitan en el presente laudo obedecerán a la convicción arribada después de la valoración de cada uno de los medios probatorios ofrecidos por las partes respecto de los puntos o materias en controversia. Constituyen materias incontrovertidas los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra en el transcurso de las actuaciones arbitrales¹¹ y aquellos supuestos en los cuales la Ley establece una presunción *iuris et de iure*^{12 13}.

II.B. ANÁLISIS DE LAS CONTROVERSIAS PUESTAS A CONOCIMIENTO

3. A efectos que el análisis de las materias sometidas a conocimiento sea más comprensible, se seguirá el siguiente orden:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde declarar la invalidez y/o ineficacia de la Resolución No. 785-2018-GRA/OR emitida por la Oficina Regional de Administración del GORE Arequipa; y, en consecuencia, aprobar la Ampliación de Plazo No. 2 por 116 días calendarios.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

¹¹ Los hechos que las partes aceptan pacíficamente y sin contradicción no requieren prueba pues en virtud de su sola admisión el juzgador debe tenerlos por acreditados; asimismo, tampoco necesitan ser probados los hechos notorios, cuya existencia es conocida por la generalidad de los individuos de cultura media, en el tiempo y en el lugar en que se dicta la decisión que resuelva las controversias –*laudo o sentencia*.

¹² La presunción legal *iuris et de iure*, es una presunción absoluta, en estos casos el juzgador tiene la obligación de aceptar por cierto el hecho presumido en cuanto se haya acreditado el hecho que le sirve de antecedente.

¹³ Esta presunción legal no debe confundirse con la presunción establecida por el juzgador mediante el examen de los indicios o rasgos sintomáticos recurriendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y/o la experiencia.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

Determinar si corresponde ordenar al GORE Arequipa pagar los gastos generales correspondientes a los 116 días calendario de la Ampliación de Plazo No. 2, que asciende a la suma de S/ 3,177,865.24 (Tres Millones Ciento Setenta y Siete Mil Ochocientos Sesenta y cinco con 24/100 Soles), más IGV.

- 2
4. Los puntos controvertidos antes citados se analizarán de manera conjunta en tanto están ligados normativa y conceptualmente, lo cual facilita su comprensión y análisis; previo a ello es pertinente efectuar una síntesis de la posición de las partes al respecto.

Posición del Consorcio

5. Iniciando con sus argumentos el Consorcio sostiene que inicialmente pactó con el GORE Arequipa que el 24 de marzo de 2019 les entregarían la Obra objeto del Contrato debidamente culminada. No obstante, debido a distintos sucesos, a través de la Resolución No. 101-2018-GRA/GR se prorrogó ello hasta el 21 de mayo de 2019.
6. Así, el Consorcio sostiene que el 10 de noviembre de 2017 solicitaron a la Supervisión, a través del Asiento No. 5 del cuaderno de ocurrencias de la Obra, un nuevo estudio de suelo y diamantina para la construcción del puente por cuanto el que les fue alcanzado no coincidían con las cotas y progresivas en los estribos y pilares del mismo. Esta consulta a su vez, sostiene esta parte, fue trasladada por la Supervisión al GORE Arequipa a través de la Carta No. 003-2017/S.CVJ (P)-JS, dando lugar a que el 14 de noviembre del mismo año, de manera conjunta, efectúen una verificación en campo del estudio de suelos alcanzado, arribándose a la conclusión que era necesaria la elaboración de un expediente adicional para la realización del estudio requerido.
- 3

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Humaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

7. El nuevo estudio de geología de perforaciones sostiene el Consorcio que lo entregó a la Supervisión el 9 de febrero de 2018, advirtiéndole en él la necesidad de ejecutar dos adicionales de Obra, dado lugar a que el 13 de abril del 2018 la Supervisión les entregue el expediente adicional No. 3 elaborado por el GORE Arequipa; y, posteriormente, el 18 de mayo de 2018, la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR autorizando su ejecución por una contraprestación de S/ 2'787,065.10 (Dos Millones Setecientos Ochenta y Siete Mil Sesenta y Cinco con 10/100 Soles), incluido I.G.V.
8. El Consorcio sostiene que la contraprestación aprobada no era la correcta, pues conforme al expediente técnico adicional la misma ascendía a la suma de S/ 2'825,834.08 (Dos Millones Ochocientos Veinticinco Mil Ochocientos Treinta y Cuatro con 08/100 Soles), incluido I.G.V., lo cual informaron el 23 de mayo de 2018 a la Supervisión a través del cuaderno de ocurrencias de la Obra, dando lugar a que el GORE Arequipa les remita la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG corrigiendo el monto de la contraprestación por la ejecución del adicional de Obra No. 3.
9. Bajo este escenario el Consorcio sostiene que el 19 de junio de 2018 presentó ante la Supervisión la solicitud de Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra por 116 días calendario, el cual dio lugar a la opinión favorable del mismo únicamente por el plazo de 60 días calendario; empero el GORE Arequipa, a través de la Resolución de la Oficina Regional de Administración No. 785-2018-GRA/ORA la declaró improcedente en parte argumentando su extemporaneidad.
10. El Consorcio sostiene que la controversia radica en que para el GORE Arequipa se habría generado dos causales de ampliación de plazo: (1) La primera de ellas hasta la aprobación del adicional a través de la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR; y, (2) La segunda, demarcada por la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG que corrige el monto de la contraprestación por la ejecución del adicional.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

de Obra No. 3. No obstante, bajo su postura hay una sola causal toda vez que, de conformidad con el numeral 1 del artículo 175° del RLCE se prescribe claramente que solo procede la ejecución de prestaciones adicionales cuando previamente se cuente con la previsión presupuestal, lo cual ha ocurrido únicamente a través de la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG que corrige el monto de la contraprestación por la ejecución del Adicional de Obra No. 3, aprobándola en su totalidad.

11. Bajo esta línea argumentativa el Consorcio sostiene que la Resolución de la Oficina Regional de Administración No. 785-2018-GRA/ORA es un acto administrativo que contiene una motivación indebida o inadecuada, por lo que debe declararse su invalidez o ineficacia.
12. De otro lado, el Consorcio señala que los sucesos antes descritos afectó la ejecución de las partidas de ruta crítica Nos. 04.04, 04.05, 05.01 y 05.02 conforme a la programación pactada, los cuales solo pudieron efectuarse a partir del 6 de junio de 2018 con la comunicación de la aprobación total de la contraprestación por la ejecución del Adicional de Obra No. 3, suceso que siempre hicieron de conocimiento del GORE Arequipa a través de múltiples cartas.
13. Asimismo, alegan que la afectación antes advertida obedece a situaciones que no le son atribuibles, por lo que cumplen con todos los presupuestos establecidos para que la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de las actividades constructivas de la Obra les sea otorgada.
14. Finalmente el Consorcio sostiene que, en virtud del artículo 171° del RLCE, como efecto de la aprobación de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra, les asiste el derecho al pago de los mayores costos directos y los gastos generales variables, los cuales calculan que asciende la suma de S/ 3'177,865.24 (Tres Millones Ciento Setenta y Siete Mil Ochocientos Sesenta y Cinco con 24/100 Soles).



Posición del GORE Arequipa

15. Como contrapartida a la posición del Consorcio, el GORE Arequipa sostiene que el artículo 34° de la LCE y el 170° de su Reglamento prescriben que para que proceda una ampliación de plazo el contratista debe solicitarlo dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la causal invocada.
16. Bajo este lineamiento, el GORE Arequipa indica que la solicitud de Ampliación de Plazo No. 2 fue presentado por el Consorcio fuera del plazo previsto en la normativa de contratación estatal toda vez que, si bien el monto de la contraprestación por la ejecución del Adicional de Obra No. 3 estuvo errado en la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR, la corrección efectuada a través de la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG señaló expresamente que dicha rectificación tenía efectos retroactivos en virtud de lo prescrito en la Ley del Procedimiento Administrativo General [en lo sucesivo, la LPAG], con lo cual la causal invocada por el Consorcio para solicitar la ampliación de plazo ~~coincidió~~ con la notificación de la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR, ~~efectuada el 18 de mayo de 2018.~~
17. En ese sentido, el GORE Arequipa sostiene que en tanto la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR fue notificada al Consorcio el 18 de mayo de 2018, la Ampliación de Plazo No. 2 debió solicitarse dentro de los quince días posteriores a esta fecha y no el 19 de junio de 2018, por lo que su declaración de improcedencia es conforme a la normativa de contratación estatal.

Posición del Tribunal Arbitral

18. De la posición de las partes antes reseñada se evidencia que la controversia gira en torno a la procedencia o no de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra, y su correspondiente pago

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

de mayores gastos generales variables y costo directo. Para analizar estas cuestiones es pertinente señalar, en principio, que de conformidad con la legislación peruana, el contrato es la principal manifestación de la libertad de las personas para darse su propia ley y regular a través de ellas sus relaciones privadas. De este modo, en virtud de la formación libre de la manifestación de la voluntad de las partes, independientemente del régimen contractual al que las partes decidan someterse, las reglas previstas en el contrato son definitivas para ambas.

19. Por esta razón, en nuestra legislación se dispuso que el contrato solo puede ser invalidado por el consentimiento libre de las partes para darlo por terminado, por alguna causa legal, tal como son los modos de extinguir las relaciones obligatorias *—pago, novación, transacción, remisión, compensación, confusión, pérdida de la cosa que se debe—*, o bien por alguna vicisitud que alterara la base de la relación contractual, esto es: la rescisión por nulidad, o la resolución por incumplimiento de cualquiera o alguna de las prestaciones.
20. En el caso en particular, en tanto las partes han celebrado el Contrato bajo la normativa de contratación estatal *—LCE y RLCE—* la validez de sus actos, sean éstos relativos a ampliaciones de plazo, resolución parcial o total, nulidad, pago, u otros, viene delimitada con las obligaciones y derechos asumidos con su celebración, y a lo prescrito en la LCE y su Reglamento.
21. Es pertinente destacar que si bien la primera disposición complementaria final de la LCE prescribe que *«en lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado»*, ello no da mérito a que al presente caso le sean aplicables supletoriamente las disposiciones normativas de la *TPAG—entre ellas las relativas a la debida motivación de los actos administrativos—* pues ~~este~~ *este* cuerpo normativo ~~está~~ *está* destinado a regular las actuaciones de la función administrativa del ~~Estado~~ *del* ~~procedimiento~~ *procedimiento* administrativo común, no resultando



compatible con la LCE y el RLCE, los que regulan las relaciones contractuales suscritas entre las Entidades Públicas y los particulares¹⁴. Consecuentemente, **los argumentos efectuados por las partes sobre la aplicación de la LPAG deben ser desestimados.**

22. Bajo ese lineamiento, resulta pertinente traer a la vista las disposiciones del RLCE que regulan las ampliaciones al plazo pactado para la ejecución de la Obra y sus consecuencias:

Artículo 169.- Causales de ampliación de plazo

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

1. *Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.*
2. *Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*
3. *Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados que no provengan de variaciones del expediente*

¹⁴ A mayor abundamiento sobre la aplicación supletoria de normas y la compatibilidad de la LPAG con la normativa de contratación estatal véase, entre otras, las Opiniones No 107-2012/DTN, No 191-2017/DTN, No 068-2018/DTN y No 130-2018/DTN emitidas por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE. Recuperado de: <http://portal.osce.gob.pe/osce/content/buscador-de-interpretacion-normativa>

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

técnico de obra, en contratos a precios unitarios.

Artículo 170.- Procedimiento de ampliación de plazo

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, el contratista, por intermedio de su residente debe anotar en el cuaderno de obra, el inicio y el final de las circunstancias que a su criterio determinen ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente.

El inspector o supervisor emite un informe que sustenta técnicamente su opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remite a la Entidad y al contratista en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad resuelve sobre dicha ampliación y notifica su decisión al contratista en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe o del vencimiento del plazo, bajo responsabilidad. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se tiene por

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe.

Si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, la entidad no se pronuncia y no existe opinión del supervisor o inspector, se considera ampliado el plazo solicitado por el contratista.

Cuando las ampliaciones se sustenten en causales que no correspondan a un mismo periodo de tiempo, sea este parcial o total, cada solicitud de ampliación de plazo debe tramitarse y resolverse independientemente [...].

La ampliación de plazo obliga al contratista, como condición para el pago de los mayores gastos generales, a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación CPM correspondiente, considerando para ello solo las partidas que se han visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no puede exceder de siete (7) días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación al contratista de la aprobación de la ampliación de plazo. El inspector o supervisor debe elevarlos a la Entidad, con los reajustes que puedan concordarse con el contratista, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor, la Entidad debe pronunciarse sobre

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

dicho calendario, el mismo que, una vez aprobado, reemplaza en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tiene por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor [...].

(Supresiones nuestras)

Artículo 171.- Efectos de la modificación del plazo contractual

Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra dan lugar al pago de mayores costos directos y los gastos generales variables, ambos directamente vinculados con dichas ampliaciones, siempre que estén debidamente acreditados y formen parte de aquellos conceptos que integren la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso [...].

(Supresiones nuestras)

Artículo 172.- Pago de costos y gastos generales

Una vez que se haya aprobado la ampliación de plazo se formula una valorización de costos y gastos generales variables para su pago, la cual debe ser presentada por el residente al inspector o supervisor; dicho profesional, en un plazo máximo de quince (15) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada valorización, la eleva a la Entidad con las correcciones a que hubiere lugar

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

para su revisión y aprobación. En caso la Entidad apruebe la referida valorización, debe pagarla en un plazo máximo de treinta (30) días contados a partir del día siguiente de recibida la valorización por parte del inspector o supervisor [...].

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de esta valorización, el contratista tiene derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil. Para el pago de intereses se formula una valorización de intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes.

(Supresiones nuestras)

23. De las normas antes citadas se puede apreciar que los contratistas tendrán derecho a que los contratantes –generalmente entidades del Estado Peruano– les amplíen el plazo pactado para la ejecución de la Obra cuando se produzcan situaciones ajenas a su voluntad –principalmente atrasos y/o paralizaciones– que afecten la ruta crítica del programa vigente pactado para su ejecución; y, siempre y cuando, resulte necesario para su culminación, ello con la finalidad de reparar y equilibrar las condiciones inicialmente pactadas o adecuar el plazo de ejecución de obra a las modificaciones del contrato ordenadas por la Entidad.
24. A tales efectos, independientemente de la causal invocada, los contratistas deben anotar el inicio y fin de las circunstancias que ameriten una ampliación de plazo –causal–; y, dentro de los 15 días de concluida la causal, deben cuantificar, sustentar y solicitar la ampliación del plazo. Asimismo, cuando las ampliaciones se sustenten en causales que no correspondan a un mismo periodo de tiempo, sea este parcial o total,



cada solicitud de ampliación de plazo debe tramitarse y resolverse independientemente.

El programa de ejecución de obra y la ruta crítica

25. Atendiendo a la importancia de la afectación a la ruta crítica para el otorgamiento de una ampliación de plazo, es pertinente esbozar un breve marco conceptual al respecto.
26. En contratación estatal, los contratos de obra cuentan con un programa de ejecución que, básicamente, constan de una red de actividades conectadas entre sí de manera lógica. Primero se determinan todas las actividades en que se va a descomponer el proyecto de construcción (por ejemplo: excavación de zanjas, vaciado de cimientos, colocación de acero de columnas, encofrado, vaciado de columnas, colocación de alfombras, colocación de vidrios, etc.) y luego, se establecen las conexiones lógicas entre estas actividades.
27. ~~Puede haber actividades precedencias, sucesivas e independencias.~~ Básicamente su clasificación contesta a la pregunta ¿Qué actividad precede a cuál? ¿Qué actividad sucede a cuál? ¿Qué actividades son independientes unas de otra? Por ejemplo, el vaciado de cimientos sucede a la excavación de la zanja; el encofrado de una columna precede al vaciado del concreto; la colocación de la alfombra es independiente de la colocación de vidrios en las ventanas.
28. Una vez establecidas las actividades y sus relaciones de precedencia y sucesión, se calcula el tiempo de ejecución de cada actividad, a partir de dos parámetros, la cantidad de obra que corresponde a la actividad y el rendimiento. Lo que se logra con esto es que para cada actividad se define la fecha de inicio más temprana posible, pero también la fecha de inicio más tardía posible. Hay actividades que pueden empezar en distinta fechas sin afectar por esto la duración total del programa. Por ejemplo, la construcción de veredas alrededor del hospital, puede

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

realizarse durante la construcción de los diversos niveles y sectores de la obra. Dicha actividad no tiene relación con la ejecución de la partida «columnas» en otro sector, por ejemplo. El tiempo que puede demorarse en iniciar la partida «veredas» sin que afecte la fecha de culminación de la obra es lo que se conoce como «holgura».

29. Existen, sin embargo, una serie de actividades, conectadas todas lógicamente de manera continua desde el inicio hasta el final de la red, que tiene la propiedad de que sus holguras son cero en todas ellas. Estas son las actividades de ruta crítica.
30. Si no se cavan zanjas no se pueden colocar cimientos, sino se colocan cimientos no se pueden levantar columnas. Por tanto, si una actividad de la ruta crítica no empieza cuando estaba programada, desplaza la fecha de culminación de la obra. Pero también sucede que, aun empezando en la fecha programada, si por alguna razón la actividad dura más de lo que estaba previsto, el efecto que causa es que la siguiente actividad (la sucesora) en la red, ya no podrá empezar en la fecha que estaba programada y por esa razón también se «pospone» el final de la red. Por esta razón, es que la ruta crítica se afecta ya sea por demora en el inicio de una actividad o por duración más prolongada de la ejecución de una actividad.
31. Es por estos motivos que el anexo único del RLCE define a la Ruta Crítica del Programa de Ejecución de Obra como «la secuencia programada de las actividades constructivas de una obra cuya variación afecta el plazo total de ejecución de la obra».
32. De este modo, en resumidas cuentas, si cualquier actividad de la ruta crítica dura más de lo previsto o empieza en una fecha posterior a la prevista, el proyecto en su conjunto se demorará el mismo plazo de la demora o duración excesiva. Si la causa de la demora en la actividad (en

¹⁵ Recuperado de: <https://portal.escce.edu.pe/escce/>

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

su duración y/o inicio) no es imputable a los contratistas, éstos tendrán derecho a una ampliación de plazo por los días en que se vea afectado la programada ejecución de la obra. Contarán con el mismo derecho cuando las actividades con holgura se demoran más de lo previsto, pues en ese momento ellas se convierten en críticas.

Hitos de análisis de las ampliaciones de plazo

33. En atención a lo antes expuesto, en el análisis de la procedencia de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra se tendrá en cuenta el siguiente examen:

Requisitos formales

- a. Anotación en el cuaderno de obra de la(s) ocurrencia(s) que sustenten la ampliación de plazo.
- b. La solicitud de la ampliación de plazo ante el Supervisor dentro de los 15 días de concluido el hecho generador de la ampliación de plazo.

Requisitos sustanciales

- c. El hecho o suceso generador de la ampliación de plazo no puede ser atribuible al contratista.
- d. El hecho o suceso generador de la ampliación de plazo debe afectar la ruta crítica del cronograma vigente de la ejecución de la obra.
- e. El plazo solicitado tiene que ser necesario para la culminación de la obra.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

34. En lo que respecta a los requisitos formales, la controversia se centra en determinar cuándo culminó la causal invocada por el Consorcio para sustentar su ampliación de plazo; y, teniendo como hito lo anterior, si su consecuente anotación de finalización y solicitud fue efectuada dentro del plazo establecido en el RLCE; no obstante ello, se advierte que los siguientes sucesos resultan incontrovertidos, en tanto han sido aceptados por las partes de manera pacífica durante el desarrollo del presente arbitraje:

- El estudio de suelo y diamantina para la construcción del puente, uno de los frentes de la Obra, era deficiente por cuanto el que obraba en el expediente técnico no coincidía con la realidad física de la Obra.
- El 13 de abril de 2018 la Supervisión entregó al Consorcio el expediente Adicional No. 3 elaborado por el GORE Arequipa.
- El 18 de mayo de 2018 se notificó al Consorcio la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR autorizando la ejecución del Adicional de Obra No. 3 por una contraprestación de S/ 2'787,065.10 (Dos Millones Setecientos Ochenta y Siete Mil Sesenta y Cinco con 10/100 Soles), incluido I.G.V.
- El 23 de mayo de 2018 el Consorcio anotó en el cuaderno de ocurrencias de la Obra que la contraprestación aprobada para la ejecución del Adicional de Obra No. 3 no era correcta.
- El 6 de junio de 2018 se notificó al Consorcio la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018-GRA/SG corrigiendo el monto de la contraprestación por la ejecución del Adicional de Obra No. 3 a la suma de S/ 2'825,834.08 (Dos Millones Ochocientos Veinticinco Mil Ochocientos Treinta y Cuatro con 08/100 Soles), incluido I.G.V.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

35. Concretamente la postura del GORE Arequipa es que la causal de la Ampliación de Plazo No. 2 culminó el 18 de mayo de 2018, fecha en que se le notificó al Consorcio la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR, pues si bien el monto de la contraprestación en esa Resolución estuvieron errados, la corrección efectuada a través de la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG señaló expresamente que tenía efectos retroactivos en virtud de lo prescrito en la LPAG.
36. En lo que respecta a la aplicación de la LPAG, apartados atrás se ha dejado sentado que no resulta aplicable supletoriamente a los contratos suscritos bajo la normativa de contratación estatal en tanto no son normas compatibles, por lo que cualquier vacío normativo debe ser suplido por las disposiciones del Código Civil.
37. Con todo, para dilucidar la controversia suscitada entre las partes resulta importante determinar cuándo culminó la(s) circunstancia(s) que ameritan una ampliación de plazo, comúnmente denominado como causal, entendida como el nexo existente entre el hecho determinante del daño (evento dañoso) y el daño propiamente dicho.
38. Sobre este aspecto las partes han sido pacíficas en señalar que en el transcurso de la ejecución de la Obra se han producido los siguientes sucesos:
- Las deficiencias del estudio de suelo y diamantina para la construcción del puente.
 - La necesidad de realizar actividades constructivas adicionales a las pactadas en el Contrato.
 - La aprobación del adicional de Obra con un presupuesto errado a través de la Resolución Ejecutiva Regional No. 250-2018-GRA/GR.



- La corrección del presupuesto del adicional de obra a través de la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG.
39. De este modo, para verificar si el Consorcio ha cumplido con los requisitos formales para el otorgamiento de una ampliación al plazo pactado para la ejecución de la Obra ~~es~~ pertinente determinar cuándo culminó el suceso que impedía al Consorcio continuar con las actividades constructivas de la Obra en ese periodo de tiempo; o, lo que es lo mismo, determinar si en el presente caso la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG impedía al Consorcio continuar con el desarrollo normal y programado de las actividades constructivas de la Obra o, si por el contrario, no causaba ninguna demora.
40. La Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG, conforme se ha advertido, rectifica el monto de la contraprestación por la ejecución del Adicional de Obra No. 3, como se puede apreciar a continuación:

----- Continúa en la siguiente página -----

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

AREQUIPA



El presente documento es una copia
del original que se encuentra en el expediente
del expediente N° 038-2018-TA-CCIA
del Centro de Arbitraje, Cámara de Comercio
e Industria de Arequipa

Resolución Ejecutiva Regional

N° 360-2018-GRA/GR

VISTOS:

La Carta CE N° 280-2018/S.CV/(P)-JS de la Supervisión de Obra, el Memorandum N° 1835-2018-GRA/GRSLP de la Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos, la Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura N° 0236-2018-GRA/GR, el Informe N° 1084-2018-GRA/GRPPOT-OPT de la Oficina de Presupuesto y Tributación, el Informe N° 723-2018-GRA/ORAJ de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 1° de la Resolución Ejecutiva Regional N° 280-2018-GRA/GR resuelve autorizar la ejecución de la Prestación Adicional de Obra N° 03: Mejoramiento de Suelo de Fundación con ejecución de Pilotes en Estribo N° 02 y Pilares 9 y 10 del Puente, por el monto de S/ 2'767,085.10 (dos millones seiscientos ochenta y siete mil sesenta y cinco con 10/100 soles), incluido IGV, el mismo que representa una incidencia porcentual específica de 2.89% y acumulada de 6.26% respecto del monto contractual original, para la Obra "Construcción de Via Regional de Arequipa - La Joya en las progresas Km. 0+000 al Km. 24+540 distrito de Cerro Colorado - La Joya, Componente 1: Puente y Accesos", todo ello por haberse evidenciado deficiencias en el expediente técnico contractual;

Que, mediante la Carta CE N° 280-2018/S.CV/(P)-JS de la Supervisión de Obra, el Memorandum N° 1835-2018-GRA/GRSLP de la Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos, y la Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura N° 0236-2018-GRA/GR, se señaló de manera unánime que por error material se declaró que el Presupuesto Adicional de Obra N° 03 asciende al monto de S/ 2'767,085.10, cuando en realidad el expediente técnico elaborado arrojó el monto de S/ 2'825,834.08, con una incidencia específica de 2.83%;

Que, la Primera Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por D.S. N° 380-2018-EF, prevé que "en lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de estas, las de derecho privado";

Que, en consecuencia, las normas de derecho público que rigen la materia son las que se encuentran en la Ley de Contrataciones del Estado, y en su defecto, las normas de derecho privado que rigen la materia, en tanto que el artículo 1° de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que "la Ley de Contrataciones del Estado, en su defecto, las normas de derecho privado, excepto que se indique lo contrario en el texto de la decisión"; asimismo, prevé que dicha rectificación "adapta las formas y modalidades de comunicación o publicación que corresponden para el acto original";

Que, de lo actuado se desprende que los informes técnicos que motivaron la emisión de la Resolución Ejecutiva Regional N° 280-2018-GRA/GR omitieron consignar involuntariamente que el presupuesto resultante del Expediente Técnico de la Prestación Adicional de Obra N° 03: Mejoramiento de Suelo de Fundación con ejecución de Pilotes en Estribo N° 02 y Pilares 9 y 10 del Puente asciende a S/ 2'825,834.08; consecuentemente, dado que dicho monto no resulta de una controversia entre las partes, amerita su rectificación conforme a lo dispuesto por la Ley del Procedimiento Administrativo General, de aplicación supletoria al presente caso;

Que, con Informe N° 1084-2018-GRA/GRPPOT-OPT la Oficina de Presupuesto y Tributación señala que de acuerdo al análisis del Presupuesto de la Sede Central del Gobierno Regional de Arequipa en el presente Año Fiscal 2018, se cuenta con disponibilidad presupuestal con cargo a la transferencia de recursos del sector correspondiente y/o modificaciones de la Entidad por el monto de S/ 38,765.98, el cual sumado al monto materia del Informe N° 638-2018-GRA/GRPPOT-OPT, resulta S/ 2'825,834.08;

Estando a los Informes de Vistos, y en uso de las facultades conferidas por la Ley Orgánica de Gobierno Regional N° 27857, la Ordenanza Regional N° 010-AREQUIPA, el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante la Ley N° 30226, y su Reglamento, aprobado mediante el D.S. N° 380-2018-EF,

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1°.- RECTIFICAR, con efecto retroactivo, el monto de la Prestación Adicional de Obra N° 03

Continúa en la siguiente página

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA








"AUTORIZAR la ejecución de la Prestación Adicional de Obra N° 03: Mejoramiento de Suelo de Fundación con ejecución de Pilotes en Estribo N° 02 y Piles 8 y 10 del Puente, por el monto de S/ 3'828,834.88 (tres millones ochocientos veintiocho mil ochocientos treinta y cuatro con 88/100 soles), incluido IGV, el mismo que representa una incidencia porcentual/específica de 2.83% y acumulada de \$3.25% respecto del monto contractual original, para la Obra "Construcción de Vía Regional de Arequipa - La Joya en las progresivas Km. 0+000 al Km. 24+640 distrito de Camo Colorado - La Joya, Componente 1: Puente y Accesos", todo ello por haberse evidenciado deficiencias en el expediente técnico contractual.

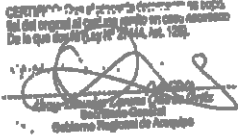
ARTÍCULO 2°.- DISPONER se deje subsistente en todo lo demás la Resolución Ejecutiva Regional N° 250-2018-GRAGR.

ARTÍCULO 3°.- ENCARGAR a la Secretaría General la notificación de la presente resolución al contratista ejecutor Consorcio La Joya II; así como remitir una copia de la resolución a la Supervisión de Obra, Gerencia General Regional, Gerencia Regional de Infraestructura, Gerencia Regional de Supervisión y Liquidación de Proyectos, Subgerencia de Formulación de Proyectos de Inversión y a la Oficina de Logística y Patrimonio, para los fines previstos en la normatividad legal vigente.

Dada en la Sede del Gobierno Regional de Arequipa, a los **CINCO** días del mes de **JUNIO** del año dos mil dieciocho.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.


SECRETARÍA GENERAL
GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA


CERTIFICA: Que el presente documento es copia fiel del original al que se refiere en caso contrario De lo que da fe el Jefe de Oficina, en la fecha de la que consta en la parte superior.

41. Este Adicional de Obra No. 3 era importante en la medida que definía las obligaciones constructivas del Consorcio y, de conformidad con lo prescrito en el artículo 175° del RLCE, *su ejecución «solo procede [...] cuando previamente se cuente con la [...] previsión presupuestal y la resolución del Titular de la Entidad»*¹⁶
42. De este modo, mientras no se encontraba definida la previsión presupuestal del Adicional de Obra No. 3 el Consorcio no podía proceder con su ejecución y menos superar la deficiencia del expediente técnico,

¹⁶ Recuperado de <https://portal.escs.boh.pe/osce>.



situación que recién ocurrió con la notificación al Consorcio de la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG.

43. En resumidas cuentas, **mientras el Consorcio no fuera notificado con la Resolución Ejecutiva Regional No. 360-2018/GRA/SG, no podía continuar con la normal y programada construcción de la Obra, con lo cual es con esta notificación que se da por culminada las causales invocadas para solicitar la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra. Esta notificación se llevó a cabo el 6 de junio de 2018, con lo cual, en virtud de lo prescrito en el artículo 170 del RLCE, el Consorcio tenía expedito hasta el día 21 de junio de 2018 para solicitar la ampliación de plazo.**
44. La **solicitud de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra fue presentada por el Consorcio el 19 de junio de 2018, por lo cual se puede concluir que el Consorcio sí cumplió con los presupuestos formales para que el plazo pactado para la ejecución de la Obra se amplíe. Veamos:**

----- Continúa en la siguiente página -----

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte
Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio
Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

RECEBIDO
4:30 PM
Arequipa, 19 de junio del 2018

CARTA N° 038-2018-CCIAACP

Señores
JMR Consultores SAC

Atencion : Mg. Enrique Aurelio Bernardo Cagahuana
Jefe de Supervisión

Referencia : Contrato N°137-2017-GRA

Asunto : Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02

Estimados Señores:

Por intermedio de la presente, estamos adjuntando el Expediente de la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02; enriquecido por Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista (Observaciones y/o modificaciones al Expediente Técnico Contractual-Adicional de Obra N° 03); el remisión del Expediente es para su revisión, evaluación y elevación al GRA para la emisión de la resolución correspondiente.

El Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 que está siendo sustentada por el informe que se adjunta, es por Ciento Diez y Seis (106) días calendario en virtud de lo expuesto en el inciso 34.5 del artículo 34° de la Ley de Contrataciones del Estado y artículos 169°, 170° y 171° del Reglamento a la Ley de Contrataciones del Estado.

Quedamos a vuestra disposición para cualquier aclaración adicional respecto a la solicitud de ampliación de plazo que se presenta.

Muy Atentamente,

[Firma]
Jefe de Supervisión

45. Por otra parte, en lo que respecta a los requisitos sustanciales, el GORE Arequipa no ha mostrado mayor objeción; no obstante, para arribar a la convicción necesaria de su cálculo, este Tribunal Arbitral tiene en cuenta la afectación sustentada por el Consorcio a través del calendario actualizado, que da como resultado el desplazamiento de la culminación de la Obra al 14 de septiembre de 2019, el cual tiene en cuenta la incorporación del Adicional de Obra No. 3 cuya duración es de 60 días calendario, haciendo una afectación total de 116 días calendario. Veamos:

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hug: Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aquila Ruiz de Somocurio

Juan Huamaní Chávez



Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

CONSEJO DE LA JUVENUD		INFORMACIÓN GENERAL		CONTINGENCIA DEL PUEBLO DE LA JUVENUD Y ACCIONES		Resumen 1.º año		Resumen 2.º año		Resumen 3.º año		Resumen 4.º año		Resumen 5.º año		Resumen 6.º año		Resumen 7.º año		Resumen 8.º año		Resumen 9.º año		Resumen 10.º año		Resumen 11.º año		Resumen 12.º año		Resumen 13.º año		Resumen 14.º año		Resumen 15.º año		Resumen 16.º año		Resumen 17.º año		Resumen 18.º año		Resumen 19.º año		Resumen 20.º año		Resumen 21.º año		Resumen 22.º año		Resumen 23.º año		Resumen 24.º año		Resumen 25.º año		Resumen 26.º año		Resumen 27.º año		Resumen 28.º año		Resumen 29.º año		Resumen 30.º año		Resumen 31.º año		Resumen 32.º año		Resumen 33.º año		Resumen 34.º año		Resumen 35.º año		Resumen 36.º año		Resumen 37.º año		Resumen 38.º año		Resumen 39.º año		Resumen 40.º año		Resumen 41.º año		Resumen 42.º año		Resumen 43.º año		Resumen 44.º año		Resumen 45.º año		Resumen 46.º año		Resumen 47.º año		Resumen 48.º año		Resumen 49.º año		Resumen 50.º año		Resumen 51.º año		Resumen 52.º año		Resumen 53.º año		Resumen 54.º año		Resumen 55.º año		Resumen 56.º año		Resumen 57.º año		Resumen 58.º año		Resumen 59.º año		Resumen 60.º año		Resumen 61.º año		Resumen 62.º año		Resumen 63.º año		Resumen 64.º año		Resumen 65.º año		Resumen 66.º año		Resumen 67.º año		Resumen 68.º año		Resumen 69.º año		Resumen 70.º año		Resumen 71.º año		Resumen 72.º año		Resumen 73.º año		Resumen 74.º año		Resumen 75.º año		Resumen 76.º año		Resumen 77.º año		Resumen 78.º año		Resumen 79.º año		Resumen 80.º año		Resumen 81.º año		Resumen 82.º año		Resumen 83.º año		Resumen 84.º año		Resumen 85.º año		Resumen 86.º año		Resumen 87.º año		Resumen 88.º año		Resumen 89.º año		Resumen 90.º año		Resumen 91.º año		Resumen 92.º año		Resumen 93.º año		Resumen 94.º año		Resumen 95.º año		Resumen 96.º año		Resumen 97.º año		Resumen 98.º año		Resumen 99.º año		Resumen 100.º año		Resumen 101.º año		Resumen 102.º año		Resumen 103.º año		Resumen 104.º año		Resumen 105.º año		Resumen 106.º año		Resumen 107.º año		Resumen 108.º año		Resumen 109.º año		Resumen 110.º año		Resumen 111.º año		Resumen 112.º año		Resumen 113.º año		Resumen 114.º año		Resumen 115.º año		Resumen 116.º año		Resumen 117.º año		Resumen 118.º año		Resumen 119.º año		Resumen 120.º año		Resumen 121.º año		Resumen 122.º año		Resumen 123.º año		Resumen 124.º año		Resumen 125.º año		Resumen 126.º año		Resumen 127.º año	
-----------------------	--	---------------------	--	--	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	-----------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--	-------------------	--

CONTRATO LA JUNA S		INFORMACIÓN GENERAL		CONSTRUCCIÓN DEL PUENTE DE LA JUNA Y ACCESOS	
Monto de Monto de obra		Descripción		Fila	
1	1	1	1	1	1
2	2	2	2	2	2
3	3	3	3	3	3
4	4	4	4	4	4
5	5	5	5	5	5
6	6	6	6	6	6
7	7	7	7	7	7
8	8	8	8	8	8
9	9	9	9	9	9
10	10	10	10	10	10
11	11	11	11	11	11
12	12	12	12	12	12
13	13	13	13	13	13
14	14	14	14	14	14
15	15	15	15	15	15
16	16	16	16	16	16
17	17	17	17	17	17
18	18	18	18	18	18
19	19	19	19	19	19
20	20	20	20	20	20
21	21	21	21	21	21
22	22	22	22	22	22
23	23	23	23	23	23
24	24	24	24	24	24
25	25	25	25	25	25
26	26	26	26	26	26
27	27	27	27	27	27
28	28	28	28	28	28
29	29	29	29	29	29
30	30	30	30	30	30
31	31	31	31	31	31
32	32	32	32	32	32
33	33	33	33	33	33
34	34	34	34	34	34
35	35	35	35	35	35
36	36	36	36	36	36
37	37	37	37	37	37
38	38	38	38	38	38
39	39	39	39	39	39
40	40	40	40	40	40
41	41	41	41	41	41
42	42	42	42	42	42
43	43	43	43	43	43
44	44	44	44	44	44
45	45	45	45	45	45
46	46	46	46	46	46
47	47	47	47	47	47
48	48	48	48	48	48
49	49	49	49	49	49
50	50	50	50	50	50
51	51	51	51	51	51
52	52	52	52	52	52
53	53	53	53	53	53
54	54	54	54	54	54
55	55	55	55	55	55
56	56	56	56	56	56
57	57	57	57	57	57
58	58	58	58	58	58
59	59	59	59	59	59
60	60	60	60	60	60
61	61	61	61	61	61
62	62	62	62	62	62
63	63	63	63	63	63
64	64	64	64	64	64
65	65	65	65	65	65
66	66	66	66	66	66
67	67	67	67	67	67
68	68	68	68	68	68
69	69	69	69	69	69
70	70	70	70	70	70
71	71	71	71	71	71
72	72	72	72	72	72
73	73	73	73	73	73
74	74	74	74	74	74
75	75	75	75	75	75
76	76	76	76	76	76
77	77	77	77	77	77
78	78	78	78	78	78
79	79	79	79	79	79
80	80	80	80	80	80
81	81	81	81	81	81
82	82	82	82	82	82
83	83	83	83	83	83
84	84	84	84	84	84
85	85	85	85	85	85
86	86	86	86	86	86
87	87	87	87	87	87
88	88	88	88	88	88
89	89	89	89	89	89
90	90	90	90	90	90
91	91	91	91	91	91
92	92	92	92	92	92
93	93	93	93	93	93
94	94	94	94	94	94
95	95	95	95	95	95
96	96	96	96	96	96
97	97	97	97	97	97
98	98	98	98	98	98
99	99	99	99	99	99
100	100	100	100	100	100

Laudo Arbitral de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio

Juan Huaman Chávez



Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

COMERCIO LAJUNIA B

REGISTRACIÓN ENVI CONSTRUCCIÓN DEL PUENTE DE LA JUNA Y ACCESOS

14	15	16	17	18	19	20	21	22	23	24	25	26	27	28	29	30	31	32	33	34	35	36	37	38	39	40	41	42	43	44	45	46	47	48	49	50	51	52	53	54	55	56	57	58	59	60	61	62	63	64	65	66	67	68	69	70	71	72	73	74	75	76	77	78	79	80	81	82	83	84	85	86	87	88	89	90	91	92	93	94	95	96	97	98	99	100	101	102	103	104	105	106	107	108	109	110	111	112	113	114	115	116	117	118	119	120	121	122	123	124	125	126	127	128	129	130	131	132	133	134	135	136	137	138	139	140	141	142	143	144	145	146	147	148	149	150	151	152	153	154	155	156	157	158	159	160	161	162	163	164	165	166	167	168	169	170	171	172	173	174	175	176	177	178	179	180	181	182	183	184	185	186	187	188	189	190	191	192	193	194	195	196	197	198	199	200	201	202	203	204	205	206	207	208	209	210	211	212	213	214	215	216	217	218	219	220	221	222	223	224	225	226	227	228	229	230	231	232	233	234	235	236	237	238	239	240	241	242	243	244	245	246	247	248	249	250	251	252	253	254	255	256	257	258	259	260	261	262	263	264	265	266	267	268	269	270	271	272	273	274	275	276	277	278	279	280	281	282	283	284	285	286	287	288	289	290	291	292	293	294	295	296	297	298	299	300	301	302	303	304	305	306	307	308	309	310	311	312	313	314	315	316	317	318	319	320	321	322	323	324	325	326	327	328	329	330	331	332	333	334	335	336	337	338	339	340	341	342	343	344	345	346	347	348	349	350	351	352	353	354	355	356	357	358	359	360	361	362	363	364	365	366	367	368	369	370	371	372	373	374	375	376	377	378	379	380	381	382	383	384	385	386	387	388	389	390	391	392	393	394	395	396	397	398	399	400	401	402	403	404	405	406	407	408	409	410	411	412	413	414	415	416	417	418	419	420	421	422	423	424	425	426	427	428	429	430	431	432	433	434	435	436	437	438	439	440	441	442	443	444	445	446	447	448	449	450	451	452	453	454	455	456	457	458	459	460	461	462	463	464	465	466	467	468	469	470	471	472	473	474	475	476	477	478	479	480	481	482	483	484	485	486	487	488	489	490	491	492	493	494	495	496	497	498	499	500	501	502	503	504	505	506	507	508	509	510	511	512	513	514	515	516	517	518	519	520	521	522	523	524	525	526	527	528	529	530	531	532	533	534	535	536	537	538	539	540	541	542	543	544	545	546	547	548	549	550	551	552	553	554	555	556	557	558	559	560	561	562	563	564	565	566	567	568	569	570	571	572	573	574	575	576	577	578	579	580	581	582	583	584	585	586	587	588	589	590	591	592	593	594	595	596	597	598	599	600	601	602	603	604	605	606	607	608	609	610	611	612	613	614	615	616	617	618	619	620	621	622	623	624	625	626	627	628	629	630	631	632	633	634	635	636	637	638	639	640	641	642	643	644	645	646	647	648	649	650	651	652	653	654	655	656	657	658	659	660	661	662	663	664	665	666	667	668	669	670	671	672	673	674	675	676	677	678	679	680	681	682	683	684	685	686	687	688	689	690	691	692	693	694	695	696	697	698	699	700	701	702	703	704	705	706	707	708	709	710	711	712	713	714	715	716	717	718	719	720	721	722	723	724	725	726	727	728	729	730	731	732	733	734	735	736	737	738	739	740	741	742	743	744	745	746	747	748	749	750	751	752	753	754	755	756	757	758	759	760	761	762	763	764	765	766	767	768	769	770	771	772	773	774	775	776	777	778	779	780	781	782	783	784	785	786	787	788	789	790	791	792	793	794	795	796	797	798	799	800	801	802	803	804	805	806	807	808	809	810	811	812	813	814	815	816	817	818	819	820	821	822	823	824	825	826	827	828	829	830	831	832	833	834	835	836	837	838	839	840	841	842	843	844	845	846	847	848	849	850	851	852	853	854	855	856	857	858	859	860	861	862	863	864	865	866	867	868	869	870	871	872	873	874	875	876	877	878	879	880	881	882	883	884	885	886	887	888	889	890	891	892	893	894	895	896	897	898	899	900	901	902	903	904	905	906	907	908	909	910	911	912	913	914	915	916	917	918	919	920	921	922	923	924	925	926	927	928	929	930	931	932	933	934	935	936	937	938	939	940	941	942	943	944	945	946	947	948	949	950	951	952	953	954	955	956	957	958	959	960	961	962	963	964	965	966	967	968	969	970	971	972	973	974	975	976	977	978	979	980	981	982	983	984	985	986	987	988	989	990	991	992	993	994	995	996	997	998	999	1000	1001	1002	1003	1004	1005	1006	1007	1008	1009	1010	1011	1012	1013	1014	1015	1016	1017	1018	1019	1020	1021	1022	1023	1024	1025	1026	1027	1028	1029	1030	1031	1032	1033	1034	1035	1036	1037	1038	1039	1040	1041	1042	1043	1044	1045	1046	1047	1048	1049	1050	1051	1052	1053	1054	1055	1056	1057	1058	1059	1060	1061	1062	1063	1064	1065	1066	1067	1068	1069	1070	1071	1072	1073	1074	1075	1076	1077	1078	1079	1080	1081	1082	1083	1084	1085	1086	1087	1088	1089	1090	1091	1092	1093	1094	1095	1096	1097	1098	1099	1100	1101	1102	1103	1104	1105	1106	1107	1108	1109	1110	1111	1112	1113	1114	1115	1116	1117	1118	1119	1120	1121	1122	1123	1124	1125	1126	1127	1128	1129	1130	1131	1132	1133	1134	1135	1136	1137	1138	1139	1140	1141	1142	1143	1144	1145	1146	1147	1148	1149	1150	1151	1152	1153	1154	1155	1156	1157	1158	1159	1160	1161	1162	1163	1164	1165	1166	1167	1168	1169	1170	1171	1172	1173	1174	1175	1176	1177	1178	1179	1180	1181	1182	1183	1184	1185	1186	1187	1188	1189	1190	1191	1192	1193	1194	1195	1196	1197	1198	1199	1200	1201	1202	1203	1204	1205	1206	1207	1208	1209	1210	1211	1212	1213	1214	1215	1216	1217	1218	1219	1220	1221	1222	1223	1224	1225	1226	1227	1228	1229	1230	1231	1232	1233	1234	1235	1236	1237	1238	1239	1240	1241	1242	1243	1244	1245	1246	1247	1248	1249	1250	1251	1252	1253	1254	1255	1256	1257	1258	1259	1260	1261	1262	1263	1264	1265	1266	1267	1268	1269	1270	1271	1272	1273	1274	1275	1276	1277	1278	1279	1280	1281	1282	1283	1284	1285	1286	1287	1288	1289	1290	1291	1292	1293	1294	1295	1296	1297	1298	1299	1300	1301	1302	1303	1304	1305	1306	1307	1308	1309	1310	1311	1312	1313	1314	1315	1316	1317	1318	1319	1320	1321	1322	1323	1324	1325	1326	1327	1328	1329	1330	1331	1332	1333	1334	1335	1336	1337	1338	1339	1340	1341	1342	1343	1344	1345	1346	1347	1348	1349	1350	1351	1352	1353	1354	1355	1356	1357	1358	1359	1360	1361	1362	1363	1364	1365	1366	1367	1368	136
----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	------	-----

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



**CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA**

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

46. Bajo este lineamiento, este Tribunal Arbitral no encuentra mérito para que el GORE Arequipa no otorgue al Consorcio la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra, pues conforme se ha venido señalando, ha asumido esa obligación en la medida que se susciten circunstancias ajenas a la voluntad del Consorcio que afecten el calendario de avance de Obra, como son aquéllas que este Tribunal Arbitral ha analizado apartados atrás.
47. En esta medida, corresponde dejar sin efecto la Resolución No. 785-2018-GRA/ORA emitida por la Oficina Regional de Administración del GORE Arequipa que declaró improcedente en parte la solicitud de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para ejecución de la Obra, argumentando su extemporaneidad; y declarar su procedencia a favor del Consorcio.

Pago de gastos generales y costos directos

48. Otro de los extremos en controversia es el pago de los costos directos y gastos generales variables generados a raíz de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra.
49. De este modo, atendiendo a las causales que dieron lugar a que este Tribunal concluyera que corresponde el otorgamiento de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra, ~~en efectos de analizar~~ **el pago de sus mayores costos directos y gastos generales es pertinente tener en cuenta que, como bien lo señala Víctor Velázquez¹⁷, el precio de una obra está conformado por varios componentes, los cuales son clasificados por la LCE y su Reglamento en costos directos, costos indirectos (gastos generales fijos y variables), utilidad e impuestos.**

¹⁷ ~~Velázquez, Víctor~~ **Velázquez, Víctor** Variación de Precio en los Contratos de Ejecución de Obra Pública. Revista Derecho & Sociedad. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe>



50. Los costos directos son todos aquellos costos (de mano de obra, materiales y equipos) que se pueden asignar y relacionar con una actividad específica (por ejemplo, excavación, concreto, encofrado, muro de ladrillo, etc.) que forman de alguna manera parte de la obra física que se entrega al propietario.
51. Los costos indirectos son aquellos que no pueden ser asignados a una partida determinada, sino que son calculados en función al total de trabajos a ejecutar y al plazo de ejecución de la obra. Estos costos son denominados por la LCE y su Reglamento como «Gastos Generales» e incluye dentro de este concepto a todos aquellos costos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial.
52. Los gastos generales dependen básicamente de dos variables: (i) plazo de ejecución, y (ii) magnitud de la obra. La magnitud de la obra determina el tamaño de la organización e infraestructura que se pondrá al servicio de la obra, mientras que el tiempo de ejecución, por su parte, determinará el período que se debe de cubrir con esa organización e infraestructura.
53. Existen dos tipos de gastos generales, los fijos y los variables. Los gastos generales fijos (en adelante GGF) son aquellos que no están relacionados con el tiempo de la prestación a cargo del contratista. Mientras que los gastos generales variables (en adelante GGV) sí se relacionan directamente con el tiempo de ejecución de la obra y, por lo tanto, pueden incurrirse a lo largo de todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del contratista.
54. Serán GGF, por ejemplo, los gastos en los que incurrió un postor para presentarse a la licitación (compra de las bases, asesoría legal durante la etapa de licitación), el costo de comprar las carpas para el campamento de la obra, y todo aquel gasto en que se incurra por única vez durante la ejecución de la obra y que no se vea incrementado por la ampliación del plazo de ejecución.

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

55. Dentro de los GGV tenemos a: (i) los gastos de administración en obra, (ii) los gastos de administración en oficina, y (iii) los gastos financieros. Dentro de los gastos de administración en obra están los sueldos, bonificaciones y beneficios sociales que habrá que pagar al personal técnico y administrativo (los pagos al personal obrero constituyen costos directos), gastos por traslados del personal y los seguros contra accidentes que habrá que contratar para el personal obrero y técnico. De otro lado, como gastos de administración en oficina están los sueldos, bonificaciones y beneficios sociales del personal directivo y administrativo, el alquiler de local a partir de donde se administrará la obra, los pagos por servicio de agua, luz, teléfono, Internet, entre otros.
56. Finalmente, como gastos financieros tenemos los pagos que hay que realizar por la obtención de las cartas fianzas que hay que presentar durante la ejecución de la obra. Por ejemplo, la garantía de fiel cumplimiento, la garantía de adelantos por materiales y los costos relacionados por su renovación; los intereses, y las pólizas de seguros que hay que contratar durante la ejecución de la obra para garantizar la indemnidad de la obra ante la eventual ocurrencia de accidentes, cuyo costo se verá incrementado si es que el plazo de ejecución de la obra se prolonga.
57. En el presente caso, una de las causales de la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra es la necesidad de ejecutar el Adicional de Obra No. 3, cuya contraprestación fue calculada en la suma de S/ 2'825,834.08 (Dos Millones Ochocientos Veinticinco Mil Ochocientos Treinta y Cuatro con 08/100 Soles). Este monto, conforme a la explicación antes señalada, incluye costos directos, costos indirectos, (gastos generales fijos y variables), utilidad e impuestos.
58. El impacto de su ejecución en el calendario de avance de la Obra ha sido calculado por el Consorcio en 60 días calendario, con lo cual por este plazo ya no corresponde reconocimiento alguno de costos directos e indirectos variables, toda vez que ya han sido cubiertas por la Entidad en



la contraprestación de S/ 2'825,834.08, resultando por consiguiente únicamente procedente el reclamo de estos montos por el plazo de 56 días calendario del total de la Ampliación de Plazo No. 2.

59. De este modo, es pertinente tener en cuenta que, de conformidad con lo prescrito en el artículo 171° del RLOE, «*las ampliaciones de plazo en los contratos de obra dan lugar al pago de mayores costos directos y los gastos generales variables, ambos directamente vinculados con dichas ampliaciones, siempre que estén debidamente acreditados y formen parte de aquellos conceptos que integren la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso*».
60. En el presente caso, el Consorcio no ha acreditado debidamente el cobro de la suma solicitada como gastos general variable y costo directo por el plazo de 56 días calendario de los 116 otorgados como Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra, por lo que este extremo de la demanda corresponde declararla improcedente, dejando a salvo las acciones que sobre el mismo pueda realizar el Consorcio.

LOS COSTOS ARBITRALES

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no condenar al GORE Arequipa la asunción exclusiva de la totalidad de los costos irrogados a razón de la activación del presente arbitraje.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

61. Sobre la distribución de los costos arbitrales los artículos 70° y 73° de la Ley de Arbitraje, disponen que a tales efectos el Tribunal Arbitral debe

TRIBUNAL ARBITRAL:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte

Paolo del Agulla Ruiz de Somocurcio

Juan Huamaní Chávez



CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO
E INDUSTRIA DE
AREQUIPA

Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

tener en cuenta, en principio, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin perjuicio de ello, 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.

62. En ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo y, al mismo tiempo, que se ha evidenciado que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica en la que se encontraban; este Tribunal Arbitral considera razonable que cada una de las partes asuma el 50% de los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje (Honorarios del Tribunal Arbitral y del Centro de Arbitraje) y en su totalidad los demás costos arbitrales en los que hayan incurrido o comprometido pagar en el ejercicio de su defensa.

III. RESOLUTIVO

El Tribunal Arbitral, por Unanimidad y en Derecho, dentro del plazo correspondiente, **RESUELVE:**

Primero: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión de la demanda, analizada en el primer punto controvertido. En consecuencia, corresponde declarar la ineficacia de la Resolución No. 785-2018-GRA/OR emitida por la Oficina Regional de Administración del Gobierno Regional de Arequipa y, en ese sentido, otorgar al Consorcio La Joya II la Ampliación No. 2 al plazo pactado para la ejecución de la Obra por 116 días calendarios.

Segundo: DECLARAR IMPROCEDENTE la segunda pretensión principal de la demanda, analizada en el segundo punto controvertido. En consecuencia, no corresponde ordenar al Gobierno Regional de Arequipa pagar a favor del Consorcio La Joya II los gastos generales variables y costos directos por los 56 días calendario de los 116 otorgados como Ampliación No. 2, quedando a salvo las acciones que sobre dicho particular pueda ejecutar el consorcio.

TRIBUNAL ARBITRAL:
Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte
Paolo del Aguilá Ruiz de Somocurcio
Juan Huamaní Chávez



Expediente No. 038-2018-TA-CCIA

Tercero: **DISPONER** que los costos incurridos como consecuencia del presente arbitraje, por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos del Centro deben ser asumidos por ambas partes, en proporciones iguales. Fuera de esos conceptos, corresponde disponer que cada parte asuma directamente los gastos, costas y costos en que incurrió como consecuencia del presente arbitraje.

Cuarto: **ENCARGAR** a la Secretaría General del Centro la remisión de una copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE –, para los fines de Ley.

Notifíquese.

HUGO ERNESTO SOLOGUREN CALMET PONTE
Presidente del Tribunal Arbitral

**PAOLO DEL AGUILA RUIZ DE
SOMOCURCIO**
Árbitro

JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Árbitro



LAUDO ARBITRAL

PARTES DEL ARBITRAJE¹:

A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C
En lo sucesivo, **ARSAC**.

Gobierno Regional de Arequipa
En lo sucesivo, el **GOBIERNO REGIONAL** o la **ENTIDAD**, indistintamente.

TRIBUNAL ARBITRAL²:

Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte
Marco Antonio Paz Ancajima
Juan Huamaní Chávez

CENTRO DE ARBITRAJE:

Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa
En lo sucesivo, el **CENTRO DE ARBITRAJE**.

Secretaria General de Arbitraje (e) Ludovina Villanueva Núñez
Secretaría Arbitral (e) Miluzka Manrique Masías



¹ Para efectos del presente laudo, para hacer referencia de manera conjunta a la empresa A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C. y al Gobierno Regional de Arequipa, se les denominará las **PARTES**.

² Para efectos del presente laudo, para hacer referencia de manera conjunta a los integrantes del tribunal arbitral colegiado, se les denominará el **TRIBUNAL ARBITRAL** o el **COLEGIADO ARBITRAL**, indistintamente.



Resolución No 19

Lima, 2 de mayo de 2019

I. VISTOS

I.A. LOS ANTECEDENTES

1. El 26 de marzo de 2014 las partes suscribieron el contrato No 059-2014-GRA/PR para la *«ampliación y mejoramiento del sistema de agua potable y desagüe»* en los distritos de Aplao y Huancarqui de la provincia de Castilla, en la Región Arequipa, por la suma de S/ 43'624,637.54 (Cuarenta y Tres Millones Seiscientos Veinticuatro Mil Seiscientos Treinta y Siete con 54/100 Soles); al cual denominaremos, en lo sucesivo, simplemente como el **CONTRATO**.
2. En la cláusula décima octava del Contrato, las partes suscribieron un convenio arbitral, en los siguientes términos y alcances:

«CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA:

Cualquiera de las partes tiene 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 184°, 189°, 201°, 209°, 210 y 212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado³ o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado⁴.

El laudo arbitral [que se emita será definitivo] e inapelable, tendrá valor de cosa juzgada y se ejecutará como una sentencia [. La controversia suscitada] será resuelta mediante arbitraje Institucional y de derecho, conforme a las reglas del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Arequipa, a cuyas

³ Con este término las partes hicieron referencia al Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF.

⁴ Con este término las partes hacen referencia al Decreto Legislativo N° 1017, modificado a través de la Ley N° 29873.



normas las partes se someten incondicionalmente, siendo de aplicación supletoria el Decreto Legislativo No 1071.»

(Aditamentos nuestros)

3. En atención a lo anterior y a consecuencia de las controversias relacionadas con la Resolución del Contrato ARSAC procedió a activar el presente arbitraje, constituyéndose válidamente el Tribunal Arbitral Integrado por Hugo Ernesto Sologuren Calmet Ponte, Marco Antonio Paz Ancajima y Juan Huamaní Chávez.

I.B. LAS ACTUACIONES ARBITRALES

4. Conformado válidamente el Tribunal Arbitral, a través de la Resolución Arbitral No 1, se fijaron las reglas para el desarrollo del presente arbitraje y se dio inicio a sus actuaciones.
5. De este modo, el 20 de junio de 2018, ARSAC presentó su escrito de demanda⁵; y, subsiguientemente, el 16 de agosto del mismo año el Gobierno Regional cumplió con contestarla⁶, deduciendo adicionalmente la excepción de caducidad⁷.
6. Definida la posición de las partes con la presentación de los respectivos actos postulatorios, el 3 de octubre de 2018 se fijaron los puntos controvertidos⁸ en los siguientes términos:

- PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar que no corresponde finalizar la intervención económica de la Obra por causal imputable ARSAC, conforme a los alcances de la Directiva N° 001-2003/CONSUDCODE/PRE; y, si a consecuencia de lo ello, corresponde o

⁵ La demanda fue admitida a trámite a través de la Resolución Arbitral No 3.

⁶ La contestación de demanda fue admitida a trámite a través de la Resolución Arbitral No 7.

⁷ La excepción de caducidad fue contestada por ARSAC el 6 de septiembre de 2018, de lo cual se dio cuenta a través de la Resolución Arbitral No 8; en ese mismo acto se estableció que la excepción de caducidad sería resuelta con la emisión del Laudo.

⁸ Los Puntos Controvertidos fueron fijados a través de la Resolución Arbitral No 9.



no declarar la nulidad de la Resolución No 1449-2017-GRA/ORA, emitida el 7 de diciembre de 2017 por el Gobierno Regional.

- **SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO**

Determinar si corresponde o no dejar sin efecto la resolución del Contrato efectuada por el Gobierno Regional a través de la Resolución No 1449-2017-GRA/OBRA; y, si a consecuencia de ello, corresponde o no declarar la vigencia del Contrato.

- **TERCER PUNTO CONTROVERTIDO**

Determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional abstenerse de ejecutar y/o requerir el pago de las cartas fianzas emitidas para garantizar el fiel cumplimiento del Contrato y la amortización de los adelantos otorgados.

- **CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO**

Determinar si corresponde o no condenar al Gobierno Regional la asunción exclusiva de la totalidad de los costos irrogados a razón de la activación del presente arbitraje.

7. Seguidamente, luego de múltiples reprogramaciones, el 31 de enero de 2019 se llevó a cabo una audiencia a efectos que las partes expongan oralmente sus posiciones, contándose únicamente con la presencia del Gobierno Regional; en ese mismo acto, se otorgó a las partes el plazo de diez (10) días hábiles a efectos que presenten de manera escrita sus alegaciones finales.
8. De este modo, 14 de febrero de 2019, ARSAC presentó su escrito de alegatos, del cual se dio cuenta a través de la Resolución Arbitral No 17. En ese mismo acto se dejó constancia que el Gobierno Regional no presentó sus alegaciones finales de manera escrita; y, asimismo, se dispuso el inicio del cómputo del plazo para laudar de treinta (30) días hábiles, el cual fue ampliado posteriormente por quince (15) días hábiles adicionales⁹, con lo cual el plazo final para laudar vence el 2 de mayo de 2019¹⁰.

⁹ El plazo para laudar fue ampliado a través de la Resolución Arbitral No 18.

¹⁰ Ello teniendo en cuenta que, de conformidad con lo establecido en el artículo 10° del Reglamento Arbitral del Centro de Arbitraje los plazos se computan en días hábiles. Fueron días inhábiles el 18 y 19 de abril de 2019, de conformidad con lo prescrito en el Decreto Legislativo No 713, a través de la cual se consolida la legislación sobre descansos remunerados de los trabajadores sujetos al régimen laboral de la actividad privada.



II. CONSIDERANDO

II.A. AFIRMACIONES PRELIMINARES

1. Previo a entrar a analizar la materia controvertida, este Tribunal Arbitral deja constancia de que:

- (i) Se constituyó de conformidad con lo establecido en el convenio arbitral suscrito por las partes, no habiéndose objetado en ningún momento su competencia o presentado recusación frente alguno de sus integrantes.
- (ii) Las partes presentaron sus escritos postulatorios, fueron debidamente emplazadas y ejercieron plenamente su derecho de defensa, dentro de los plazos dispuestos.
- (iii) Las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta a la presente, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla pactada para el desarrollo del presente arbitraje o una norma del Decreto Legislativo No 1071 que norma el arbitraje [en lo sucesivo, la **LEY DE ARBITRAJE**], habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar.

2. De otro lado, es pertinente dejar plenamente establecido que:

- (i) De acuerdo a lo pactado por las partes¹¹, el Contrato se rige y será interpretado de conformidad con la Ley de Contrataciones de la República del Perú, aprobada mediante Decreto Legislativo No 1017 y modificado a través de la Ley No 29873 [en lo sucesivo, la **LCR**]; y, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo No 184-2008-EF y modificado a través del Decreto Supremo No 138-2012-EF [en lo sucesivo, el **RLCR**].
- (ii) El Tribunal Arbitral se pronunciará únicamente respecto de cada uno de los puntos controvertidos delimitados a través de la Resolución Arbitral No 9, teniendo en cuenta el mérito de los medios probatorios aportados en el transcurso de las actuaciones arbitrales, para determinar, en base

¹¹ Cláusula décima séptima del Contrato.



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.

- (iii) El Tribunal Arbitral también es competente para pronunciarse sobre toda cuestión subsidiaria, accesoria o incidental a los puntos controvertidos, siempre y cuando no modifique sustancialmente los términos de la controversia; y, en la medida que tales cuestiones resulten necesarias para la efectividad de la decisión¹².
- (iv) El Tribunal Arbitral es de la postura que, en principio, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear convicción respecto de tales hechos¹³.
- (v) Los medios probatorios aportados por las partes, en aplicación del Principio de «Comunidad de la Prueba», desde el momento de su admisión, pasan a pertenecer al arbitraje, por lo que pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de la parte que la ofreció.
- (vi) Las decisiones que se emitan en el presente laudo obedecerán a la convicción arribada después de la valoración de cada uno de los medios probatorios ofrecidos por las partes respecto de los puntos o materias en controversia. Constituyen materias incontrovertidas los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra en el transcurso

¹² En esa medida, el Tribunal Arbitral vela por la tutela jurisdiccional efectiva reconocida en el artículo 139°, numeral 3 de la Constitución Política del Perú, por la eficacia del arbitraje como forma de solución de controversias a la que voluntariamente se han sometido las partes que suscribieron el convenio arbitral y cumplir con el propósito fundamental para el que ha sido convocado: resolver la controversia con carácter de cosa juzgada – *lo que implica una resolución definitiva de las pretensiones* – y brindar tutela jurisdiccional efectiva a las partes. De este modo, al amparo de lo establecido en el artículo 44° de la Ley de Arbitraje, pueden resolver todo lo que sea necesario para cumplir con el encargo dado por las partes.

¹³ Los medios probatorios en general tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones cuando se trata de un arbitraje de derecho; siendo sin embargo facultad de los árbitros en cualquier tipo de arbitraje decidir de manera exclusiva sobre la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas. Es de destacar un elemento muy importante referido a la dinamización de la carga probatoria, esta es: la flexibilización de la carga de la prueba, la cual afirma que en determinados casos en los que al aplicar la clásica regla de la carga probatoria conllevarían a una situación de imposibilidad probatoria y por ende, a no lograr obtener la verdad de los hechos ocurridos, por lo que se hace recaer la carga a quien por una especial circunstancia, se encuentre en mejores condiciones para producirla.



de las actuaciones arbitrales y aquellos supuestos en los cuales la Ley establece una presunción *iuris et de iure*¹⁴.

II.B. ANÁLISIS DE LAS CONTROVERSIAS PUESTAS A CONOCIMIENTO

ANÁLISIS DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

3. Previo a pasar al análisis de los puntos controvertidos, conforme lo establecido en la Resolución Arbitral No 8, corresponde dilucidar la excepción de caducidad deducida por el gobierno Regional en su escrito presentado el 16 de agosto de 2018, siendo pertinente a tales efectos desarrollar una síntesis de la posición de las partes al respecto.

Posición del Gobierno Regional

4. El Gobierno Regional, en su escrito del 16 de agosto de 2018, solicita se declare la caducidad de las pretensiones planteadas en la demanda, disponiéndose su archivo, en atención a lo dispuesto en el numeral 52.2. del artículo 52 de la LCE.
5. Para sustentar su pedido, el Gobierno Regional advierte que el 7 de diciembre de 2017 notificaron a ARSAC la Resolución No 1449-2017-GRA/ORA, a través de la cual les manifiestan su voluntad de finalizar la intervención económica de la obra «*ampliación y mejoramiento del sistema de agua potable y desagüe en los distritos de Aplao y Huancarqui de la provincia de Castilla*» [en lo sucesivo, la OBRA], a su cargo; y, asimismo, la de resolverles el Contrato.
6. Ante el desacuerdo de ARSAC de la decisión comunicada a través de Resolución No 1449-2017-GRA/ORA, informa el Gobierno Regional, esta parte inició ante el Centro de Arbitraje el arbitraje signado con expediente No 053-2017-TA-CCIA, el cual habría sido archivado por la Institución administradora del arbitraje por cuanto no se habría adjuntado los poderes de representación pertinentes.

¹⁴ La presunción legal *iuris et de iure*, es una presunción absoluta, en estos casos el juzgador tiene la obligación de aceptar por cierto el hecho presumido en cuanto se haya acreditado el hecho que le sirve de antecedente. Esta presunción legal no debe confundirse con la presunción establecidas por el juzgador mediante el examen de los indicios o rasgos sintomáticos recurriendo a las reglas de la lógica, la sana crítica y/o de la experiencia.



7. El suceso antes expuesto, sostiene el Gobierno Regional, conllevó a que ARSAC solicite el 24 de enero de 2018 ante el Centro de Arbitraje el inicio del presente arbitraje. De este modo, el Gobierno Regional sostiene que, en tanto este arbitraje ha sido iniciado en un plazo mayor a los quince (15) días hábiles establecidos en la LCE como de caducidad, corresponde disponer su archivo definitivo.

Posición del ARSAC

8. Como contrapartida a la posición del Gobierno Regional, ARSAC sostiene que su contraparte no tiene derecho a objetar el presente arbitraje con la presentación de su excepción de caducidad por cuanto ello debió ejercerlo cuanto mucho cinco (5) días después de llevada a cabo la fijación de las reglas para su desarrollo y el inicio de las actuaciones pactadas.
9. Aunado a lo anterior, ARSAC sostiene que el inicio del presente arbitraje si ha sido iniciado dentro del plazo de caducidad establecido en la LCE por cuando el primer arbitraje fue iniciado a los catorce días de conocida la decisión de dejarse sin efecto la intervención económica de la Obra y resolverse el Contrato; y, el presente arbitraje, un día después de conocido el archivo del primero.

Posición del Tribunal Arbitral

10. Del resumen de la posición de las partes se advierte que la controversia sobre este aspecto radica en determinar si ARSAC interpuso las pretensiones demandadas en el presente arbitraje dentro del plazo de caducidad previsto en la LCE.
11. Como lo indica la doctrina, las excepciones consisten en medios de defensa por medio de los cuales se cuestiona la ausencia de competencia del Tribunal Arbitral. Esto es, se busca que el juzgador *-el Tribunal Arbitral para estos efectos-*, no llegue a analizar las cuestiones de fondo, debido a la inexistencia de ámbito en el que pueda ejercer válidamente la función prevista constitucionalmente¹⁵.

¹⁵ PRIORI, Giovanni. (2004) La competencia en el proceso civil peruano. En: Revista Derecho & Sociedad Asociación Civil No 22.



12. La finalidad que persigue el planteamiento de una excepción es hacer valer el derecho de contradicción del demandado, lo cual solo es posible si puede defenderse en igualdad de condiciones. En tal sentido, las excepciones por naturaleza, están pensadas para permitir que el demandado ejerza debidamente su derecho de defensa en el arbitraje.
13. Por su parte, la caducidad es aquella Institución jurídica creada por el Estado Constitucional de Derecho en busca de seguridad jurídica para la sociedad sobre la cual ejerce soberanía, para constituirse como herramienta de quien es requerido al cumplimiento de una obligación, que le permitirá no dar cumplimiento a la misma en atención a que quien exige tal cumplimiento dejó transcurrir un periodo establecido expresamente por la Ley luego de haber ocurrido una determinada condición, generando así la extinción o pérdida de su derecho como consecuencia de dicho letargo -artículo 2003° del C.C.-, lo cual debe ser observada incluso «ex officio» -artículo 2006° del C.C.- pues es una norma de derecho público.
14. Sobre el particular, **ARIANO DEHO** sostiene que *«la caducidad viene configurada por el Código Civil como la extinción de un derecho, cual efecto automático del mero transcurso del plazo legal; para ser más precisos, como efecto que se produce transcurrido el último día del plazo, aunque éste sea inhábil - artículo 2007° del Código Civil-. En tal sentido, el efecto extintivo se produce lo quiera o no quien se favorece con la extinción. De allí que, siendo indiferente la voluntad del favorecido, el juez puede apreciar la circunstancia de oficio, es decir, sin necesidad de alegación de parte -artículo 2006° del Código Civil»*¹⁶.
15. En esa misma línea, la citada profesional advierte que *«si bien el Código Civil no dicta una disposición general sobre el dies a quo del plazo, éste es concebido como perentorio, es decir como ininterrumpible, y no está expuesto a suspensiones medio tempore -artículo 2005° del Código Civil-, salvo en el caso de imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano. Aunque el Código Civil no lo ha dicho, la única forma de evitar la caducidad del derecho -o sea, su extinción- es realizando el acto previsto por la ley -*

¹⁶ ARIANO DEHO, Eugenia. Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad a los treinta años de vigencia del código civil. En: Themis - Revista de Derecho 66. 2014. pp. 322.



por lo general, pero no sólo, el planteamiento de una demanda¹⁷ –dentro del plazo legal»¹⁸.

16. En los contratos regidos por la normativa de contratación estatal, como el que nos avoca, los plazos de caducidad se encuentran establecidos en el artículo 52º de la LCE, en los siguientes términos:

«Artículo 52º.- Solución de controversias

52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes [...].

52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato.

Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad del contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación de contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento. La parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros [...].

¹⁷ Aunque no es una regla, normalmente se establecen plazos de caducidad relacionados con derechos potestativos, por lo que el acto que evita la caducidad es el planteamiento de la demanda. Pero ello no significa que no pueda establecerse una caducidad por no realizarse otro acto.

¹⁸ *Ibidem*. pp. 332.



Todos los plazos previstos son de caducidad.»

(Supresiones nuestras)

17. De lo antes citados se puede advertir que la LCE ha previsto varios plazos de caducidad. El primero de ellos reza que *«los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato»*. Los contratos de obra regidos por la LCE, por disposición expresa de este cuerpo normativo *–artículo 42º de la LCE–*, culminan con la liquidación y pago, suceso que aún no se llevado a cabo por las partes con lo cual este plazo de caducidad no resulta aplicable a ninguna de las pretensiones sometidas a conocimiento.
18. De la citada norma también se verifica que, *«para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a resolución de contrato se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento»*. De ello se puede evidenciar que la LCE ha regulado para estos casos el *«dies a quo» –o día inicial del cómputo del plazo de caducidad–* en el RLCE, específicamente en el artículo 170º de ese cuerpo legal, que reza lo siguiente:

«Artículo 170.- Efectos de la resolución

[...]

Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida.

(Supresiones nuestras)

19. De este modo, de una lectura sistemática de las citadas normas legales se tiene que *«cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato debe ser sometida por la parte interesada a arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución»*. Así, tenemos que la conducta a ser desplegada por la parte interesada *–en el presente caso*



ARSAC– es el inicio del arbitraje y, que el plazo para ello es de 15 días hábiles de comunicada la resolución del Contrato.

20. En el presente caso resulta Incontrovertido que la decisión del Gobierno Regional de resolver el contrato le fue comunicado a ARSAC el 7 de diciembre de 2017, con lo cual esta parte debió de iniciar el presente arbitraje cuando mucho el 3 de enero de 2018, pues como se señaló párrafos atrás, los plazos de caducidad se caracterizan por ser perentorios; *es decir, Ininterrumpibles* o no expuestos a suspensiones medio tempore, salvo en el caso de imposibilidad de reclamar el derecho ante un tribunal peruano –*artículo 2005^{o19} del C.C.*
21. De este modo, en tanto ARSAC ha dado inicio al presente arbitraje el 24 de enero de 2018, ante el Centro de Arbitraje –*cuestión que resulta incontrovertida*–; esto es, fuera del plazo establecido en la LCE, se ha generado la extinción de su derecho a controvertir en el presente mecanismo de resolución de conflictos cualquier cuestión relativa a la resolución del Contrato, correspondiendo consecuentemente declarar **FUNDADA** este extremo de la excepción de caducidad deducida por el gobierno Regional e **IMPROCEDENTE** la segunda pretensión de la demanda.
22. ARSAC sostiene que, sobre el plazo de caducidad, la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE habría emitido una Opinión en la que sostiene que cuando un arbitraje es archivado el interesado puede iniciar un nuevo arbitraje, opinión que es plenamente compartida por el Tribunal Arbitral pues ello es uno de los efectos del principio de separabilidad del convenio arbitral, siendo prueba palpable de su validez el presente arbitraje; empero, la **posibilidad de activar un nuevo arbitraje nada tiene que ver con los plazos de caducidad, de ahí que la propia opinión del OSCE citada por ARSAC indique que «si la Institución archiva la solicitud, el interesado podría iniciar un nuevo arbitraje, pues no existe una decisión sobre el fondo de la controversia, pero para hacerlo deberá considerar el plazo de caducidad»²⁰.**

¹⁹ Artículo 2005º. La caducidad no admite interrupción ni suspensión, salvo el caso previsto en el artículo 1994º, Inciso 8.

Se debe tener en cuenta que, aun cuando el mencionado artículo nos remite de manera excepcional al inciso 8 del artículo 1994 del Código Civil –*el cual hace referencia a la imposibilidad de acudir a la justicia peruana*– en el presente caso ello no ha sido alegado por ARSAC; no obstante, ello tampoco se ha suscitado habida cuenta que de lo actuado se evidencia que dicha parte ha tenido la posibilidad de presentar ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa –*hasta en dos oportunidades*– su solicitud para el inicio del arbitraje respecto de la presente controversia.

²⁰ Recuperado de: <https://portal.osce.gob.pe/osce/content/pronunciamentos>



23. En cuanto al argumento de ARSAC de haberse producido sobre este aspecto la renuncia del derecho a objetar, es pertinente resaltar que, conforme lo expuesto apartados atrás, la caducidad es una norma de orden público por lo que dicha Institución no le resulta aplicable. Aunado a lo anterior, es pertinente destacar que la renuncia del derecho a objetar es aplicable únicamente respecto de las reglas pactadas para el desarrollo de las actuaciones arbitrales, mas no respecto de las normas aplicables para resolver la controversia puesta a conocimiento, por lo que estos argumentos no pueden ser amparados.
24. Ahora bien, las otras pretensiones sometidas a conocimiento por parte de ARSAC tienen que ver con la Intervención económica de la Obra y la ejecución de las garantías otorgadas en el transcurso de la ejecución del Contrato, respecto de los cuales la LCE no ha establecido plazo de caducidad específica alguna, por lo que debemos remitirnos al plazo de caducidad genérico el cual reza que *«los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato»*.
25. De este modo, en tanto el Contrato en el presente caso no ha culminado, pues no se ha llevado a cabo su liquidación ni pago, esas pretensiones perfectamente pueden ser conocidas en el presente arbitraje, correspondiendo **DESESTIMAR** estos extremos de la excepción de caducidad deducida por el Gobierno Regional.

ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

26. Estando a lo resuelto en el apartado precedente, compete pasar a emitir un pronunciamiento respecto de los puntos controvertidos primero, tercero y cuarto delimitados a través de la Resolución Arbitral No 9, los cuales, a efectos didácticos, se seguirá el siguiente orden:
- ❖ Pretensión relativa a la finalización de la Intervención económica de la Obra
Primer punto controvertido
 - ❖ Pretensión relativa a la ejecución de las cartas fianzas
Tercer punto controvertido



- ❖ Pretensión relativa a los costos arbitrales
- Cuarto punto controvertido

LA FINALIZACIÓN DE LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA DE LA OBRA

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar que no corresponde finalizar la Intervención económica de la Obra por causal imputable ARSAC, conforme a los alcances de la Directiva N° 001-2003/CONSUDCODE/PRE; y, si a consecuencia de lo ello, corresponde o no declarar la nulidad de la Resolución No 1449-2017-GRA/ORA, emitida el 7 de diciembre de 2017 por el Gobierno Regional.

27. Previo a efectuar el análisis del punto controvertido antes citado es pertinente efectuar una síntesis de la posición de las partes al respecto.

Posición del ARSAC

28. Sobre este aspecto, ARSAC Informa que el 10 de enero de 2017, a través de la Resolución No 006-2017-GRA/ORA, el Gobierno Regional dispuso la intervención económica de la Obra, disposición con la que se encontraron de acuerdo. Con ello, sostiene ARSAC, el manejo económico del Contrato paso a manos del Gobierno Regional, para lo cual se creó una cuenta mancomunada, a donde tendría que efectuarse los pagos de la contraprestación monetaria a cargo de la Entidad, a efectos que ésta a su vez pague todo lo necesarios para la continuación de la actividades constructivas pactadas en el Contrato tales como mano de obra, proveedores, trasportes, equipos, servicios de terceros, subcontratistas e Impuestos.
29. Bajo este lineamiento, ARSAC Informa que, el 1 de diciembre de 2017, el Gobierno Regional les comunicó, a través de la Carta No 149-2017-GRA/ORA, la finalización de la Intervención económica de la Obra, argumentando, entre otros, que su empresa estaba siendo considerada como deudor Tributario ante la SUNAT, lo cual atenta con la Integridad económica del Contrato.
30. ARSAC sostiene que, en efecto, si están siendo considerados ante la SUNAT como deudores tributarios, empero, ello se debe a que el Gobierno Regional



no cumplía con pagar los impuestos pertinentes pese a estar ello a su cargo al ser los administradores económicos de la Obra; y teniendo en cuenta que les adeudan los pagos de los Mayores Gastos Generales correspondientes a las ampliaciones al plazo pactado para la ejecución de la Obra Nos 3, 7 y 9, que en su conjunto ascienden a la suma de S/ 2'195,438.37 (Dos Millones Ciento Noventa y Cinco Mil Cuatrocientos Treinta y Ocho con 37/100 Soles). Siendo ello así, ARSAC sostiene que, el cese de la Intervención económica de la Obra por ese motivo resulta arbitrario.

31. Aunado a lo anterior, ARSAC sostiene que no han incurrido en ninguno de los presupuestos establecido en la Directiva No 001-2003/CONSUCODE/PRE que regula la Intervención económica en los contratos de obra regidos bajo la normativa de contratación estatal, para disponer el cese.

Posición del Gobierno Regional

32. Como contrapartida a la posición de ARSAC, el Gobierno Regional sostiene que ARSAC no ha cumplido con su obligación de aportar la suma dineraria establecida según cronograma, conllevando que exista limitaciones para el pago de la adquisición de materiales y pago de personal; asimismo, sostienen que ARSAC no ha cumplido con mantener al personal de guardiana en sus puestos de vigilancia, ni a su Residente en la Obra.
33. Asimismo, sostiene que, de acuerdo al Sistema Integrado de Administración Financiera, ARSAC se encuentra embargado por la SUNAT, siendo que el ejecutor coactivo de esta entidad les designó como ente retenedor, con lo cual todos los pagos a favor de ARSAC debían mantenerse retenidos. Ello, sostiene el Gobierno Regional, conllevó a que se dé por culminada la Intervención económica de la Obra y la consecuente resolución del Contrato, conforme a lo dispuesto en la Directiva No 001-2003/CONSUCODE/PRE.

Posición del Tribunal Arbitral

34. Del resumen libre de la posición de las partes se advierte que la controversia sobre este aspecto radica en determinar si el hecho que la SUNAT haya embargado las cuentas de ARSAC era motivo suficiente para que el Gobierno Regional de por culminada la intervención económica de la Obra.



35. La Intervención económica de la Obra, de conformidad con lo establecido en la Directiva No 001-2003/CONSUCODE/PRE, consiste en la participación directa de la Entidad *-en este caso el Gobierno Regional-* en el manejo económico de la Obra con la finalidad de asegurar el cumplimiento de la meta prevista en el Contrato, manteniéndose la responsabilidad sobre la ejecución de los trabajos, hasta su finalización, en el contratista *-en este caso ARSAC*. La aplicación de esta Institución implica, entre otros actos, la creación de una **cuenta corriente mancomunada para pagar la mano de obra, proveedores de materiales, subcontratistas, locadores de servicios, transportistas, arrendadores de equipos, suministradores e Impuestos, que estén directamente relacionados con la ejecución de la obra.**
36. La finalización de la Intervención económica de la Obra termina, de conformidad con la mencionada Directiva No 001-2003/CONSUCODE/PRE si el contratista Incumple con sus obligaciones técnicas, deja de aportar el dinero en efectivo que le corresponde según cronograma establecido en la cláusula adicional del contrato principal o, retira de la obra: personal, equipo o materiales sin autorización del Inspector o Supervisor de Obra. Si bien la aludida directiva no lo señala, la Intervención económica de la Obra también culmina cuando la misma cumple su objeto *-que es asegurar el cumplimiento de la meta prevista en el Contrato-* o cuando éste ya no pueda ser alcanzado.
37. En el presente caso resultando Incontrovertido que el Contrato suscrito por las partes fue intervenido económicamente por parte del Gobierno Regional con el asentimiento de ARSAC, siendo dejado sin efecto por esta última en tanto que la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT – lo designó como ente retenedor en la cobranza coactiva a ARSAC, Inmovilizando con ello todos los pagos pendientes, derechos de crédito y otras acreencias a su favor.
38. ARSAC ha ratificado lo señalado por el Gobierno Regional respecto del embargo trabado por la SUNAT, no obstante sostiene que ello obedece a que el Gobierno Regional no ha pagado los impuestos a los que, de acuerdo a la Directiva No 001-2003/CONSUCODE/PRE, se encontraba obligado, argumento que no resulta amparable toda vez que el embargo trabado a ARSAC por parte de la SUNAT fue realizado respecto de sus acreencias frente a ella como empresa y no exclusivamente por la actividad económica efectuada con el Gobierno Regional.



39. En efecto, no se debe perder de vista que el Gobierno Regional únicamente se encontraba obligado a pagar los impuestos relacionados con la ejecución de la Obra, más no los relacionados con la actividad económica de ARSAC como empresa, puesto que la Intervención económica no es extensiva a la actividad empresarial de ARSAC si no únicamente al Contrato.
40. Aunado a lo anterior, desde un punto de vista lógico, si ARSAC tenía Inmovilizadas sus cuentas por parte de la SUNAT, el Gobierno Regional ya no podía seguir interviniendo o administrando la economía de la Obra pues para ello es necesario tener fondos económicos disponibles para pagar la mano de obra, proveedores de materiales, subcontratistas, transportistas, arrendadores de equipos, etc... necesarios para la ejecución de la obra.
41. De este modo resulte dable arribar a la conclusión que la decisión del Gobierno Regional de dejar sin efecto la Intervención económica de la Obra resulte acorde a la normativa de contratación estatal y las obligaciones asumidas con el Contrato, por lo que corresponde **DESESTIMAR** este extremo de las pretensiones de ARSAC.
42. Es pertinente dejar constancia que ARSAC no ha demostrado, estando habilitado en todo momento para ello, que las deudas que mantenía frente a la SUNAT obedecían únicamente a la obra objeto del contrato, con lo cual es ella la que debe soportar las consecuencias de su inacción. De otro lado, es pertinente resaltar que ARSAC tenía los mecanismos suficientes para hacerse de los pagos que alega tener a su favor por parte del Gobierno Regional -Art. 180 y 181 del RLCE-, con lo cual resulta dable arribar también a la conclusión de que el embargo que le fue trabado por parte de la SUNAT le termina siendo imputable (culpa), cuanto menos, levemente.

LA DEVOLUCIÓN DE LAS GARANTÍAS

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional abstenerse de ejecutar y/o requerir el pago de las cartas fianzas emitidas para garantizar el fiel cumplimiento del Contrato y la amortización de los adelantos otorgados.



43. Previo a efectuar el análisis del punto controvertido antes citado es pertinente efectuar una síntesis de la posición de las partes al respecto.

POSICIÓN DE ARSAC

44. Sobre este punto ARSAC sostiene que, con ocasión de la suscripción del Contrato y sus distintas modificaciones, entregó al Gobierno Regional múltiples cartas fianzas a efectos de garantizar el fiel cumplimiento del contrato y los adelantos otorgados (directo y de materiales), las cuales no se deben ejecutar en tanto no se han cumplido con los presupuestos establecidos en la normativa de contratación estatal.

POSICIÓN DEL GOBIERNO REGIONAL

45. Sobre este aspecto el Gobierno Regional no sostiene que, en tanto la resolución del contrato efectuada por ellos ha quedado consentida si se cumplen los presupuestos para su ejecución.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

46. En este extremo está en discusión si debe o no ordenarse al Gobierno Regional se inhiba de ejecutar las garantías de fiel cumplimiento y adelantos otorgadas a razón del Contrato. Para dilucidar tal controversia es pertinente resaltar que en materia civil, **la garantía es un mecanismo jurídico para proteger o asegurar el compromiso de que una determinada obligación será cumplida en tiempo y forma.** En el presente caso, para garantizar el fiel cumplimiento del Contrato y la amortización total de los adelantos otorgados.
47. Ya en el plano de la contratación estatal, los presupuestos para su ejecución han sido establecidos en el artículo 164 del RLCE, en los siguientes términos:

Artículo 164.- Ejecución de garantías

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

1. Cuando el contratista no la hubiere renovado antes de la fecha de su vencimiento. Contra esta



ejecución, el contratista no tiene derecho a interponer reclamo alguno.

Una vez culminado el contrato, y siempre que no existan deudas a cargo del contratista, el monto ejecutado le será devuelto a éste sin dar lugar al pago de intereses. **Tratándose de las garantías por adelantos, no corresponde devolución alguna por entenderse amortizado el adelanto otorgado.**

2. **La garantía de fiel cumplimiento y la garantía adicional por el monto diferencial de propuesta se ejecutarán, en su totalidad, sólo cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista, haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare procedente la decisión de resolver el contrato. El monto de las garantías corresponderá íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado [...].»**

(Énfasis y supresiones nuestras)

48. Conforme a lo antes citado **«la garantía de fiel cumplimiento se ejecutarán, en su totalidad, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista, haya quedado consentida»**, como en el presente caso, conforme a lo ya expuesto apartados atrás, correspondiendo el monto de las garantías íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado, con lo cual no corresponde ordenar la abstención demandada.
49. En lo que respecta a las garantías por adelantos otorgados, teniendo en cuenta la resolución del Contrato efectuada por el Gobierno Regional, se evidencia que los adelantos otorgados ya no podrán ser amortizados por lo que, con el objeto de salvaguardar la finalidad para la cual fue emitida esta garantía: esto es, asegurar la amortización del adelanto otorgado, proceda también su



ejecución, debiendo entenderse amortizado el adelanto otorgado, en la liquidación.

LOS COSTOS ARBITRALES

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no condenar al Gobierno Regional la asunción exclusiva de la totalidad de los costos irrogados a razón de la activación del presente arbitraje.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

50. Sobre la distribución de los costos arbitrales los artículos 70° y 73° de la Ley de Arbitraje, disponen que a tales efectos el Tribunal Arbitral debe tener en cuenta, en principio, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin perjuicio de ello, 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.
51. En ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este laudo y, al mismo tiempo, que se ha evidenciado que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica en la que se encontraban; este Tribunal Arbitral considera razonable que cada una de las partes asuma el 50% de los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje (Honorarios del Tribunal Arbitral y los Gastos Administrativos del Centro) y en su totalidad los demás costos arbitrales en los que hayan incurrido o comprometido pagar en el ejercicio de su defensa.
52. En atención a ello, dado que ARSAC ha efectuado el pago de la totalidad de los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje, corresponde que el Gobierno Regional le pague, vía devolución, el 50% de dichos costos.

III. RESOLUTIVO



Previo a emitir los pronunciamientos es pertinente dejar constancia que para la expedición de este laudo se han analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado cada una de las pruebas aportadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica, 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.

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral, en Derecho, **RESUELVE:**

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE la excepción de caducidad deducida por el Gobierno regional de Arequipa el 16 de agosto de 2018, por lo que corresponde declarar únicamente la caducidad del derecho de A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C. a someter a controversia la segunda pretensión de la demanda y cualquier cuestionamiento relativo a la resolución del Contrato efectuada por el Gobierno regional de Arequipa a través de la Carta Notarial No 017-2017-GRA/GRSLP.

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión principal de la demanda, analizada en el primer punto controvertido, por lo que no corresponde ordenar al Gobierno Regional de Arequipa continuar con la Intervención económica de la Obra denominada «*ampliación y mejoramiento del sistema de agua potable y desagüe*» objeto del contrato No 059-2014-GRA/PR.

TERCERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la segunda pretensión principal de la demanda por cuanto ha caducado el derecho de A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C. a someterla a controversia.

CUARTO.- DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión principal de la demanda, analizada en el Tercer Punto Controvertido, por lo que no corresponde ordenar al Gobierno Regional de Arequipa abstenerse de ejecutar las cartas fianzas emitidas para garantizar el fiel cumplimiento de las obligaciones asumidas por A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C. en el contrato No 059-2014-GRA/PR, y las amortizaciones de los adelantos otorgados.

QUINTO.- DECLARAR INFUNDADA la cuarta pretensión principal de la demanda, analizada en el cuarto punto controvertido, por lo que no corresponde condenar al Gobierno Regional de Arequipa al pago exclusivo de los costos arbitrales generados a razón de la activación del presente arbitraje.



SEXTO.- DISPONER que A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C. y el Gobierno Regional de Arequipa asuman el pago de la mitad de los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje (honorarios del Tribunal Arbitral y gastos administrativos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa), y la totalidad de sus propios costos en los que incurrieron como consecuencia de la activación del presente arbitraje.

SÉTIMO.-DISPONER que el Gobierno Regional de Arequipa pague a A&R Sociedad Anónima Cerrada Contratistas Generales S.A.C., vía devolución, el 50% de los costos arbitrales decretados en el presente arbitraje (Honorarios del Tribunal Arbitral y los Gastos Administrativos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa).

OCTAVO.- ENCARGAR a la Secretaría General del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa la remisión de una copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE -, para los fines de Ley.

Notifíquese.-

HUGO ERNESTO SOLOGUREN CALMET PONTE
Presidente del Tribunal Arbitral

MARCO ANTONIO PAZ ANCAJIMA
Arbitro

JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Arbitro

LAUDO DE DERECHO

Arequipa, 11 de setiembre de 2019

I. ANTECEDENTES PROCESALES

1. En el arbitraje seguido por Operadores Mineros del Perú S.A.C. ('OPEMIP') en contra de la Autoridad Autónoma de Majes ('AUTODEMA').
2. Con fecha 26 de febrero de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral conformado por Árbitro Único, designando como tal al Dr. Juan Fernando Mendoza Banda.
3. Con fecha 12 de marzo de 2019, OPEMIP presenta su escrito de demanda arbitral en contra de AUTODEMA.
4. Mediante Resolución No. 001-2019-TA, de fecha 15 de marzo de 2019, se resuelve, otorgar plazo de 05 días hábiles de notificados a OPEMIP, a fin de que cumpla con subsanar el escrito conforme es señalado. Tener por variado el domicilio de OPEMIP en la dirección consignada Calle San José 311, oficina 301, Cercado de Arequipa. Requerir a AUTODEMA el cumplimiento del mandato arbitral y legal de tramitar e informar el registro del presente arbitraje en SEACE.
5. Con fecha 21 de marzo de 2019, AUTODEMA señala que se cumplió con registrar en SEACE el referido proceso arbitral.
6. Con fecha 22 de marzo de 2019, AUTODEMA, se apersona al proceso a través de la abogada Rosa Leonor Vallejos Beltrán en sustitución de la procuradora regional adjunta Luz Amparo Begazo Dávila.
7. Con fecha 25 de marzo de 2019, OPEMIP presenta escrito de subsanación de demanda arbitral.
8. Mediante Resolución No. 002-2019-TA, de fecha 28 de marzo de 2019, se resuelve, tener por cumplido el mandato de subsanación del escrito de demanda. Admitir a trámite la demanda y subsanación de demanda presentadas por OPEMIP, tener por ofrecidos los medios probatorios y correr traslado a AUTODEMA para que, cumpla

con contestar la demanda, ofrezca medios probatorios o formule reconvencción. Tener por cumplido el mandato arbitral y legal de tramitar la comunicación del presente arbitraje en SEACE. Tener por apersonada a la Procuradora Publica Regional a cargo de los asuntos jurídico del Gobierno Regional de Arequipa.

9. Con fecha 15 de abril del 2019, la Procuraduría Regional de Arequipa, en representación de AUTODEMA, presentó escrito referente al apersonamiento, contestación y otros.
10. Mediante Resolución No. 003-2019-TA, de fecha 30 de abril de 2019, se tuvo presente que AUTODEMA formuló excepciones de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda y falta de legitimidad para obrar del demandante y contestó la demanda fuera del plazo establecido conforme el Acta de Instalación, disponiendo a sus antecedentes el escrito que los contiene.
11. Con fecha 07 de mayo de 2019 AUTODEMA formuló recurso de reconsideración en contra de la Resolución No. 003-2019-TA, que declara extemporánea la presentación del escrito referente a excepción y contestación de la demanda.
12. Mediante Resolución No. 004-2019-TA, de fecha 7 de mayo de 2019, se resuelve, correr traslado de este recurso a OPEMIP y suspender la realización de audiencia de Ilustración de Hechos señalada para el día 9 de mayo de 2019, hasta resolver la reconsideración interpuesta por AUTODEMA en contra de la Resolución No. 003-2019-TA.
13. Con fecha 15 de mayo del 2019, OPEMIP presenta escrito de absolución de reconsideración, para absolver el escrito de reconsideración invocado por AUTODEMA.
14. El 15 de mayo del 2019, mediante Razón de Secretaria No. 001, la Secretaria Arbitral, informa que la notificación No. 002-2019, que obra en el expediente a fojas 00720, dirigida a AUTODEMA, con la que se remitió Resolución No. 00-2019-TA de 28 de marzo del 2019, se notificó en la dirección consignada en el acta de instalación siguiente, Urbanización La Marina E-8, distrito de Cayma. La indicada notificación fue entrega por la Secretaria Arbitral a Olva Courier, el 28 de marzo del 2019, conforme puede advertirse del *sticker* adosado a la misma notificación, en donde consta el número de remito, fecha, dirección y código de barra, en el mismo documento aparece el sello de recepción de la oficina de tramite documentario de AUTODEMA, con fecha 29 de marzo de 2019 a horas 11:08 horas, rúbrica y el nombre Melanie Grados.

15. Mediante Resolución No. 007-2019-TA, de fecha 27 de mayo de 2019, se resuelve declarar infundado el recurso de reconsideración presentado por AUTODEMA en contra de la Resolución No. 003-2019-TA y fijar fecha de Audiencia de Ilustración de Hechos para el 3 de junio de 2019 a las 10.00 horas.
16. Con fecha 3 de junio de 2019, se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos, tal y como consta en acta de audiencia de ilustración de hechos, firmada por el árbitro único, las partes y secretaria arbitral.
17. Mediante Resolución No. 008-2019-TA, del 12 de junio de 2019, se resuelve, fijar como puntos controvertidos los señalados en el considerando segundo de dicha resolución. Admitir los medios probatorios ofrecidos por OPEMIP consignados en el ítem IV. de los anexos, bajo los numerados del A.3 al A.15 del escrito de subsanación de demanda.
18. Mediante Resolución No. 009-2019-TA, de fecha 20 de junio de 2019, se resuelve, otorgar a las partes el plazo de cinco días hábiles a fin de que presenten sus alegatos escritos.
19. Con fecha 28 de junio de 2019, AUTODEMA, presenta escrito de alegatos y otros.
20. Mediante Resolución No. 010-2019-TA, del 1 de julio de 2019, se resuelve, tener presente el escrito de alegatos presentado por AUTODEMA. Fijar fecha para a audiencia de informes orales, el día 10 de julio de 2019.
21. Mediante Resolución No. 012-2019-TA, de fecha 8 de julio de 2019, se resuelve, suspender la audiencia de informes orales programada para el día 10 de julio de 2019 a las 10:00 horas. Otorgar a OPEMIP el plazo de cinco días hábiles, a fin de que presenten sus alegatos escritos.
22. Con fecha 09 de julio de 2019, OPEMIP interpuso remedio procesal de nulidad contra la notificación No. 009-2019 de fecha 20 de junio de 2019 que tenía como anexo la resolución No. 009-2019-TA ello por causal de emplazamiento defectuoso.
23. Mediante Resolución No. 013-2019-TA, del 15 de julio de 2019, se declara improcedente la nulidad planteada por OPEMIP y que el derecho a presentar sus alegatos escritos se ha salvado mediante la Resolución No. 012-2019-TA, otorgándole un nuevo plazo.

24. Con fecha 16 de julio de 2019, OPEMIP presentó alegatos conforme a los dispuesto en la Resolución No. 012-2019-TA.
25. Mediante Resolución No. 014-2019-TA, del 18 de julio de 2019, se resuelve, tener presente el escrito de alegatos presentado por OPEMIP con conocimiento de su contraparte y fijar fecha para la audiencia de informes orales, el día 2 de agosto de 2019 a las 15:00 horas.
26. El 23 de julio de 2019, AUTODEMA presentó escrito de apersonamiento y señalando nueva dirección donde se harán llegar las futuras notificaciones.
27. Con fecha 2 de agosto del 2019, a las 15:00 horas, se emite acta de audiencia de informes orales, en donde, a solicitud de AUTODEMA, y con la conformidad de OPEMIP, se procede a suspender audiencia y se reprograma la misma para el miércoles 7 de agosto del 2019 a las 15:00 horas.
28. Con fecha 07 de agosto de 2019 a las 15:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales.

II. ANÁLISIS DE LA CONTROVERSIA

29. En el presente apartado, se elaborará un resumen de los hechos que suscitaron la presente controversia, posteriormente, se realizará el análisis sobre la competencia del árbitro, y finalmente, de cada uno de los puntos controvertidos fijados en el proceso.

 A. RESUMEN DE LOS HECHOS DE ACUERDO CON LOS MEDIOS PROBATORIOS PRESENTADOS POR LAS PARTES¹

30. El 23 de diciembre de 2016, AUTODEMA y OPEMIP celebraron un Contrato de Obra para la ejecución del proyecto: 'Instalación de la Batería de Pozos para evacuar Aguas del Subsuelo reduciendo el riesgo de deslizamientos en el Sector Alto Sigwas – Distrito de Majes, Provincia de Caylloma Región Arequipa', signado con el No. 025-2016-GE (en adelante "Contrato"). La cláusula quinta del contrato establecía:

¹ Se ha elaborado una cuidadosa transcripción literal de todos los documentos adjuntados. El Árbitro Único observa la existencia de varios errores ortográficos y de redacción en los documentos adjuntados, por ello, para evitar interferir la prolija lectura de las citas, y del laudo mismo, no se ha colocado la abreviación "[sic]" luego de cada error ortográfico y gramatical, más bien, se deja constancia de los errores al inicio de este apartado.

‘[E]l plazo de ejecución del presente contrato es de 150 días calendario, el mismo que se computa desde el día siguiente de cumplidas las condiciones previstas en el artículo 152 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado. (...)’.²

31. El 06 de junio de 2017, AUTODEMA y OPEMIP celebraron una adenda (“Adenda 1”) al Contrato con el objeto de modificar su cláusula quinta. En referido documento, la cláusula quinta del Contrato quedaba redactada de la siguiente manera:

‘CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACION

*El plazo de ejecución del presente contrato es de 195 días calendario, teniendo como último día de Plazo para la culminación del servicio el día Martes 11 de Julio de 2017. (...)’.*³

32. El 14 de Agosto de 2017, AUTODEMA y OPEMIP celebraron otra adenda (“Adenda 2”) al Contrato con el objeto de modificar su cláusula quinta, previamente modificada por la Adenda 1. En referido documento, la cláusula quinta del Contrato quedaba redactada de la siguiente manera:

‘CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCION DE LA PRESTACION

*El plazo de ejecución del presente contrato es de 240 días calendario, teniendo como último día de Plazo para la culminación del servicio el día Viernes 25 de Agosto de 2017. (...)’.*⁴

33. El 14 de diciembre de 2017, AUTODEMA y OPEMIP firmaron el acta de recepción de obra. En referido documento, se señala lo siguiente:

‘[V]isto la Carta del Contratista CARTA N25-2016-GE-OPE091 de la Sra. Alina Alexandra Oblitas Herrera, Representante Legal, de fecha 17/11/2017, donde solicita la visita de la Comisión de Recepción de Obra al Gerente Ejecutivo de la Autoridad Autónoma de Majes AUTODEMA, Ing. Fernando Vargas Melgar, que a su vez remite, al [sic] Gerente de Gestión de Recursos Hídricos de la Autoridad Autónoma de Majes AUTODEMA, el Ing. Hernando Eddie Delgadillo Luque, habiendose designado el Comité de Recepción de la Obra con la RESOLUCIÓN DE GERENCIA EJECUTIVA N° 188-2017-GRA/PEMS-GE-OAJ con fecha 14/09/2017, y habiendose anotado en los asientos del cuaderno N° 231, 232, del Residente y Supervisor respectivamente, donde se solicita la visita de la Comisión de Recepción

² Anexo A.3., cláusula quinta del Contrato.

³ Anexo A.3., cláusula cuarta de la Adenda 1.

⁴ Anexo A.3., cláusula cuarta de la Adenda 2.

de la obra, con lo cual se da por concluida el levantamiento de observaciones del Acta de recepción de la obra.

Asimismo, habiendo evidenciado el levantamiento de observaciones 22 de Noviembre del 2017 y completando el día 23 y 24 de Noviembre del 2017, en cumplimiento al Artículo N° 178 Recepción de Obras y Plazos del Reglamento de la ley N° 30225 de Contrataciones del Estado y sus modificaciones vigentes, para este contrato se hicieron presente en el lugar de la obra, los miembros del Comité de Recepción de Obra de la Autoridad Autónoma de Majes (AUTODEMA) del Gobierno Regional de Arequipa, designado con Resolución N° 188-2017-GRA/PEMS-GE-OAJ de fecha 7 de Setiembre del 2017 y representantes del contratista OPERADORES MINEROS DEL PERU S.A.C.(OPEMIP), con la finalidad de proceder a la Recepción de la Obra; **"INSTALACIÓN DE LA BATERÍA DE POZOS PARA EVACUAR AGUAS DEL SUBSUELO REDUCIENDO EL RIESGO DE DESLIZAMIENTO EN EL SECTOR ALTO SIGUAS, DISTRITO DE MAJES , PROVINCIA DE CAYLOMA, REGIÓN AREQUIPA"**.

Por el Comité de Recepción: (Resolución N° 188-2017-GRA/PEMS-GE-OAJ)

Ing. Civil Hernando Eddie Delgadillo Luque: Gerente General de Recursos Hídricos
Ing. Civil Ludgardo Vega València: Sub Gerente de Operación y Mantenimiento
Ing. Comercial Alejandra Lewis Urizar: Jefa de la Oficina de Administración
Ing. Civil Edgard Freddy Cusirramos Tejada: Supervisor de Obra

Por el Contratista:

Ing. Gino Nels Najar: Residente de Obra

(...)

5.0. CONCLUSIONES

Los integrantes del Comité de Recepción de Obra reciben la Obra; **"INSTALACIÓN DE LA BATERÍA DE POZOS PARA EVACUAR AGUAS DEL SUBSUELO REDUCIENDO EL RIESGO DE DESLIZAMIENTO EN EL SECTOR ALTO SIGUAS, DISTRITO DE MAJES , PROVINCIA DE CAYLOMA, REGIÓN AREQUIPA"** sin Observaciones.

Por lo que se firma la presente ACTA DE RECEPCIÓN DE OBRA SIN OBSERVACIONES por los miembros del Comité de Recepción y los representantes del Contratista, en tres originales en señal de conformidad.

Se tubo la presencia del Organismo de Control Institucional de AUTODEMA en cumplimiento del Reglamento de Contrataciones del Estado Art. 178 en el párrafo 4. (...).⁵

El documento está firmado por Alina Alexandra Oblitas Herrera, en su calidad de Representante Legal, el Ingeniero Gino Nels Najjar Vizcarra, en su calidad de Residente de Obra de OPEMIP, el Ingeniero Ludgardo Vega Valencia, en su calidad de Sub Gerente de Operación y Mantenimiento, el Ingeniero Edgard Freddy Cusirramos Tejada, en su calidad de Supervisor de Obra, el Ingeniero Hernando Eddie Delgadillo Luque, en su calidad de Gerente de Gestión de Recursos Hídricos y la Ingeniera Alejandra Lewis Urizar, en su calidad de Jefa de la Oficina de Administración.⁶

34. El 14 de febrero de 2018, a las 15:39 horas, AUTODEMA recibió la carta No. N25-2016-GE-OPE-097 de OPEMIP, de la que se observa lo siguiente:

‘[A]sunto:

-PRESENTACIÓN DE LIQUIDACION DEL CONTRATO DE OBRA.

De nuestra mayor consideración:

Mediante la presente reciba mis saludos cordiales, cumplimos con hacer entrega de la liquidación de obra en concordancia al Artículo 179 – Liquidación del Contrato de Obra. (...).⁷

35. El 17 de mayo de 2018, a las 11:34 horas, AUTODEMA recibió la carta No. N25-2016-GE-OPE-101 de OPEMIP, de la que se observa lo siguiente:

‘[P]or medio del presente, tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y asimismo dejar constancia del Consentimiento de la Liquidación de la Obra denominada “Instalación de la batería de pozos para evacuar aguas del subsuelo reduciendo el riesgo de deslizamiento en el Sector de Alto Sigwas, distrito de Majes Caylloma”, cuya ejecución ha estado a nuestro cargo conforme al Contrato 025-2016-GE. Que habiendo transcurrido 60 días calendarios desde la presentación del Liquidación de Obra entregada por mesa partes con fecha 14 de febrero del 2017, y 15 días adicionales para la notificación del pronunciamiento y observación a la liquidación presentada, por parte de la Entidad que tiene a bien dirigir, sin que a la fecha de hoy fuéramos notificados con dicho acto, es que de conformidad a lo establecido en el artículo 179 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, damos por consentida la Liquidación de Obra en los términos presentados por mi

⁵ Anexo A.4.

⁶ ibid.

⁷ Anexo A.5.

representada, generando los efectos jurídico y económicos que implica dicho consentimiento y son detallados en la OPINIÓN N° 104-2013/DTN, emitido por la Dirección técnico normativa del OSCE, en los siguientes términos: *"Al respecto, debe indicarse que el hecho que una liquidación de obra quede consentida genera efectos jurídicos y económicos. Los primeros, implican que la liquidación del contrato de obra quede firme y, en ese sentido, no pueda ser cuestionada por las partes posteriormente, en tanto se presume que su no observación dentro del plazo establecido implica su aceptación. Los segundos efectos, consecuencia directa de los primeros, implican que, al determinarse el costo total de la obra y el saldo económico a favor de alguna de las partes, se origine el derecho al pago del saldo a favor del contratista o de la Entidad, según corresponda. En esa medida, los efectos jurídicos del consentimiento de la liquidación de obra implican que esta quede firme; es decir, no pueda ser cuestionada por las partes posteriormente, en tanto se presume que su no observación dentro del plazo establecido presupone su aceptación; asimismo, se genera el derecho al pago del saldo económico a favor de alguna de las partes, de corresponder.*

En mérito a lo expuesto, solicitamos el pago que corresponde conforme a la liquidación presentada y se dé por culminado definitivamente el Contrato 025-2016-GE. (...).⁸

36. El 20 de agosto de 2018, a las 12:06 horas, AUTODEMA recibió la carta No. 025-2016-GE-OPE-104 de OPEMIP, de la que se observa lo siguiente:

‘[P]or medio del presente, tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarlo cordialmente y así mismo reiterar el cumplimiento de pago de los saldos a favor de nuestra representada, en mérito a los siguientes argumentos:

1. Con fecha 14 de febrero presentamos por mesa de partes nuestra liquidación final de obra (Carta N25-2016-GE-OPE-97), en la cual se establecen los siguientes montos pendientes de pago, (SALDO A NUESTRO FAVOR), tanto por las obligaciones contractuales, como por los adicionales solicitados por su Entidad:

ITEMS	DESCRIPCION SALDOS AUTODEMA	MONTO S/.
01	DEUDA POR PAGAR DE MONTO CONTRACTUAL VALORIZACION 14 – CIERRE CONTRACTUAL.	S/93,302.59
02	VALORIZACION 01 POR ADICIONALES DEDUCTIVOS.	S/222,306.11
TOTAL DEUDA PENDIENTE DE PAGO		S/315,608.70

2. Luego de transcurrido 60 días calendarios desde la presentación del Liquidación de Obra entregada con fecha 14 de febrero del 2017, y 15 días adicionales para la notificación de algún pronunciamiento u observación a la liquidación presentada,

⁸ Anexo A.6., notas al pie de página omitidas.

por parte de la Entidad, y de conformidad a lo establecido en el artículo 179 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, se dio por consentida la Liquidación de Obra en los montos antes referidos, hecho del cual dejamos constancia mediante Carta Notarial Carta N25-2016-GE-OPE-101 presentada con fecha 17 de mayo 2018, cuya copia anexamos a la presente. Este consentimiento ha sido reconocido expresamente por su Entidad en el Informe Nro. 862-2018-GRA-PEMS/OA/ULS.

3. De lo expuesto, se tiene que su representada tiene pleno conocimiento de los montos adeudados y ha efectuado el reconocimiento de los trabajos adicionales realizados a su solicitud.
4. Finalmente, al haberse determinado el costo total del contrato y el saldo económico a nuestro favor, los exhortamos a efectuar pago conforme al monto fijado en la liquidación presentada con fecha 14 de febrero del 2018, por la suma de S/315,608.70, pago que debió efectuarse en el plazo de 30 días calendarios, computados desde el día siguiente del consentimiento de la liquidación, conforme lo establece la cláusula Cuarta del Contrato Nro. 025-2016-GE, por lo que, a partir del 01 de junio del 2018, se vienen generando intereses legales a mi favor, por este adeudo. (...).⁹

37. El 23 de noviembre de 2018, AUTODEMA emitió la Resolución de Gerencia Ejecutiva No. 223-2018-GRA/PEMS-GE, de la que se aprecia lo siguiente:

‘[C]ONSIDERANDO:

Que, se firmó el Contrato N° 025-2016-GE con **OPERADORES MINEROS DEL PERU**, para la ejecución de la Obra “**Instalación de la Bateria de Pozos para Evacuar Aguas del Subsuelo Reduciendo el Riesgo de Deslizamientos para el Sector Alto Sigwas – Distrito de Majes, provincia de Caylloma Región Arequipa**”.

Que, con oficio 1237-2018-GRAPEMS-GGRH el Gerente de Gestión de Recursos Hídricos, informa sobre el monto total de inversión de la meta para la Liquidación por la ejecución de obra:

Item	Concepto	Parcial (S/.)
	Costo por Ejecución de la obra Incluye IGV (18%)	13'417,377.00
	Costo por Supervisión de la obra incluye IGV (18%)	80,111.00
	Monto total de Inversión de la Meta	13'497,488.00

Que, con Oficio N° 1737-2018-GRA-PEMS-GGRH del 12 de noviembre de 2018 el Gerente de Gestión de Recursos Hídricos, comunica que se ha realizado el levantamiento de observaciones al Expediente Técnico de Liquidación de Obra

⁹ Anexo A.7., notas al pie de página omitidas.

“Instalación de la Bateria de Pozos para Evacuar Aguas del Subsuelo Reduciendo el Riesgo de Deslizamientos para el Sector Alto Sigwas – Distrito de Majes, provincia de Caylloma Región Arequipa”, en virtud al memorando N° 404-2018-GRA/PEMS-GE y solicita la aprobación vía acto resolutivo.

Con la visación del Gerente de Gestión de Recursos Hídricos, Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica, Jefa de la Oficina de Administración; a mérito de la Resolución Ejecutiva Regional N° 901-2015-GRA/PR del 27 de noviembre del 2015.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO 1.- Aprobar la Liquidación Final de la Obra “Instalación de la Bateria de Pozos para Evacuar Aguas del Subsuelo Reduciendo el Riesgo de Deslizamientos para el Sector Alto Sigwas – Distrito de Majes, provincia de Caylloma Región Arequipa”, realizado por OPERADORES MINEROS DEL PERU, cuyo costo total de la obra es de S/. 13'497,488.00 (trece millones cuatrocientos noventa y siete mil cuatrocientos ochenta y ocho 00/100 soles), incluido el I.G.V. Liquidación que forma parte de la presente resolución de la siguiente manera:

(...)

ARTICULO 2.- Notifíquese la presente de acuerdo a Ley.

ARTICULO 3.- Publicar la presente Resolución en el Portal Institucional de la Autoridad Autónoma de Majes - Proyecto Especial Majes Sigwas (<https://www.autodema.gob.pe/>). (...).¹⁰

 La Resolución está firmada por el Ingeniero Fernando Vargas Melgar, en su calidad de Gerente Ejecutivo de AUTODEMA.¹¹

B. ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA COMPETENCIA DEL ÁRBITRO ÚNICO

(i) Argumentos de la demandante

38. OPEMIP entiende que la competencia del Árbitro Único se desprende de la cláusula arbitral contenida en la cláusula décimo octava del Contrato.¹²

(ii) Argumentos de la demandada

¹⁰ Anexo A.8.

¹¹ Ibid.

¹² Subsanación de Demanda Arbitral, párr 5.1.

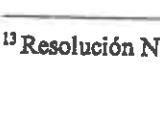
39. AUTODEMA presentó su contestación de demanda de forma extemporánea, en ese sentido, los argumentos contenidos en ese documento no serán valorados por el Árbitro Único para su razonamiento.¹³

(iii) Análisis del Árbitro Único

40. El Árbitro Único desarrollará los cinco argumentos que lo llevaron a concluir que tiene competencia para resolver la presente disputa. Primero, argumentará que está obligado a establecer su competencia en cada disputa, independientemente que las partes la hayan cuestionado o no (a.-). Segundo, argumentará que la amplitud temporal del convenio arbitral del Contrato permite asumir competencia sobre la presente disputa (b.-). Tercero, argumentará que, en todo evento, la presente disputa se refiere a la ejecución del Contrato (c.-). Cuarto, argumentará que, por la materia de la disputa, existe un mandato legal que le otorga competencia (d.-). Quinto, argumentará que la solicitud de arbitraje se ha presentado dentro del plazo legal previsto (e.-).

a.- El Árbitro Único debe establecer su competencia en cada disputa

41. El art 39° del Reglamento Procesal de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Arequipa (en adelante "Reglamento"), establece que 'El Tribunal Arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia (...)'.

42. En el mismo sentido, el art 3.3 del Decreto Legislativo No. 1071 (Decreto Legislativo que norma el arbitraje, en adelante "LA") desarrolla que 'El tribunal arbitral tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo'.
43. Finalmente, el art 41.1 del mismo instrumento prescribe que 'El Tribunal Arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia (...)'.

44. De un análisis de las referidas disposiciones se advierte que la facultad del árbitro para decidir sobre su propia competencia no está sujeta a la presencia de cuestionamientos de las partes. La falta de sujeción hace poco razonable que el árbitro decida que tiene competencia sobre una disputa como consecuencia inmediata de la falta de cuestionamiento de las partes.

¹³ Resolución No. 003-2019-TA.

45. Más bien, la competencia del árbitro único depende de un análisis de dos normas fundamentales en el arbitraje, a saber, el convenio arbitral establecido en el contrato, y supletoriamente, la ley aplicable a este convenio arbitral. El orden de prelación en la aplicación de estas normas es el siguiente. El contrato aplicará principalmente. La ley aplicable al convenio arbitral aplicará supletoriamente, es decir, en la medida que el contrato no regule expresamente una situación que se presenta entre las partes, o cuando el pacto de las partes contraviene una norma imperativa.
46. En conclusión, el Árbitro Único tiene la obligación de establecer su competencia luego de analizar el Contrato y la ley aplicable al Contrato.

b. - La disputa se enmarca en el convenio arbitral

47. El Contrato desarrolla:

CLÁUSULA DÉCIMO SÉTIMA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Sólo en lo no previsto en este contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.

CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 146, 152, 168, 170, 177, 178, 179 y 180 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 de tipo institucional y de derecho, el mismo que se realizará bajo la organización, administración, reglamento y normas complementarias de la Cámara de Comercio de Arequipa; sin perjuicio de lo establecido en el presente convenio arbitral.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 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 inciso 45.9 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado. (...).'¹⁴

48. El lenguaje de la cláusula de ley aplicable al Contrato es claro. Condicionar la aplicación de la legislación en materia de contrataciones con el Estado «en lo no previsto en este contrato» permite concluir que, si el Contrato no prevé alguna situación entre las partes, entonces se podrá recurrir a la legislación en materia de contrataciones con el Estado.
49. Sin embargo, el Contrato prevé una cláusula arbitral sumamente amplia. El lenguaje «las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato» sujeta las controversias a una conexidad temporal, no a una conexidad material. En efecto, cuando el Contrato utiliza el término «durante», se refiere a un periodo de tiempo en el que «cualquier controversia» surgida dentro de ese periodo de tiempo se enmarca en la competencia del Árbitro Único.
50. Es decir, con independencia de que la controversia se refiera a las prestaciones sobre la ejecución del contrato, si surge una controversia entre AUTODEMA y OPEMIP mientras existan prestaciones pendientes de ejecutarse –pues un contrato se ejecuta mientras existan prestaciones pendientes de ejecución– e incluso si estas controversias no se refieren en nada al Contrato, siempre que la ley lo permita, se enmarcarían en la competencia del Árbitro Único.
51. En ese sentido, habría que hacer una referencia a los supuestos que el Contrato prevé para su finalización. Para ello, es útil también recurrir a la cláusula cuarta del Contrato, que señala '[A]simismo, LA ENTIDAD o EL CONTRATISTA, según corresponda, se obligan a pagar el monto correspondiente al saldo de la liquidación del contrato de obra (...)'. De ello se infiere que, mientras esté pendiente la obligación de pagar el saldo correspondiente de la liquidación, el contrato se sigue ejecutando, por lo que cualquier controversia que surja durante ese plazo, se enmarca dentro de la competencia del Árbitro Único. Como sucede en el presente caso.
52. El análisis de la legislación lleva a la misma conclusión. A diferencia del art 42 del Decreto Legislativo No. 1017 (antigua Ley de Contrataciones del Estado),¹⁵ la Ley No. 30225 (Ley de Contrataciones con el Estado, en adelante "LCE") no contiene una disposición expresa respecto a la finalización del contrato. No obstante,

¹⁴ Anexo A.3., cláusulas décimo séptima y décimo octava.

¹⁵ Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, DL No. 1017 art 42: '[T]ratándose de los contratos de ejecución (...) de obras, el contrato culmina con la liquidación y el pago correspondiente (...)'.


establece en el art 32, vigente al momento de la firma del Contrato, que 'El reglamento establece el procedimiento, plazos y requisitos para el perfeccionamiento del contrato (...)'. Lo que, inmediatamente, remite al art 180 del Decreto Supremo No. 350-2015-EF (Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, en adelante "RLCE"), donde se señala que 'Luego de consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato (...)'.


53. En efecto, a juicio del Árbitro Único, de interpretación de dichas disposiciones se tiene que un contrato se ejecuta hasta que culmina. Por ello, como aún no se ha efectuado el pago que corresponda sobre alguna liquidación, el Contrato se sigue ejecutando hasta la fecha.

54. En conclusión, la presente disputa se ha presentado entre AUTODEMA y OPEMIP durante la ejecución del Contrato, por lo que el Árbitro Único es competente para resolverla.

c. - La presente disputa se refiere a la ejecución del Contrato

55. Podría argumentarse que el lenguaje del convenio arbitral del Contrato debe entenderse de conformidad con el art 45.1 de la LCE, vigente al momento de la firma del Contrato, establecía que: 'Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución (...) del contrato se resuelven mediante (...) arbitraje, según el acuerdo de las partes (...)'.


56. En ese sentido, no solamente habría que tener en cuenta la conexidad temporal entre la disputa y el Contrato, sino que, además, el lenguaje «sobre la ejecución», sugieren que la disputa se refiera a alguna de las prestaciones que deben ser ejecutadas por las partes. No obstante, dicha argumentación, en nada cambia la conclusión.

57. En efecto, en el presente caso, la disputa se refiere a la validez y consecuente pago de alguna de las liquidaciones presentadas por las partes, por ello, es completamente válido entender que la disputa es «sobre la ejecución» de la prestación de pago a cargo de AUTODEMA u OPEMIP, en los términos de la cláusula cuarta del Contrato y el art 180 del RLCE, disposiciones reseñadas líneas arriba.

58. En conclusión, también existe una conexidad material de la disputa con el Contrato, por lo que, el Árbitro Único es competente para resolverla.

d.- La ley le otorga competencia al Árbitro Único por la materia de la disputa

59. Ya ha quedado establecido que la disputa se refiere a la liquidación del Contrato. En ese sentido, es útil recurrir al art 179 del RLCE, vigente al momento de la firma del Contrato, que señalaba:

‘[T]oda 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 presente Reglamento (...)’.

60. Las disposiciones a las que se remite son el reseñado art 45.1 del LCE y el art 184 del RLCE,¹⁶ vigente al momento de la firma del Contrato. Ello supone que, por mandato del art 179 del RLCE, la presente controversia puede ser resuelta por arbitraje, de acuerdo con el pacto de AUTODEMA y OPEMIP, como ya se ha analizado en el presente caso.

61. En ese sentido, también se concluye que el Árbitro Único puede resolver la disputa.

e.- La solicitud de arbitraje se presentó en el periodo de tiempo que prevé el convenio arbitral

62. El convenio arbitral prevé que las partes tienen «derecho a iniciar el arbitraje». La titularidad de este derecho se condiciona a que su ejercicio se realice dentro del plazo de caducidad que prevén ciertas disposiciones específicas del RLCE y, supletoriamente, del plazo que prevé el art 45.2 de la LCE.

63. La disputa de las partes se refiere a la validez de las liquidaciones presentadas por ambas partes. En efecto, serían aplicables las disposiciones temporales del art 179 del RLCE, vigentes al momento de la firma del Contrato, que señalan:

‘[E]n el caso que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquella debe manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, la parte que no acoge las observaciones debe solicitar, dentro del

¹⁶ RLCE art 184: ‘Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje dentro del plazo de caducidad correspondiente. El arbitraje es nacional y de derecho. De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la institución arbitral debe encontrarse debidamente acreditada ante OSCE, correspondiendo a la parte interesada recurrir a la institución arbitral elegida en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada debe remitir a la otra la solicitud de arbitraje por escrito. (...)’.

plazo previsto en la Ley, el sometimiento de esta controversia a (...) arbitraje (...). Toda discrepancia respecto a la liquidación, incluso las relativas a su consentimiento (...) se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley (...)'.

64. En ambos casos, el RLCE remite a la LCE, sin embargo, se debe tener en cuenta que la disputa no se encuentra en el primer supuesto, a saber, en el que una de las partes no acoge las observaciones de la otra parte a una liquidación, ciertamente, ello no ha ocurrido y tampoco se ha manifestado ello por escrito. Más bien, la disputa se encuentra en el segundo supuesto, a saber, una discrepancia respecto al consentimiento de la liquidación.
65. Debe aplicarse entonces el art 45.2 de la LCE, vigente al momento de la firma del Contrato, que señala:
- 'Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a (...) liquidación del contrato, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento'.
66. A juicio del Árbitro Único, el presente caso es problemático no solo en la parte de los méritos, sino más bien para la comprobación de si es que la demandante todavía tenía el derecho a recurrir al arbitraje en el momento en el que interpuso su solicitud.
67. En efecto, tal como se puede concluir de las disposiciones reseñadas, el derecho de OPEMIP para el presente caso estuvo vigente desde que se presentó la controversia sobre el consentimiento de la liquidación hasta treinta días hábiles después. La dificultad del caso estriba en determinar el momento en el que se presenta la controversia sobre el consentimiento de la liquidación, para iniciar el cómputo del plazo de los días hábiles.
68. El Árbitro Único entiende que existe una controversia sobre el consentimiento desde que se emitió la Resolución No. 223-2018-GRA/PEMS-GE. Solo desde ese momento existe una diferente posición respecto de la liquidación presentada por OPEMIP. Por ello, desde la fecha de notificación de la referida Resolución se considera que inicia el cómputo del plazo para iniciar el arbitraje.
69. No obra en el expediente ningún medio probatorio que permita acreditar la fecha de notificación de la Resolución No. 223-2018-GRA/PEMS-GE. Sin embargo, tal y como aparece del cuadro cronológico presentado por OPEMIP en la audiencia de

alegatos orales, reconoce que la fecha de la Resolución es el 23 de noviembre de 2018, lo mismo aparece del propio texto de la resolución (párr 37).

70. Ahora bien, incluso si es que se pudiera entender que la fecha de emisión de la Resolución es la fecha de su notificación, se llega a la misma conclusión, la solicitud de arbitraje se presentó dentro del plazo de 30 días hábiles, pues ésta se presentó el 18 de diciembre de 2018. El siguiente cuadro permite expresar gráficamente los días contabilizables para determinar el plazo se colocan como superíndice:

Noviembre – 2018						
Domingo	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado
18	19	20	21	22	23	24
25	26 ¹	27 ²	28 ³	29 ⁴	30 ⁵	X
Diciembre – 2018						
X	X	X	X	X	X	01
02	03 ⁶	04 ⁷	05 ⁸	06 ⁹	07 ¹⁰	08
09	10 ¹¹	11 ¹²	12 ¹³	13 ¹⁴	14 ¹⁵	15
16	17 ¹⁶	18 ¹⁷	19	20	21	22

71. Tal y como aparece del cuadro, la solicitud de arbitraje se presentó a los 17 días de surgida la controversia, por ello, se concluye que OPEMIP ha presentado su demanda a tiempo y la disputa puede ser resuelta por el Árbitro Único.

f.- Conclusión de jurisdicción

72. En base a los cinco argumentos expresados, se concluye que el Árbitro Único tiene competencia para resolver la presente disputa.

C. ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE EL FONDO DE LA CONTROVERSI EN BASE A LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

73. Habiendo declarado la competencia del Árbitro Único para resolver la controversia, corresponde aproximarse a las solicitudes de fondo realizadas por las partes. El caso se centra generalmente sobre la liquidación luego de la recepción de la obra 'Instalación de la Batería de pozos para evacuar aguas del subsuelo reduciendo el riesgo de deslizamiento en el sector de Alto Sigüas, Distrito de Majes, Provincia de Caylloma – Región Arequipa' (en adelante "Obra").

74. Para ello, el Árbitro Único entiende que el art 45.3 de la LCE establece que:

‘Las controversias se resuelven mediante la aplicación de la Constitución Política del Perú, de la presente Ley y su reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho. Esta disposición es de orden público’.

75. En adición a ello, se debe recordar que el Contrato señala en su cláusula décimo séptima que:

‘CLÁUSULA DÉCIMO SÉPTIMA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Sólo en lo no previsto en este contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, en las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.’

76. De la interpretación de dichas disposiciones se tiene que primero se deberá recurrir al Contrato, luego a las disposiciones legales previstas en la LCE y el RLCE, así como en la Constitución Política del Perú, las directivas del OSCE y las normas de derecho público. Si es que no se encuentra regulado en dicha normativa, se deberá recurrir al Código Civil vigente, siempre que corresponda. Por lo tanto, de acuerdo con toda esa normativa es que se aproximará a la resolución de la disputa.
77. Además, se debe tener en cuenta que el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (“OSCE”) se ha pronunciado sobre la aplicabilidad de las instituciones contempladas en la Ley del Procedimiento Administrativo General No. 27444 (“LPAG”), donde se encuentra regulado el silencio administrativo. En efecto, el criterio del OSCE ha sido:

‘[L]a Ley N° 27444, [sic] Ley del Procedimiento Administrativo General, en cambio, no regula las relaciones contractuales de las entidades públicas, sino las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común, como se desprende del Artículo II de su Título Preliminar.

Por ello, ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual. (...)’.¹⁷

¹⁷ DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA DEL OSCE, *Opinión No. 072-2011/DTN*, de 15 de julio de 2011, párr 2.2.3; en el mismo sentido, cf DIRECCIÓN GENERAL DE DESARROLLO NORMATIVO Y CALIDAD REGULATORIA DEL MINJUS, *Consulta Jurídica No. 17-2018-JUS/DGDNCR*, 18 de mayo de 2018, párr 56.

78. Aunque dicho criterio se emitió cuando estaba en vigencia el Decreto Supremo No. 184-2008-EF, el antiguo reglamento de la antigua Ley de Contrataciones del Estado, e interpretaba su art 142,¹⁸ dicha disposición es idéntica a la prevista en el art 45.3 de la LCE, vigente al momento de la firma del Contrato. En ese sentido, el criterio del OSCE al respecto de la aplicabilidad de las disposiciones de la LPAG, ahora contenidas en su Texto Único Ordenado, sigue siendo plenamente aplicable a la presente disputa.
79. Los puntos controvertidos fijados por el Árbitro Único son: (i) determinar si corresponde declarar consentida y aprobada la liquidación del Contrato de la Obra, mediante Carta No. 025-2016-GE-OPE-097; (ii) determinar si corresponde el pago del saldo por la suma de S/ 315,608.70 soles determinado en la liquidación del Contrato de la Obra; (iii) determinar si corresponde que la demandada pague los intereses legales que se hayan generado por el supuesto no pago del saldo contenido en la liquidación del Contrato de la Obra; (iv) determinar si corresponde declarar la nulidad de la Resolución de Gerencia Ejecutiva N° 223-2018-GRA/PEMS-GE; (v) determinar si corresponde el pago por indemnización de daños y perjuicios por los conceptos de daño emergente, la suma de S/ 3,871.05 soles y daño moral, la suma de S/ 5,000.00 soles a favor del demandante; y, (vi) determinar si corresponde el pago por costos procesales, sobre la suma de S/ 12,000.00 soles más el 3.5% del total del monto de S/ 315,608.70 soles y el pago por costas procesales, que incluye el pago de honorarios del Tribunal Arbitral por parte de la demandada.
80. El Árbitro Único aprecia que algunos de los puntos controvertidos reseñados tienen conexidad. En esa medida, los puntos controvertidos (i), (ii) y (iii) se analizarán conjuntamente. Los puntos controvertidos (iv) y (v) se analizarán independientemente. Finalmente, el punto controvertido (vi) no se refiere propiamente al fondo de la controversia, por lo que el Árbitro Único lo analizará en el apartado de costos del laudo.
81. Siguiendo esa línea de análisis, el Árbitro Único desarrollará los argumentos que lo llevaron a tres conclusiones sobre el fondo de la disputa. Primero, corresponde declarar consentida la liquidación del Contrato de la Obra presentada por OPEMIP, contenida en la Carta No. 025-2016-GE-OPE-097, en consecuencia, corresponde ordenar a AUTODEMA el pago de S/ 315,608.70 soles y el pago de los intereses legales devengados de esa suma ((i)). Segundo, corresponde declarar la ineficacia de

¹⁸ '[E]n lo no previsto en la Ley y el presente Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de éstas, las de derecho privado'.

la liquidación de AUTODEMA, contenida en la Resolución de Gerencia Ejecutiva N° 223-2018-GRA/PEMS-GE ((ii)). Tercero, no corresponde ordenar el pago por indemnización de daños y perjuicios por los conceptos de daño emergente y daño moral ((iii)).

- (i) Primer, segundo y tercer puntos controvertidos: La liquidación del Contrato de la Obra presentada por OPEMIP fue consentida por AUTODEMA, por lo que corresponde ordenar el pago del saldo que contiene y los intereses legales.

a.- Argumentos de la demandante

82. OPEMIP argumenta que ha presentado su liquidación dentro del plazo que contempla el art 179 del RLCE, vigente al momento de la firma del Contrato. Además, desarrolla que AUTODEMA no ha cuestionado esa liquidación, en consecuencia, la ha consentido en aplicación del silencio administrativo positivo.
83. OPEMIP argumenta que, debido a la aprobación de la liquidación, se debe pagar el monto allí determinado y, en consecuencia, ordenar el pago de los intereses legales desde la fecha del consentimiento hasta el pago efectivo.
84. OPEMIP ha adjuntado en sus alegatos cuatro laudos arbitrales que alega resuelven casos idénticos al que ahora se analiza. Argumenta que el criterio aplicado en esos casos, sobre la posibilidad de determinar la validez de la liquidación del contratista presentada extemporáneamente, debe ser aplicado en este caso.

b.- Argumentos de la demandada

85. Se reitera que AUTODEMA presentó su contestación de demanda de forma extemporánea; en ese sentido, los argumentos contenidos en ese documento no serán valorados por el Árbitro Único para su razonamiento.
86. No obstante, AUTODEMA argumentó en sus alegatos escritos que OPEMIP ha presentado su liquidación fuera del plazo que contempla el art 179 del RLCE, vigente al momento de la firma del Contrato, en ese sentido, debido a la extemporaneidad, debe entenderse como no puesta. En consecuencia, no debe ordenarse el pago del monto allí determinado y tampoco los intereses legales devengados.

c.- Análisis del Árbitro Único

87. A juicio del Árbitro Único se presenta sumamente problemático. Ninguna de las partes ha acertado completamente en la argumentación que elabora. No obstante, la voluntad de la ley en el presente caso sugiere que la liquidación presentada por OPEMIP ha sido consentida, correspondiendo ordenar su pago y el cómputo de intereses.

88. Para empezar, AUTODEMA tiene razón cuando señala que la liquidación de OPEMIP ha sido presentada de forma extemporánea. El criterio para determinar ello se encuentra en el art 179 del RLCE, que señala:

‘El contratista debe presentar la liquidación (...) dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad debe pronunciarse con cálculos detallados, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificar al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

En caso el contratista no presente la liquidación en el plazo previsto, es responsabilidad de la Entidad elaborar la liquidación en idéntico plazo, siendo los gastos a cargo del contratista. La Entidad notifica la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

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. (...).

89. Es relevante, además, el art 121 del RLCE, que señala ‘Durante la ejecución contractual los plazos se computan en días calendario, excepto en los casos en los que el presente Reglamento indique lo contrario (...).

90. De la interpretación de las referidas disposiciones, el Árbitro Único evidencia que se pueden presentar dos situaciones. No obstante, en todas ellas, el plazo en esta norma siempre se computa en días calendario, pues no se ha indicado lo contrario en su texto. Primero, siempre que se compruebe que el contratista ha presentado su liquidación dentro del plazo, la entidad podrá pronunciarse al respecto, de no pronunciarse, esa liquidación quedará consentida. Segundo, si es que el contratista no presenta su liquidación dentro del plazo, la entidad es responsable de su elaboración por el mismo plazo que tuvo al contratista.

91. En el presente caso, no es materia controvertida para las partes que la Obra se recepcionó el 14 de diciembre de 2017,¹⁹ ello también se desprende del propio documento (párr 33). Además, no es controvertido que el plazo a aplicar en el presente caso es el de 60 días naturales.²⁰ En efecto, ese es el plazo mayor, pues de acuerdo con la Adenda 2, el plazo de la ejecución del contrato era de 240 días calendario, lo que sugeriría que un décimo de ese plazo serían 24 días calendario, plazo menor para presentar la liquidación en comparación a los 60 días calendario. En ese sentido, el plazo se computó desde las 00:00 horas del 15 diciembre de 2017 hasta las 23:59 horas del 12 de febrero de 2018. Ello aparece del siguiente cuadro:

Diciembre – 2017						
Domingo	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado
10	11	12	13	14	15 ¹	16 ²
17 ³	18 ⁴	19 ⁵	20 ⁶	21 ⁷	22 ⁸	23 ⁹
24 ¹⁰	25 ¹¹	26 ¹²	27 ¹³	28 ¹⁴	29 ¹⁵	30 ¹⁶
31 ¹⁷	X	X	X	X	X	X
Enero – 2018						
X	01 ¹⁸	02 ¹⁹	03 ²⁰	04 ²¹	05 ²²	06 ²³
07 ²⁴	08 ²⁵	09 ²⁶	10 ²⁷	11 ²⁸	12 ²⁹	13 ³⁰
14 ³¹	15 ³²	16 ³³	17 ³⁴	18 ³⁵	19 ³⁶	20 ³⁷
21 ³⁸	22 ³⁹	23 ⁴⁰	24 ⁴¹	25 ⁴²	26 ⁴³	27 ⁴⁴
28 ⁴⁵	29 ⁴⁶	30 ⁴⁷	31 ⁴⁸	X	X	X
Febrero – 2018						
X	X	X	X	01 ⁴⁹	02 ⁵⁰	03 ⁵¹
04 ⁵²	05 ⁵³	06 ⁵⁴	07 ⁵⁵	08 ⁵⁶	09 ⁵⁷	10 ⁵⁸
11 ⁵⁹	12 ⁶⁰	13	14	15	16	17

92. Sin embargo, tal y como aparece de la Carta No. 025-2016-GE-OPE-097, ésta fue notificada a AUTODEMA el 14 de febrero de 2018 (párr. 34), lo que también fue alegado por OPEMIP.²¹ En ese sentido, no le asiste razón a OPEMIP cuando señala que su liquidación fue presentada dentro del plazo previsto. Además, AUTODEMA no ha presentado ni aportado ninguna prueba relativa a que realizó algún tipo de cuestionamiento a la liquidación extemporánea de OPEMIP.

¹⁹ cf párr 3.9 de la subsanación de demanda; cf para primero de los alegatos de AUTODEMA.

²⁰ cf párr 3.9 de la subsanación de demanda; cf para primero de los alegatos de AUTODEMA.

²¹ cf párr 3.9 de la subsanación de demanda.

93. Por ello, desde las 00:00 horas del 13 de febrero de 2018, iniciaba el plazo de 60 días calendario de AUTODEMA para elaborar la liquidación. Dicho plazo venció a las 23:59 horas del 13 de abril de 2018, como aparece del siguiente cuadro.

Febrero – 2018						
Domingo	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado
11	12	13 ¹	14 ²	15 ³	16 ⁴	17 ⁵
18 ⁶	19 ⁷	20 ⁸	21 ⁹	22 ¹⁰	23 ¹¹	24 ¹²
25 ¹³	26 ¹⁴	27 ¹⁵	28 ¹⁶	X	X	X
Marzo – 2018						
X	X	X	X	01 ¹⁷	02 ¹⁸	03 ¹⁹
04 ²⁰	05 ²¹	06 ²²	07 ²³	08 ²⁴	09 ²⁵	10 ²⁶
11 ²⁷	12 ²⁸	13 ²⁹	14 ³⁰	15 ³¹	16 ³²	17 ³³
18 ³⁴	19 ³⁵	20 ³⁶	21 ³⁷	22 ³⁸	23 ³⁹	24 ⁴⁰
25 ⁴¹	26 ⁴²	27 ⁴³	28 ⁴⁴	29 ⁴⁵	30 ⁴⁶	31 ⁴⁷
Abril – 2018						
01 ⁴⁸	02 ⁴⁹	03 ⁵⁰	04 ⁵¹	05 ⁵²	06 ⁵³	07 ⁵⁴
08 ⁵⁵	09 ⁵⁶	10 ⁵⁷	11 ⁵⁸	12 ⁵⁹	13 ⁶⁰	14

94. Sin embargo, AUTODEMA presentó su liquidación, contenida en la Resolución de Gerencia Ejecutiva No. 223-2018-GRA/PEMS-GE, el 23 de noviembre de 2018, es decir, en completo y total exceso del plazo que tenía.
95. Las conclusiones anteriores impiden que se aplique la consecuencia jurídica contemplada en la primera situación. Es decir, no se puede entender que la liquidación de OPEMIP fue presentada dentro del plazo, en consecuencia, la omisión de pronunciamiento de AUTODEMA sobre ésta dentro del plazo previsto no sugiere su consentimiento.
96. Así, el presente caso consiste en una situación en la que la liquidación del contratista se ha presentado dentro del plazo que la entidad tenía para presentar la liquidación, y la entidad presentó su liquidación fuera de ese plazo. Teniendo dos liquidaciones, el Árbitro Único debe determinar cuál de las dos tiene validez jurídica.
97. Ahora bien, la norma invocada por las partes es problemática porque no prevé una consecuencia jurídica para el supuesto mencionado. Sin embargo, el caso no puede quedar sin resolver por el vacío de la legislación. En ese sentido, a efectos de aproximarse a una respuesta, se debe tener en consideración lo señalado por el OSCE. En efecto, existen dos pronunciamientos, que interpretan los reglamentos de

las leyes de contrataciones con el Estado vigentes en ese momento, que pretenden resolver la situación.

98. El primero de ellos interpreta el artículo 269 del Decreto Supremo No: 084-2004-PCM. Dicha disposición señalaba, en lo que aquí interesa '[S]i el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo (...)'. En ese sentido, el OSCE señaló:

'[E]l artículo en mención no regula lo concerniente a la presentación extemporánea de la liquidación del contrato; es decir, no regula qué sucederá si las partes presentan la liquidación final, fuera de los plazos mencionados en el artículo 269° del Reglamento.

(...)

En ese sentido, a efectos de precisar un límite en la vigencia del contrato, este Consejo Superior considera necesario establecer que, aún [sic] cuando alguna de las partes hubiera presentado de forma extemporánea la liquidación de obra —lo cual quiere decir, que la hubiera presentado transcurridos los plazos iniciales que tenía el contratista y la Entidad para hacerlo—, se activará el procedimiento establecido en el artículo 269° del Reglamento. En consecuencia, ya sea que la liquidación del contrato de obra sea presentada de forma extemporánea por el contratista o por la Entidad, a partir de ese momento, serán de aplicación los plazos y el procedimiento establecidos en el artículo 269° del Reglamento, incluido lo señalado en su tercer párrafo.

Cabe precisar que la presentación extemporánea de la liquidación por el contratista sólo podrá activar el procedimiento establecido en el artículo 269° del Reglamento, si dicha presentación se realiza transcurrido el plazo que tiene la Entidad para hacerlo —segundo párrafo del artículo 269°—. Sino fuera así, la liquidación efectuada por el contratista se entenderá por no presentada, puesto que la Entidad aún tendría vigente y expedita la posibilidad de efectuarla. (...).²²

99. Del referido pronunciamiento se puede extraer una regla general y una excepción, que constituiría la respuesta al presente caso. Como regla general, si ninguna de las partes presenta la liquidación dentro del plazo, entonces cualquiera de ellas puede presentarla para iniciar el procedimiento previsto en el reglamento vigente. Sin embargo, excepcionalmente, si es que el contratista presenta su liquidación fuera de «su» plazo, pero dentro del plazo «de» la entidad, entonces, prevalecerá la liquidación extemporánea de la entidad. Ello porque en aplicación del artículo 269

²² DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA DEL OSCE, *Opinión No. 087-2008/DOP*, de 28 de noviembre de 2008, párrs 2.1.3-2.1.4.

del Decreto Supremo No. 084-2004-PCM, ante el incumplimiento del contratista, es responsabilidad «exclusiva» de la entidad presentar la liquidación.

100. El criterio siguió vigente interpretando el artículo 211 del Decreto Supremo No. 184-2008-EF, dicha disposición no varió a la anterior, y señalaba '[S]i el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo (...)'. El OSCE señaló:

'[L]as presentes consultas se encuentran vinculadas a la aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (...) y su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, el "anterior Reglamento"); por tanto, serán absueltas bajo sus alcances.

(...)

[P]odría darse el caso que tanto el contratista como la Entidad no cumplieran con presentar la liquidación de obra dentro de los plazos contemplados por la anterior normativa de contrataciones del Estado.

Al respecto, la citada normativa no establecía el procedimiento a seguir en el supuesto que los plazos del contratista y la Entidad para presentar la liquidación de obra se encontraran vencidos; no obstante, resulta necesario viabilizar el procedimiento de liquidación aun en estos casos.

En ese contexto, este Organismo Técnico Especializado en anteriores oportunidades ha señalado que el procedimiento de liquidación del contrato de obra se activaba cuando alguna de las partes presentaba la liquidación correspondiente, aun cuando lo hubiera hecho fuera del plazo previsto.

En consecuencia, el procedimiento de liquidación podía aplicarse cuando el contratista o la Entidad presentaran la liquidación del contrato, incluso de forma extemporánea; no obstante, debe tenerse en cuenta que la presentación extemporánea de la liquidación por parte del contratista sólo podía activar el procedimiento establecido en el artículo 211 del anterior Reglamento, si dicha presentación se realizaba luego de transcurrido el plazo que tenía la Entidad para presentar la liquidación, sino fuera así, la liquidación efectuada por el contratista se entendía por no presentada, puesto que la Entidad aún tenía vigente y expedita la posibilidad de elaborarla. (...).²³

²³ DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA DEL OSCE, *Opinión No. 190-2017/DTN*, de 1 de setiembre de 2017, párr 2.2.1.

101. Tal y como se puede apreciar, el fundamento es exactamente el mismo. Como regla general, cuando ambas partes no presentaron la liquidación dentro del plazo, cualquiera puede hacerlo para iniciar el procedimiento previsto en el reglamento vigente, excepto que el contratista presente su liquidación durante el plazo de la entidad, pues esa liquidación no podrá iniciar el procedimiento previsto. El Árbitro Único reitera, la razón fundamental es que el artículo 211 del Decreto Supremo No. 184-2008-EF le otorga a la entidad una responsabilidad «exclusiva» para presentar la liquidación cuando el contratista no lo hace en «su» plazo.
102. Ello dicho, el presente caso estaría resuelto. En la medida que OPEMIP presentó su liquidación en el plazo «de» AUTODEMA, esa presentación extemporánea se tiene por no puesta y no puede generar el inicio del procedimiento previsto en el RLCE. En consecuencia, al ser AUTODEMA la parte del Contrato que presentó primero su liquidación extemporánea, desde ese momento habría iniciado el procedimiento del art 179 del RLCE. Sin embargo, existe una diferencia fundamental.
103. En efecto, a diferencia del artículo 269 del Decreto Supremo No. 084-2004-PCM y del artículo 211 del Decreto Supremo No. 184-2008-EF, el artículo 179 del RLCE, aplicable al presente caso, establece '[E]n caso el contratista no presente la liquidación en el plazo previsto, es responsabilidad de la Entidad elaborar la liquidación en idéntico plazo (...)'. Como se puede observar, se ha eliminado del RLCE el adjetivo «exclusiva» de la responsabilidad de la entidad. Dicha diferenciación tiene, naturalmente, consecuencias en la aplicación de la norma.
104. El término «exclusiva» sugiere que la entidad es la única que debe realizar la liquidación. En ese sentido, el criterio del OSCE para determinar una excepción a la regla general es completamente razonable. Sin embargo, debido a que el RLCE ha omitido hacer mención a la calificación «exclusiva» de la responsabilidad de la entidad de emitir la liquidación, esa excepción ya no se contempla bajo sus disposiciones. Por ello, la consecuencia jurídica aplicable al presente caso es opuesta a la que se aplicaría con la anterior legislación.
105. La interpretación que sostiene el Árbitro Único es del todo coherente con los pronunciamientos del OSCE aquí desarrollados. El pronunciamiento que interpreta el artículo 211 del Decreto Supremo No. 184-2008-EF cita expresamente²⁴ al pronunciamiento que interpreta el artículo 269 del Decreto Supremo No. 084-2004-

²⁴ ibid, pie de página 4.

PCM, el razonamiento de este último se basa en los principios de 'economía y eficiencia'.²⁵

106. En ese sentido, visto el caso desde una perspectiva de la contratación privada, como sugiere la ley aplicable y el OSCE (párr 77), existe una identidad de posibilidades para la entidad cuando el contratista presenta su liquidación. El artículo 179 del RLCE prevé en su primer párrafo que, si el contratista presenta su liquidación en el plazo, la entidad puede observarla 'de considerarlo pertinente, elaborando otra (...)'. En el otro supuesto, es decir, que el contratista no presente la liquidación dentro del plazo, es su responsabilidad 'elaborar la liquidación (...)'. De esa identidad, se sigue la lógica de que es mucho más económico y eficiente que la entidad se pronuncie sobre la liquidación extemporánea del contratista, presentada dentro de «su» plazo, por lo menos cuando la extemporaneidad de la liquidación del contratista no es excesiva.
107. En vista de lo argumentado, AUTODEMA se equivoca cuando afirma que la liquidación extemporánea de OPEMIP presentada fuera de «su» plazo, pero dentro del plazo «de» ésta puede tenerse como no puesta. Al no existir esta excepción, la regla general debe aplicar, en consecuencia, la presentación extemporánea de la liquidación de OPEMIP inició el procedimiento del artículo 179 del RLCE. Por ello, al no verificarse un cuestionamiento de dicha liquidación, la misma ha quedado consentida.
108. Ello es mucho más eficiente y económico, especialmente en este caso, pues la extemporaneidad del contratista fue de dos días calendarios, siendo perfectamente posible que AUTODEMA hubiera observado la liquidación de OPEMIP o, en todo caso, elaborado una nueva.
109. Ahora bien, los argumentos de OPEMIP para justificar su posición son equivocados.
110. En primer lugar, cuando señala que en el presente caso se aplica el silencio administrativo positivo. El Árbitro Único ya se ha referido a la imposibilidad de aplicar las disposiciones del procedimiento administrativo general a los casos de contrataciones con el Estado (párr 106). El consentimiento de la liquidación no observada es un efecto que la ley otorga al Contrato en virtud de la protección de sus intereses, y no tiene como fundamento la relación vertical entre AUTODEMA y OPEMIP.

²⁵ Opinión No. 087-2008/DOP (n 22) párr 2.1.3.

111. En segundo lugar, OPEMIP sugiere seguir el mismo criterio que la Opinión No. 042-2006/GNP, que interpreta el artículo 164° del Decreto Supremo No. 013-2001-PCM, éste señala 'Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo (...)'. La conclusión invocada por OPEMIP señala:

'[E]n el supuesto que ni el contratista ni la Entidad la hubiesen presentado oportunamente —en los plazos previstos en el artículo 164° del Reglamento—, cualquiera de ellas podrá presentarla, aún cuando sea de forma extemporánea, momento a partir del cual, se aplicarán los plazos y el procedimiento previsto en el artículo 164° del Reglamento'.²⁶

112. El Árbitro Único observa que el error argumentativo de OPEMIP es una lectura sesgada de dicha opinión en dos sentidos.

113. Primero, la opinión se pone expresamente en el supuesto que ni el contratista ni la Entidad presentan la liquidación dentro de «los» plazos, es decir, el plazo del contratista y el plazo de la entidad. En esa medida, no estaríamos dentro de ese supuesto en el presente caso, pues OPEMIP no presentó su liquidación luego de que expiraron su plazo y el de AUTODEMA, sino dentro del plazo de ésta.

114. Segundo, la conclusión 4.4. de dicha opinión, convenientemente no discutida por OPEMIP, señala:

'La liquidación presentada por el contratista fuera del plazo establecido en el primer párrafo del artículo 164° del Reglamento —pero dentro del plazo que tiene la Entidad para hacerlo (segundo párrafo del citado artículo)—, debe entenderse como no presentada'.²⁷

En esa medida, como este es el supuesto aplicable al presente caso, aplicar la Opinión No. 042-2006/GNP contradice, más bien, la posición de OPEMIP.

115. En ese sentido, en aplicación del artículo 180 del RLCE que prevé 'Luego de consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato (...)', se debe ordenar el pago del monto contemplado en la liquidación de OPEMIP, equivalente a S/ 315,608.70 soles. Además, los intereses deben

²⁶ GERENCIA NORMATIVA DEL CONSUMO, Opinión No. 042-2006/GNP, de 16 de mayo de 2006, párr 4.1.

²⁷ ibid, párr 4.4.

CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO E INDUSTRIA DE AREQUIPA
ÁRBITRO ÚNICO. Juan Fernando Mendoza Banda
RESOLUCIÓN Nº 016-2019-TA
EXPEDIENTE Nº 064-2018-TA-CCLA

computarse desde la fecha de consentimiento. Sobre este último asunto, si la liquidación extemporánea de OPEMIP que inició el procedimiento del artículo 179 se presentó el 14 de febrero de 2018, el plazo de 60 días calendario de AUTODEMA para observarla inició a las 00:00 horas del 15 de febrero de 2018 y concluyó a las 23:59 del 15 de abril de 2018, como se aprecia del siguiente cuadro. En otras palabras, desde las 00:00 del 16 de abril de 2018, la liquidación de OPEMIP quedó consentida.

Febrero – 2018						
Domingo	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado
11	12	13	14	15 ¹	16 ²	17 ³
18 ⁴	19 ⁵	20 ⁶	21 ⁷	22 ⁸	23 ⁹	24 ¹⁰
25 ¹¹	26 ¹²	27 ¹³	28 ¹⁴	X	X	X
Marzo – 2018						
X	X	X	X	01 ¹⁵	02 ¹⁶	03 ¹⁷
04 ¹⁸	05 ¹⁹	06 ²⁰	07 ²¹	08 ²²	09 ²³	10 ²⁴
11 ²⁵	12 ²⁶	13 ²⁷	14 ²⁸	15 ²⁹	16 ³⁰	17 ³¹
18 ³²	19 ³³	20 ³⁴	21 ³⁵	22 ³⁶	23 ³⁷	24 ³⁸
25 ³⁹	26 ⁴⁰	27 ⁴¹	28 ⁴²	29 ⁴³	30 ⁴⁴	31 ⁴⁵
Abril – 2018						
01 ⁴⁶	02 ⁴⁷	03 ⁴⁸	04 ⁴⁹	05 ⁵⁰	06 ⁵¹	07 ⁵²
08 ⁵³	09 ⁵⁴	10 ⁵⁵	11 ⁵⁶	12 ⁵⁷	13 ⁵⁸	14 ⁵⁹
15 ⁶⁰	16	17	18	19	20	21

116. Con relación al pago de intereses, se debe elaborar dos precisiones. La cláusula cuarta del Contrato prevé '[L]A ENTIDAD o EL CONTRATISTA, según corresponda, se obligan a pagar el monto correspondiente al saldo de la liquidación del contrato de obra, en el plazo de 30 días calendario, computados desde el día siguiente del consentimiento de la liquidación'. En ese sentido, la obligación de pago es exigible, a diferencia de lo señalado por OPEMIP, después de 30 días calendario computados desde el consentimiento, es decir, es exigible desde las 00:00 horas del 16 de mayo de 2018 como se aprecia del siguiente cuadro.

Abril – 2018						
Domingo	Lunes	Martes	Miércoles	Jueves	Viernes	Sábado
15	16 ¹	17 ²	18 ³	19 ⁴	20 ⁵	21 ⁶
22 ⁷	23 ⁸	24 ⁹	25 ¹⁰	26 ¹¹	27 ¹²	28 ¹³
29 ¹⁴	30 ¹⁵	X	X	X	X	X
Mayo – 2018						

CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO E INDUSTRIA DE AREQUIPA
ÁRBITRO ÚNICO. Juan Fernando Mendoza Banda
RESOLUCIÓN N° 016-2019-TA
EXPEDIENTE N° 064-2018-TA-CCLA

X	X	01 ¹⁶	02 ¹⁷	03 ¹⁸	04 ¹⁹	05 ²⁰
06 ²¹	07 ²²	08 ²³	09 ²⁴	10 ²⁵	11 ²⁶	12 ²⁷
13 ²⁸	14 ²⁹	15 ³⁰	16	17	18	19

117. Ahora bien, aunque el Contrato establece en su cláusula cuarta que OPEMIP tendría, eventualmente, derecho al pago de intereses legales, dicha disposición se refiere al retraso en el pago de las valorizaciones. Sin embargo, ello no excluye la titularidad del pago de intereses, pues el artículo 149 del RLCE, vigente al momento de la firma del Contrato señalaba 'En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse. (...)'. Lo que es coherente con lo señalado líneas arriba. La noción de interés legal, además, remite directamente a los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil de 1984.
118. Finalmente, es necesario resaltar que los laudos arbitrales que adjuntó OPEMIP no son plenamente aplicables al presente caso. Ya se ha determinado que el cambio legislativo en el RLCE es vital para comprender que la presentación extemporánea de la liquidación del contratista en el plazo que tenía la entidad para elaborar la suya no supone su invalidez. Este criterio no es aplicado por ninguno de los laudos adjuntados por OPEMIP.
119. En ese sentido, se concluye que OPEMIP tiene derecho al pago de S/ 315,608.70 soles, por concepto de liquidación, deuda que devenga intereses desde el 16 de mayo de 2018, hasta la fecha de pago efectivo.
- (ii) Cuarto punto controvertido: Corresponde declarar la ineficacia de la liquidación presentada por AUTODEMA, contenida en la Resolución de Gerencia Ejecutiva No. 223-2018-GRA/PEMS-GE.

a.- Argumentos de la demandante

120. OPEMIP argumenta que la Resolución de Gerencia Ejecutiva No. 223-2018-GRA/PEMS-GE se encuentra incurso en la causal de nulidad prevista en el artículo 10 de la LPAG, por contravenir las leyes y normas reglamentarias, en concreto, el principio de legalidad y tipicidad del artículo 179 del RLCE. Ello, alega, se manifiesta porque no hay una identidad dentro del plazo legal entre lo ejecutado por la entidad demandada y lo previsto por el ordenamiento jurídico en materia de contrataciones.

b.- Argumentos de la demandada

121. Se reitera que AUTODEMA presentó su contestación de demanda de forma extemporánea, en ese sentido, los argumentos contenidos en ese documento no serán valorados por el Árbitro Único para su razonamiento.

122. AUTODEMA, en sus alegatos escritos, argumenta que la demandante no ha presentado recurso impugnatorio administrativo alguno contra la Resolución de Gerencia Ejecutiva No. 223-2018-GRA/PEMS-GE. Por ello, la misma ha adquirido la calidad de cosa decidida. Alega que como se venció el plazo para acudir a la vía administrativa, recurre al arbitraje pese a que su pretensión tiene un tratamiento y una vía idónea.

c.- Análisis del Árbitro Único

123. Llama la atención del Árbitro Único que ambas partes insistan en la aplicación de los principios del derecho administrativo general, cuando más bien, se encuentran dentro de una relación que se rige, supletoriamente, por los principios del derecho privado. En efecto, la controversia se ha suscitado en la etapa de ejecución contractual, y como ha sido señalado (párr 77), los principios del derecho privado son de aplicación supletoria en este caso.

124. En ese sentido, se debe tener en cuenta que la liquidación es una obligación legal que integra todo contrato con el Estado. En este caso, la liquidación presentada por AUTODEMA se realizó en un errado intento de cumplir una obligación legal que integraba el Contrato. En ese sentido, no se le puede aplicar, como sugiere OPEMIP, el artículo 10 de la LPAG. Tampoco se puede blindar la referida Resolución con el argumento de la cosa decidida, como sugiere AUTODEMA. Más bien, aunque no corresponde declarar la nulidad administrativa en los términos que ha invocado OPEMIP, la liquidación de AUTODEMA no tiene eficacia legal en este caso, pues no determina ninguna obligación de pago para las partes.

125. En primer lugar, como se estableció en la sección anterior, la liquidación válida para el presente caso es la que presentó OPEMIP. El hecho de que AUTODEMA haya manifestado su voluntad a través de una Resolución administrativa no cambia en nada la naturaleza del acto que realiza. La forma no determina la naturaleza del acto. La liquidación presentada en una Resolución de Gerencia Ejecutiva no la convierte en un acto administrativo.

126. En segundo lugar, el Árbitro Único reconoce que el OSCE entiende que:

‘[E]l hecho que una liquidación quede consentida genera efectos jurídicos y económicos. Los primeros, implican que la liquidación quede firme; es decir, se presume que su no observación dentro del plazo establecido implica su validez y aceptación. (...) la presunción de validez y aceptación de una liquidación que ha quedado consentida es una presunción *juris tantum*, en tanto admitiría prueba en contrario, situación que deberá discutirse en un arbitraje, de ser el caso. (...)’²⁸

127. El criterio del OSCE es relevante al presente caso. Aunque la liquidación de AUTODEMA evidencia una discrepancia respecto de la validez material de la liquidación de OPEMIP, el Árbitro Único nota que, en ningún momento, AUTODEMA ha argumentado que la presunción *juris tantum* de la liquidación de OPEMIP deba romperse, todos sus argumentos se refieren a la extemporaneidad, lo que ya fue resuelto en la sección anterior.
128. En esa medida, no es obligación del Árbitro Único realizar un control de oficio entre las liquidaciones de las partes, menos cuando AUTODEMA no ha cuestionado de ninguna manera la liquidación de OPEMIP dentro del plazo ni durante todo el arbitraje, tampoco aparece ello del texto íntegro de su liquidación.
129. En efecto, lo anterior es relevante a efectos de determinar los alcances de las determinaciones elaboradas en el laudo. El punto controvertido clave en el presente caso es la determinación de la existencia del consentimiento de la liquidación de OPEMIP, ello, solamente le otorga una presunción *juris tantum* de validez a esa liquidación, lo que no implica, en modo alguno, la imposibilidad de cuestionarla en otro arbitraje.
130. En conclusión, aunque no corresponde declarar la nulidad administrativa de la liquidación de AUTODEMA, corresponde aclarar que dicha liquidación no tiene efectos jurídicos para el presente caso, y no puede determinar obligaciones ni derechos de las partes en su relación contractual.

(iii) Quinto punto controvertido: No corresponde ordenar el pago de una indemnización por daño emergente ni daño moral a favor de OPEMIP.

a.- Argumentos de la demandante

131. OPEMIP argumenta que AUTODEMA no actuó dentro del marco jurídico, en ese sentido, se ha presentado un daño emergente por los gastos incurridos por la falta de

²⁸ DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA DEL OSCE, *Opinión No. 012-2016/DTN*, de 5 de febrero de 2016, párr 2.1.3.

pago oportuna de la demandada, habiendo desembolsado un pagaré el 29 de octubre de 2018. Además, se presentó un daño moral porque el no pago de AUTODEMA impidió el pago oportuno de beneficios y derechos laborales a favor de los trabajadores de la empresa, así como de los servicios y compromisos tributarios y financieros frente a terceros.

b.- Argumentos de la demandada

132. Se reitera que AUTODEMA presentó su contestación de demanda de forma extemporánea, en ese sentido, los argumentos contenidos en ese documento no serán valorados por el Árbitro Único para su razonamiento.
133. AUTODEMA argumenta, en su escrito de alegatos, que en la medida que la liquidación de OPEMIP fue extemporánea, no se puede reconocer el pago de una indemnización por daños y perjuicios.

c.- Análisis del Árbitro Único

134. Llama la atención del Árbitro Único la versatilidad de los argumentos de las partes. No obstante, ello no significa su corrección jurídica. En ese sentido, sobre este punto controvertido, se deben hacer dos precisiones.
135. En primer lugar, el demandante justifica la existencia del daño emergente con un documento denominado 'Informe CONTA-OPEMIP-001-2019'. En el mismo aparece lo siguiente:

 'De acuerdo a lo coordinado verbalmente te hago llegar el informe con respecto a los daños ocasionados por AUTORIDAD AUTÓNOMA DE MAJES (AUTODEMA) con nuestra representada OPERADORES MINEROS DEL PERÚ S.A.C. (OPEMIP); en coordinación con el sr Hugo Vizcarra Loayza, contador externo de OPEMIP; se concluye que el perjuicio inmediato suscitado es el costo del valor del dinero que no se percibe en su oportunidad, debido a la falta de pago AUTODEMA, procedimos a desembolsar un pagaré por USD 80,000.00 con fecha 29/10/2018 con la tasa de 5.12%. Adjunto anexo 1 que consta del formato presentado por OPEMIP SAC para el desembolso con fecha 29/10/2018, así mismo también adjunto anexo 2 que consta del estado de cuenta corriente SCOTIABANK OCTUBRE 2018 donde figura el ingreso en nuestras cuentas por USD 79945.54, debido a que el SCOTIABANK descuenta del monto solicitado (USD 80,000.00) la comisión de desembolso por USD 145.50, por este motivo recibimos en cuenta la diferencia que es USD 79,854.54.

Por lo tanto; los costos incurridos son:

1. Los intereses que pagamos por dicho pagaré (trimestral) en ENERO 2019 por el 5.12%, siendo el importe pagado por 1 trimestre USD 1,024.00
2. Comisión por desembolso por USD 145.50'.

136. OPEMIP alega que el referido documento es un 'Informe Pericial'.²⁹ El Árbitro Único nota que, así expuesto, el daño consiste en los gastos incurridos por el pagaré. Sin embargo, resulta sumamente curioso que la prueba de las consecuencias patrimoniales negativas de este título valor no incluyan, justamente, la presentación de este documento. En efecto, no se puede demostrar la existencia de un pagaré con un informe aparentemente pericial, y no con el pagaré mismo. Menos se puede acreditar la veracidad del monto cobrado por el banco como comisión y los intereses que se han desembolsado. Por ello, el denominado informe pericial no es una prueba válida para determinar la existencia de un pagaré.

137. Ahora bien, incluso asumiendo que el pagaré hubiera existido, sorprende al Árbitro Único que OPEMIP pretenda configurar como daño a una simple operación comercial que realizó. En todo caso, para que esto sea así, se debería, por lo menos, acreditar que la falta de pago de AUTODEMA hizo indispensable el recurso al pagaré. Esto no se desprende del documento denominado informe pericial. En efecto, no cualquier salida del patrimonio puede entenderse como un daño emergente, pues referida disminución patrimonial requiere la acreditación de la relación de causalidad con la falta de pago de la liquidación. No puede entenderse que la causalidad de recurrir al pagaré es adecuada si es que no se ha presentado ninguna prueba referida a las dificultades económicas enfrentadas por OPEMIP, las que, ciertamente, no se pueden presumir.

 138. En segundo lugar, el Árbitro Único no comprende cómo el impedimento de pago oportuno de beneficios y derechos laborales a favor de trabajadores de OPEMIP, servicios y compromisos tributarios y a favor de terceros se enmarcan en la propia definición de daño moral que elabora OPEMIP. En efecto, señala que 'Daño moral, (expresada en sentimientos de ansiedad, angustia, sufrimiento tanto físico como psíquico, padecidos por la víctima, que por lo general son pasajeros y no eternos'.³⁰ De ser así, el Árbitro Único no comprueba la existencia de ansiedad, angustia ni sufrimiento en OPEMIP como para señalar que estas existieron por el impedimento de pago oportuno de beneficios y derechos laborales y otras obligaciones con terceros.

139. En todo evento, aunque la ansiedad, angustia o sufrimiento se hayan presentado respecto de alguna persona, tampoco se puede apreciar que OPEMIP, en tanto

²⁹ Subsananación de demanda párr 3.21.1.

³⁰ Subsananación de demanda párr 3.20.

persona jurídica, experimente esas situaciones. En todo evento, si los trabajadores, acreedores tributarios, terceros, e incluso los accionistas de OPEMIP experimentaron las consecuencias negativas del pronto pago, estos sujetos no son parte del convenio arbitral y sus eventuales derechos escapan de la competencia del Árbitro Único.

140. Tampoco se puede entender que OPEMIP ha sufrido un daño moral a su personalidad jurídica, como podría ser un daño al honor o a su buena reputación. OPEMIP no ha presentado ninguna prueba al respecto.

141. En conclusión, no se ha comprobado la existencia de daño emergente ni daño moral en el presente caso, por lo que no corresponde otorgarle ninguna suma de dinero a OPEMIP a título de indemnización de daños y perjuicios.

(iv) Costos³¹ del arbitraje.

a.- Argumentos de la demandante

142. OPEMIP argumenta que AUTODEMA debe pagar S/ 12,000.00 soles y un 3.5% del monto de la liquidación del Contrato de la Obra, en virtud del contrato de locación de servicios profesionales que celebra con su abogado defensor. Además, solicita que AUTODEMA debe pagar íntegramente los honorarios del tribunal, los derechos administrativos del Centro de Arbitraje, debido a que ésta será la parte perdedora, siendo que su no pago generó acudir al arbitraje.

b.- Argumentos de la demandada

143. Se reitera que AUTODEMA presentó su contestación de demanda de forma extemporánea, en ese sentido, los argumentos contenidos en ese documento no serán valorados por el Árbitro Único para su razonamiento.

144. AUTODEMA argumenta, en su escrito de alegatos, que los costos del arbitraje deben ser asumidos por OPEMIP debido a la extemporaneidad de su liquidación y su accionar contrario al RLCE. Agrega que no se debe ordenar que pague los costos porque ha procedido conforme a ley.

c.- Análisis del Árbitro Único

³¹ OPEMIP ha solicitado el pago de costas, sin embargo, dicho concepto no existe en la LA, tampoco en el Reglamento, por lo que no merece pronunciamiento del Árbitro Único. Se entiende, por el contrario, que todos los montos alegados se refieren a los costos, en tanto esto sea permitido por el Reglamento.

145. Con relación al pago de costos, el artículo 56.2 de la LA señala 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'. Ahora bien, el art 69 desarrolla que 'Las partes tienen la facultad de adoptar, ya sea directamente o por referencia a reglamentos arbitrales, reglas relativas a los costos del arbitraje. (...)'. Convergentemente, el art 73 prescribe que 'El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. (...)'.


146. En ese sentido, el Árbitro Único deberá remitirse al art 56°.2. del Reglamento, que señala 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 57° del presente Reglamento'. Convergentemente, el art 57° establece que:

1. El Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas, teniendo presente, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral.
2. El término costos comprende:
 - a. Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral determinados por el Centro.
 - b. Los gastos administrativos del Centro.
 - c. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje, de haber sido debidamente solicitados.
 - d. El costo de asesoramiento pericial o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral conforme a este Reglamento.
 - e. Los demás gastos originados en las actuaciones arbitrales.
3. Para los efectos de la condena correspondiente se tomará en consideración el resultado o sentido del laudo, así como la actitud que hubiesen tenido las partes durante el arbitraje, pudiendo penalizar el entorpecimiento o dilación manifiesto practicado por cualquiera de las partes. También se podrá tomar en consideración la pertinencia y cuantía de las pretensiones y si su monto incidió sustancialmente en el incremento de los costos.
4. Si no hubiere condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones, entendiéndose como comunes los honorarios y los gastos del Tribunal Arbitral, los honorarios de los peritos designados por dicho colegio por propia iniciativa y los gastos administrativos del Centro".

147. De dicha disposición se interpreta que el Árbitro Único primero tiene que determinar si es que los montos solicitados por las partes encajan dentro del concepto de costos. Luego, debe determinar la proporción solamente con los montos que son, efectivamente, costos.

148. OPEMIP ha solicitado el pago de tres conceptos de costos. Los honorarios del Árbitro Único y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje son,

efectivamente, costos. Sin embargo, sobre el concepto que OPEMIP ha denominado costos procesales,³² refiriéndose al pago a su abogado, se observa que no cumple con el requisito de razonabilidad que exige el art 57° 2. c. del Reglamento. Este monto aparece en el denominado 'Contrato de Locación de Servicios de Asesoría y Consultoría Legal', en la cláusula 4.1.d que prevé 'Finalmente, en referencia a los honorarios de éxito, estos serían ascendentes al 3.5% del monto dispuesto a pagar por el Tribunal Arbitral en el laudo arbitral, los que serán abonados al momento de quedar el laudo arbitral consentido'.

149. A juicio del Árbitro Único, no es un costo razonable de defensa un eventual porcentaje sobre la pretensión principal de pago. La razonabilidad alcanza solamente el monto que se ha pactado por los servicios profesionales. Cualquier porcentaje que se deba abonar porque, eventualmente, se conceda a OPEMIP su pretensión, no puede considerarse, en ninguna circunstancia, un costo razonable. Tal monto debería ser asumido por OPEMIP en su relación interna con el abogado, pero no puede ser un monto compartido. En ese sentido, solamente son costos del arbitraje para el presente caso los honorarios del Árbitro Único, los gastos administrativos del centro, que ascienden a S/ 11,469.16 soles y los gastos razonables en la defensa de OPEMIP, que ascienden a S/ 12,000.00 soles. En total, los costos del presente arbitraje ascienden a S/ 23,469.16 soles.

150. Ahora bien, el Árbitro Único tiene en consideración que el laudo no ha tenido un resultado completamente favorable para OPEMIP, además, que AUTODEMA ha presentado su contestación de demanda de forma extemporánea, y que incluso solicitó, en su momento, la reconsideración de la resolución que declaraba esa extemporaneidad, sin éxito. Ambas partes no han argumentado con la suficiencia jurídica exigida sus pretensiones, la defensa técnica de OPEMIP ha realizado una argumentación sesgada de las autoridades jurídicas que ha invocado. Finalmente, se tiene en consideración que OPEMIP solicitó pretensiones de indemnización que no tenían ningún asidero legal ni probatorio, así como conceptos de costos que escapan de toda razonabilidad.

151. Se debe aclarar dos cosas. Primero, el sentido del laudo no es el único criterio que valorar, pues a diferencia de lo que pasa en la jurisdicción ordinaria y lo argumentado por las partes, el sentido del laudo no inclina completamente la balanza de costos en perjuicio de la parte perdedora. Segundo, la conducta de las partes antes del inicio del procedimiento no puede ser valorada a efectos de la condena de costos, solamente su comportamiento en el procedimiento, en ese sentido, la cuestionable acción de

³² Subsanción de demanda párr 3.22.

AUTODEMA en el proceso de liquidación no puede constituir un elemento a ser analizado en el presente caso respecto a la condena de costos.

152. Por todo ello, se considera que los costos del arbitraje deben ser asumidos en una proporción de 70% a cargo de OPEMIP y 30% a cargo de AUTODEMA. En ese sentido, en la medida que OPEMIP ha pagado todos los costos, corresponde ordenar a AUTODEMA que reintegre a OPEMIP el monto de S/ 7,040.75 soles.

III. LAUDO

Por todo lo expuesto, el Árbitro Único Lauda en derecho:

PRIMERO.- Declarar que el Árbitro Único es competente para conocer el fondo de la presente controversia.

SEGUNDO.- Declarar consentida la liquidación de OPEMIP, contenida en la Carta No. N25-2016-GE-OPE-097.

TERCERO.- Declarar fundada la pretensión de pago de S/ 315,608.70 (trescientos quince mil seiscientos ocho con 70/100 soles).

CUARTO.- Declarar fundada la pretensión de pago de intereses legales devengados desde el 16 de mayo de 2018.

QUINTO.- Declarar ineficaz la liquidación de AUTODEMA contenida en la Resolución de Gerencia Ejecutiva No. 223-2018-GRA/PEMS-GE.

SEXTO.- Declarar infundada la pretensión de indemnización por daños y perjuicios.

SÉTIMO.- Declarar que AUTODEMA debe reembolsar a OPEMIP la suma de S/ 7,040.75 (siete mil cuarenta con 75/100 soles) por concepto de costos del arbitraje.


Juan Fernando Mendoza Banda
Abogado Árbitro

EXPEDIENTE	:	PRINCIPAL
MATERIA	:	ARBITRAJE LABORAL DERIVADO DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA
PARTES	:	SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA - SITGRA
PRESIDENTE	:	GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
ÁRBITROS	:	RAÚL G. SACO BARRIOS
	:	MÁXIMO E. MURILLO CELDÁN
	:	JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
SECRETARIO	:	NEIL A. HUAMÁN PAREDES

RESOLUCIÓN N° 008-2019

LAUDO

El 11 de setiembre de 2019, en Arequipa, el Tribunal Arbitral emite este *laudo* para resolver el conflicto de trabajo de naturaleza económica derivado de la negociación colectiva tramitada entre el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa y el Gobierno Regional de Arequipa, correspondiente al pliego de peticiones del período 2019-2020, conforme a lo indicado en el acto de inicio del proceso arbitral y en concordancia con lo dispuesto por la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, y su Reglamento General; la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, su Reglamento y modificatorias; y, el Decreto Legislativo 1071, que regula el arbitraje:

I. ANTECEDENTES

1. El 22 de octubre de 2018 se realizó la instalación del Tribunal Arbitral, conformado por tres árbitros: Raúl G. Saco Barrios, Presidente; Juan Huamaní Chávez y Máximo Enrique Murillo Celdán. En este acto y además de los árbitros, participaron: en representación del Gobierno Regional de Arequipa, la Procuraduría Pública correspondiente; y los representantes del Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa. Asimismo, se designó al secretario del Tribunal Arbitral.
2. El 25 de octubre de 2018 el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa presentó su PROPUESTA FINAL DE CONVENIO COLECTIVO PARA EL PERÍODO 2019-2020.
3. El 31 de octubre de 2018 el Tribunal Arbitral solicitó al Gobierno Regional de Arequipa, mediante Carta N° 003-2018-ALV-TA, información y documentación económica, financiera, contable y laboral relacionada con el presupuesto multianual programado y ejecutado; los estados de flujo de caja; los estados financieros; los estados de gestión; así como el presupuesto y ejecución de Ingresos y egresos del Gobierno Regional de Arequipa correspondiente a los ejercicios 2016, 2017 y 2018; y, los proyectados para los ejercicios 2019 y 2020; así como la relación de trabajadores y el cuadro de beneficios legales y convencionales que tienen a la fecha los trabajadores sindicalizados afiliados al SITGRA.
4. El 12 de noviembre de 2018 el Gobierno Regional de Arequipa, por intermedio de la Oficina de Recursos Humanos y con oficio 2189-2018-GRA/ORH, remitió al Tribunal Arbitral la información y documentación solicitadas por el Tribunal Arbitral: Informe 069-2018-GRA/ORA-ORH-MVRA y anexos remitidos por el área de remuneraciones junto con la relación del personal nombrado y contratado.

1-F

5. El 12 de noviembre de 2018 el Gobierno Regional de Arequipa, por intermedio de la Oficina de Contabilidad y con oficio 142-2018-GRA/OC, remitió al Tribunal Arbitral, la información y documentación solicitadas por el Tribunal Arbitral: copia de los estados financieros (EF-1, EF-2, EF-3 y EF-4) del ejercicio 2017 y del tercer trimestre del 2018; copia del estado de ejecución del presupuesto de ingresos y gastos (EP-1) del ejercicio 2017 y del tercer trimestre del 2018.
6. El 15 de noviembre de 2018 el Gobierno Regional de Arequipa, por intermedio de la Procuradora Pública Adjunta, presentó sus OBSERVACIONES A LA PROPUESTA DEL SITGRA, y el informe 237-2018-GRA/ORPPOT de la Oficina Regional de Planeamiento, Presupuesto y Ordenamiento Territorial del Gobierno Regional de Arequipa y anexos; y precisó sus planteamientos.
7. El 16 de noviembre de 2018 el Tribunal Arbitral emitió la resolución 002-2018, notificada a las partes el 19 de noviembre de 2018, mediante la cual dispuso declarar la suspensión del plazo para la emisión del laudo —el Tribunal Arbitral no contaba entonces con la información y documentación económica, contable, laboral y financiera completa y detallada, solicitada al Gobierno Regional de Arequipa, ni con el dictamen económico, financiero y laboral y la valorización del pliego de peticiones de la organización sindical a realizarse por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo—, con la precisión respecto a que aquella no afectaba el trámite ni el desarrollo del procedimiento arbitral.
8. El 5 de diciembre de 2018 el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa presentó un escrito con sumilla "Observamos documentos de la Región y adjuntamos documentación para ser tomada en cuenta", con el que hicieron llegar al Tribunal Arbitral la información económica, financiera y laboral del Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa presentada por el Gobierno Regional de Arequipa a través de su Oficina de Recursos Humanos ante la Oficina de Administración de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de Arequipa; acompañaron además los oficios 2280-2018-GRA/ORA y anexos, emitido por la Jefa de la Oficina de Recursos Humanos, María de los Ángeles Arispe del Carpio, y 0504-2018-GRA/GRT/GRTPE-OA y anexos, emitido por la Administradora Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo, Ana María Huayta Pacori, y 245-2018-GRA/ORA y anexos, emitido por la Jefe Oficina de Administración del Gobierno Regional, Justa Rufina Mamani Palomino.
9. El 6 de diciembre de 2018 el Gobierno Regional de Arequipa, por intermedio de la Oficina Regional de Planeamiento, Presupuesto y Ordenamiento Territorial y con oficio 606-2018-GRA/ORPPOT-OPT, remitió al Tribunal Arbitral la Información y documentación solicitadas por el Tribunal Arbitral: presupuesto multianual programado y ejecutado del Gobierno Regional de Arequipa Sede Central correspondiente a los ejercicios presupuestales de los años 2017, 2018; y los proyectados para los años 2019 y 2020 remitidos al Congreso de la República y al Ministerio de Economía y Finanzas y literal; y el resumen mensual de presupuesto y ejecución de ingresos y gastos del Gobierno Regional de Arequipa Sede Central relacionado a los recursos directamente recaudados, correspondiente a los ejercicios presupuestales de los años 2017 y 2018.
10. El 18 de diciembre de 2018, el Tribunal Arbitral solicitó, mediante carta 007-2018-ALV-TA, a la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa, con atención a la Subdirección de Negociaciones Colectivas, que informe sobre el estado del dictamen económico-laboral relacionado con la negociación colectiva tramitada entre el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa y el Gobierno Regional de Arequipa.

respecto al pliego de peticiones del período 2019-2020 –toda vez que ese trámite se inició el 15 de octubre del 2018–.

11. El 21 de diciembre de 2019 la Sub Dirección de Negociaciones Colectivas y Registros Generales de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa, mediante decreto sub directoral 2276-2018-GRA/GRTPE-DPSC-SDNC-AREQ, remitió al Tribunal Arbitral copias de la Información y documentación relacionadas con la negociación colectiva, de utilidad para efectuar el dictamen económico-laboral y la valorización del pliego de peticiones del SITGRA correspondiente al período 2019-2020; e hizo de conocimiento del Tribunal Arbitral que la oficina de administración de la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo de Arequipa, mediante oficio 1026-2018-GRA/GRTPE-OA, solicitó que se practique el examen de la situación económica, financiera y laboral del Gobierno Regional de Arequipa, en el marco del expediente 020-2018-SDNC-AREQ y en atención al antecedente signado en el oficio 455-2018-GRA/GRTPE-DPSC-SDNC del 5 de diciembre del 2018.
12. El 4 de enero de 2019 el Tribunal Arbitral emite la resolución 004-2019, notificada a las partes el 7 de enero de 2019, mediante la cual: por un lado, dispone admitir los escritos presentados por las partes; y, por otro lado, convoca a las partes a una audiencia de sustentación de propuestas finales e informes orales.
13. El 16 de enero de 2019 se desarrolló la audiencia de sustentación de propuestas finales e informes orales con la participación de los representantes de ambas partes, quienes sustentaron sus posiciones respecto a la propuesta de convenio colectivo presentada por la organización sindical SITGRA y absolvieron las preguntas de los árbitros. En este acto, los representantes de la organización sindical entregaron al Tribunal Arbitral la relación de los trabajadores (Decreto Legislativo 276) del Gobierno Regional de Arequipa afiliados al SITGRA, y copias de las boletas de pago y planillas por movilidad, refrigerio y canasta de alimentos de algunos trabajadores.
14. Para la emisión del laudo arbitral, quedó aún pendiente la elaboración del dictamen económico-laboral por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.
15. El 2 de abril de 2019 el Director de Políticas y Normativa de Trabajo de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, mediante oficio 0418-2019-MTPE/2/14.1, remitió al Tribunal Arbitral y a las partes el dictamen económico-laboral 046-2019-MTPE/2/14.1 y anexos. Esto, en el marco del expediente 020-2017-GRA/GRTPE-DPSC-SDNC-AREQ.
16. El 28 de mayo de 2019, mediante resolución 005-2019 -notificada a las partes al día siguiente- el Tribunal Arbitral admitió el dictamen económico-laboral 046-2019-MTPE/2/14.1; y dispuso tener por cumplido el requerimiento de Información solicitada al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo - requisito indispensable- y otorgar a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles para que, de estimarlo conveniente, presenten, por escrito, sus alegaciones finales.
17. El 4 de junio de 2019 ambas partes presentaron sus respectivas alegaciones finales por escrito, las mismas que fueron admitidas a trámite por el Tribunal Arbitral mediante resolución 006-2019 de fecha 19 de agosto -notificada a las partes al día siguiente-.

18. El 5 de setiembre de 2019 el Tribunal Arbitral emitió la resolución 007-2019, notificada a las partes al día siguiente, mediante la cual dio por concluida la actuación probatoria y dejó expedita la causa para laudo; dispuso levantar la suspensión del plazo para emitir el correspondiente laudo y citó a las partes para su entrega.
19. El 11 de setiembre del 2019, dentro del plazo fijado por las partes, de conformidad con las reglas que regulan el presente procedimiento arbitral, el Tribunal Arbitral emite este laudo, que surte idénticos efectos a una convención colectiva de trabajo adoptada en negociación directa.

**II. PROPUESTA FINAL DEL SINDICATO, FUNDAMENTOS Y OBSERVACIONES
AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN**

20. El Tribunal Arbitral precisa que la única propuesta final presentada es la formulada por el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa - SITGRA, cuyo contenido es el siguiente:

PROPUESTA FINAL:

"PRIMERO.- El Gobierno Regional de Arequipa, RECONOCE, PRESERVA Y EXTENDERÁ EL PAGO a la presente negociación colectiva del pliego de reclamos para el período 2019-2020, de todos aquellos incrementos remunerativos, beneficios y condiciones de carácter o naturaleza laboral y económica otorgados u obtenidos a favor de EL SINDICATO, vía negociación directa, convenio colectivo o laudo arbitral que hayan sido emitidos previamente.

"SEGUNDO.- El Gobierno Regional de Arequipa, otorga un INCREMENTO de ASIGNACIÓN POR REFRIGERIO (alimentos), por el monto de S/ 330.00 (Trescientos treinta con 00/1000 soles) mensuales, a razón de S/ 11.00 (Once con 00/100 soles) diarios, adicionales al monto ya otorgado por ese concepto; el mismo que debe estar sujeto a los descuentos de ley.

"Se precisa que este concepto actualmente se viene percibiendo a favor de EL SINDICATO, por la suma de S/ 540.00 (Quinientos cuarenta con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 18.00 soles diarios, en virtud a lo establecido en el laudo arbitral de fecha 14.12.2018.

"Consecuentemente, el monto de ASIGNACIÓN POR REFRIGERIO (alimentos) en la presente negociación colectiva 2019-2020, ascenderá a la suma de S/ 870.00 (Ochocientos setenta y 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 29.00 (Veintinueve con 00/100 soles) diarios; ello en favor de cada trabajador del Gobierno Regional de Arequipa que labore bajo el régimen laboral del Dec. Leg. 276 que se encuentre afiliado al Sindicato de Trabajadores SITGRA.

"TERCERO.- El Gobierno Regional de Arequipa, otorga un INCREMENTO de ASIGNACIÓN POR MOVILIDAD, por el monto de S/ 300.00 (Trescientos con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 10.00 (Diez con 00/100 soles), adicionales al monto ya otorgado por ese concepto; el mismo que debe estar sujeto a los descuentos de ley.

"Se precisa que este concepto actualmente se viene percibiendo a favor de EL SINDICATO, por la suma de S/ 450.00 (Cuatrocientos cincuenta con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 15.00 (Quince con 00/100 soles) diarios, en virtud a lo establecido en el laudo arbitral de fecha 14.12.2018.

"Consecuentemente, el monto de ASIGNACIÓN POR MOVILIDAD en la presente negociación colectiva 2019-2020, ascenderá a la suma de S/ 750.00 (Setecientos cincuenta con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 25.00 (Veinticinco con 00/100 soles) diarios; ello en favor de

cada trabajador del Gobierno Regional de Arequipa que labore bajo el régimen laboral del Dec. Leg. 276 que se encuentre afiliado al Sindicato de Trabajadores SITGRA.

"CUARTO.- El Gobierno Regional de Arequipa, otorga un INCREMENTO de BONO ALIMENTARIO (canasta de alimentos), por el monto de S/ 300.00 (Trescientos con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 10.00 (Diez con 00/100 soles) diarios; adicionales al monto ya otorgado por ese concepto; el mismo que debe estar sujeto a los descuentos de ley.

"Se precisa que este concepto actualmente se viene percibiendo a favor de EL SINDICATO, por la suma de S/ 850.00 (Ochocientos cincuenta con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 28.33 (Veintiocho con 33/100 soles) diarios, en virtud a lo establecido en el laudo arbitral de fecha 14.12.2018.

"Consecuentemente, el monto de INCREMENTO de BONO ALIMENTARIO (canasta de alimentos), en la presente negociación colectiva 2019-2020, ascenderá a la suma de S/ 1150.00 (Un mil ciento cincuenta con 00/100 soles) mensuales, a razón de S/ 38.33 (Treinta y ocho con 33/100 soles) diarios; ello en favor de cada trabajador del Gobierno Regional de Arequipa que labore bajo el régimen laboral del Dec. Leg. 276 que se encuentre afiliado al Sindicato de Trabajadores SITGRA.

"QUINTO.- El Gobierno Regional de Arequipa, otorga un INCREMENTO de REMUNERACIONES (mejora económica), por el monto de S/ 2 000.00 (Dos mil con 00/100 soles) mensuales, ello en favor de cada trabajador del Gobierno Regional de Arequipa que labore bajo el régimen laboral del Dec. Leg. 276 que se encuentre afiliado al Sindicato de Trabajadores SITGRA, con cargo a la Fuente de Financiamiento de Recursos Ordinarios y Recursos Directamente Recaudados (ingresos propios - RDR); el mismo que debe estar sujeto a los descuentos de ley.

"SEXTO.- El Gobierno Regional de Arequipa cumple con pagar en su oportunidad y de manera conjunta e íntegra todos los incrementos remunerativos, beneficios y condiciones de carácter o naturaleza laboral otorgados u obtenidos a favor de EL SINDICATO, vía negociación directa, convenio colectivo o laudo arbitral existentes y la presente negociación colectiva 2019-2020. No pudiendo efectuar el pago de manera parcial, incompleta o dilminuta.

"SÉTIMO.- El Gobierno Regional de Arequipa afectará con los respectivos descuentos de ley, a la suma de S/ 950.00 (Novecientos cincuenta con 00/100 soles), que actualmente vienen percibiendo los trabajadores sindicalizados de la Sede Central del Gobierno Regional en actividad, nombrados y contratados por operación afiliados al SITGRA que aparece en boleta particular y tiene dicha denominación de incentivo.

"OCTAVO.- El Gobierno Regional de Arequipa y EL SINDICATO convienen en constituir que el laudo arbitral que resuelve la negociación colectiva del pliego de reclamos para el período 2019-2020, tendrá el carácter de *título ejecutivo* por resolver una controversia, no sólo de carácter económico, sino también jurídico y sólo beneficia a los trabajadores sindicalizados integrantes del SITGRA".

FUNDAMENTOS:

21. Los fundamentos de la propuesta final presentada por el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa – SITGRA son:

- La propuesta está desarrollada sobre la base de lo señalado en el acta de acuerdo final de la negociación colectiva del pliego de reclamos para el período 2019-2020, de fecha 20 de abril de 2018 suscrita por ambas partes.
- El origen constitucional del procedimiento arbitral ha sido destacado concluyente y gráficamente por el Tribunal Constitucional.
- Con base en el artículo 28 inciso 2 de la Constitución, el Estado debe promover la solución pacífica de los conflictos laborales.
- La posibilidad de recurrencia al control difuso en la jurisdicción arbitral, conforme el Tribunal Constitucional ha precisado en la sentencia —con carácter de precedente vinculante— recaída en el expediente 6167-2005-PHC/TC.
- “En términos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la negociación colectiva es entendida como cualquier forma de discusión o diálogo destinada a lograr un acuerdo, y tiene por objeto reglamentar, por medio de acuerdos, contratos o convenios colectivos, las condiciones del empleo”.
- El “predominio del derecho constitucional de la negociación colectiva sobre las restricciones [legales] presupuestarias” y el “principio de provisión presupuestaria y su interpretación por el Tribunal Constitucional”.

OBSERVACIONES FORMULADAS POR LA PROCURADURÍA DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA:

22. La Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Arequipa refiere la improcedencia de la propuesta final presentada por el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa – SÍTGRA; según indica y en concreto, porque la Ley 30693, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2018, “prohíbe cualquier incremento remunerativo y/o reajuste de las remuneraciones u otro concepto económico cual fuera su modalidad”.

AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN

23. El 16 de enero de 2019 se llevó a cabo la audiencia de sustentación de la propuesta final presentada por la organización sindical.
24. Con la finalidad de conservar y revisar lo tratado en esta audiencia, se realizó un registro en audio y video.
25. En esta audiencia, cada una de las partes, por intermedio de sus representantes, hizo uso de la palabra para dar a conocer su punto de vista, argumentos y alegaciones con relación a sus escritos; tanto acerca de la propuesta de convenio colectivo presentada por el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa como de las observaciones planteadas por la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Arequipa.
26. Asimismo, cada parte absolvió las preguntas formuladas por los árbitros.
27. Por otro lado, el Tribunal Arbitral señaló en este acto que, estando a los medios probatorios ofrecidos por las partes y a la información económica, financiera y laboral remitida por el Gobierno Regional de Arequipa, se los tiene por admitidos, al igual que a los

medios probatorios de oficio requeridos por aquel y presentados oportunamente. El Tribunal Arbitral estableció que estos medios probatorios serán analizados, examinados y valorados en su oportunidad. Sin embargo, recordó que debe contarse con el dictamen económico-financiero y laboral referido al pliego de reclamos relativo al período 2019-2020, pendiente de emisión por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo. Entonces, las actuaciones arbitrales fueron suspendidas a la espera de la remisión de dicho dictamen al Tribunal Arbitral.

28. En la misma audiencia, el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa presentó boletas de pago de remuneraciones y planillas de pago de movilidad, refrigerio y canasta de alimentos —de diferentes meses correspondientes a los años 2017 y 2018— de algunos trabajadores que se encuentran laborando bajo los alcances del Decreto Legislativo 276 en la Región Arequipa y que a su vez están afiliados a dicha organización sindical.
29. Por otro lado, como el 2 de abril de 2019 la Dirección de Políticas y Normativa de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo remitió, en veintisiete (27) folios, el dictamen económico-financiero y laboral 046-2019-MTPE/2/14.1, este fue admitido y comunicado a ambas partes.
30. Finalmente, el 4 de junio de 2019 las partes presentaron sus respectivas alegaciones finales, en los términos que informan los escritos pertinentes.

III. JURISDICCIÓN ARBITRAL: SUSTENTO CONSTITUCIONAL E IMPORTANCIA

31. Ante todo, debe rellevarse el sustento constitucional y la importancia de la jurisdicción arbitral.
- A. Sustento constitucional del arbitraje como medio heterocompositivo de solución de conflictos
32. El arbitraje es la forma de resolución de conflictos por la cual las partes deciden someter su diferencia a la decisión de un tercero, sea Árbitro o Tribunal Arbitral, a quien atribuyen competencia para solucionarla. Se trata, por tanto, de un medio de composición de conflictos al que pueden recurrir voluntariamente las partes concernidas, que implica trasladar la competencia resolutoria de las partes “hacia afuera” (heterocomposición).
33. En el Perú, el arbitraje tiene sustento constitucional.

34. En efecto, la Constitución:

- En el artículo 139 inciso 1, dispone: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación”. En el artículo 62 primer párrafo, establece: “La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos previstos en el contrato o contemplados en la ley”.

- En el artículo 28 inciso 2, prescribe: "El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: [...] 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. [...]".

35. Así, pues, la Constitución reconoce la jurisdicción arbitral.

36. El sustento constitucional de la jurisdicción arbitral y la "independencia jurisdiccional"¹ del arbitraje han quedado fijados firmemente por el Tribunal Constitucional:

"Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este Colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden público constitucional.

"La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 2 inciso 24 literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139 de la propia Constitución.

"De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetivo, ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51 de la Carta Magna; ambas dimensiones (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencia. Tensión en la cual el árbitro o tribunal arbitral aparece en primera instancia como un componedor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional de este Colegiado.

"Así, la jurisdicción arbitral, que se configura con la conformación e instalación de un Tribunal Arbitral en virtud de la expresión de la voluntad de los contratantes expresada en el convenio arbitral, no se agota con las cláusulas contractuales ni con lo establecido por la Ley General de Arbitraje, sino que se convierte en sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales. Todo ello hace necesario que este Tribunal efectúe una lectura iuspublicista de esta jurisdicción, para comprender su carácter privado; ya que, de lo contrario, se podrían desdibujar sus contornos constitucionales".²

37. En la misma sentencia citada, el Tribunal Constitucional ha enfatizado:

"El reconocimiento de la jurisdicción arbitral comporta la aplicación a los tribunales arbitrales de las normas constitucionales y, en particular, de las prescripciones del artículo 139 de la Constitución, relacionadas a los principios y derechos de la función jurisdiccional. Por ello, el Tribunal considera y reitera la protección de la jurisdicción arbitral, en el ámbito de sus competencias, por el principio de "no interferencia" referido en el inciso 2) del artículo constitucional antes citado, que prevé que ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional, ni interferir en el ejercicio de sus funciones.

¹ Cfr. HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, "El control difuso en la jurisdicción arbitral" en [revista] *Diálogo con la Jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica, abril 2006, No. 91, pp. 17-18.

² Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente 6167-2005-PHC/TC.

Los tribunales arbitrales, por consiguiente, dentro del ámbito de su competencia, se encuentran facultados para desestimar cualquier intervención y/o injerencia de terceros - incluidas autoridades administrativas y/o judiciales- destinadas a avocarse a materias sometidas a arbitraje, en mérito a la existencia de un acuerdo arbitral y la decisión voluntaria de las partes.

"Es por tal motivo que este Tribunal considera conveniente reiterar la plena vigencia del principio de la "kompetenz-kompetenz" previsto en el artículo 39° de la Ley General de Arbitraje - Ley N° 26572³-, que faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de su competencia, y en el artículo 44 del referido cuerpo legal, que garantiza la competencia de los árbitros para conocer y resolver, en todo momento, las cuestiones controvertidas que se promueven durante el proceso arbitral, incluida las pretensiones vinculadas a la validez y eficacia del convenio. Este colegiado resalta la suma importancia práctica que reviste dicho principio, a efectos de evitar que una de las partes, que no desea someterse al pacto de arbitraje, mediante un cuestionamiento de las decisiones arbitrales y/o la competencia de los árbitros sobre determinada controversia, pretenda convocar la participación de Jueces ordinarios, mediante la interposición de cualquier acción de naturaleza civil y/o penal, y desplazar la disputa al terreno judicial.

"Lo expuesto no impide que posteriormente se cuestione la actuación arbitral por infracción de la tutela procesal efectiva, conforme las reglas del Código Procesal Constitucional.

✕
"Este Tribunal reconoce la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible (artículo 1 de la Ley General de Arbitraje⁴), con independencia jurisdiccional y, por tanto, sin intervención de ninguna autoridad, administrativa o judicial ordinaria. El control judicial, conforme a la ley, debe ser ejercido ex post, es decir, a posteriori, mediante los recursos de apelación y anulación del laudo previstos en la Ley General de Arbitraje. Por su parte, el control constitucional deberá ser canalizado conforme a las reglas establecidas en el Código Procesal Constitucional; vale decir que, tratándose de materias de su competencia, de conformidad con el artículo 5, numeral 4 del precitado código, no proceden los procesos constitucionales cuando no se hayan agotado las vías previas. En ese sentido, si lo que se cuestiona es un laudo arbitral que verse sobre derechos de carácter disponible, de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo".⁵

38. Los argumentos vertidos en la sentencia, antes referidos, mantienen pleno vigor, pues el decreto legislativo 1071, que regula actualmente el arbitraje, en su artículo 3 alude a la no intervención de la autoridad judicial y reitera que el Tribunal Arbitral tiene plena independencia y no está sometido a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones; más aún, que tiene plenas atribuciones para iniciar y continuar con el trámite de las actuaciones arbitrales, decidir acerca de su propia competencia y dictar el laudo.

39. En definitiva, el arbitraje, como institución, ha demostrado a lo largo de los años una enorme utilidad para la vida en sociedad; su fundamento trasciende la esfera de la autonomía de la voluntad de las partes y ha alcanzado sustento constitucional como "jurisdicción de excepción".

Ami

³ Hoy, artículos 40 y 41 del decreto legislativo 1071.

⁴ Hoy, artículo 2 inciso 1 del decreto legislativo 1071.

⁵ Fundamentos 12, 13 y 14 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente 6167-2005-PHC/TC.

B. Fundamento constitucional específico de la jurisdicción arbitral en materia laboral: la obligación del Estado de promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales

40. Las relaciones laborales se configuran en torno a la convivencia de intereses distintos y contrapuestos: los de los empleadores y los de los trabajadores. Entonces, en ellas subyace naturalmente un conflicto que se manifiesta: en ciertos casos, silenciosamente; en otros casos, abiertamente. Por ello, el Estado Constitucional y Democrático de Derecho ha implementado el Derecho del Trabajo, en general, y los medios alternativos de solución de conflictos, en particular, para gestionar, procesar y resolver pacíficamente los conflictos de trabajo.
41. En nuestro país, el afán de atender especialmente la conflictividad laboral ha alcanzado rango constitucional. En efecto, el artículo 28 de la Constitución establece: "El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: [...] 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. [...]".
42. El Tribunal Constitucional ha interpretado acertadamente este artículo:
- "A tenor del inciso 2 del artículo 28 de la Constitución, la intervención del Estado o de entes o personas de la sociedad civil en el régimen privado debe observar dos aspectos muy concretos, a saber:
- "- Fomentar el convenio colectivo.
 - "- Promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales en caso de existencia de discrepancias entre los agentes negociadores de la convención colectiva.
- "En cuanto al primer aspecto, el fomento se viabiliza a través de la expedición de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo para el caso de la actividad privada.
- "En cuanto a lo segundo, la promoción se viabiliza según la norma anotada a través de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje".⁶
43. Entonces, el Estado no sólo debe resolver los conflictos laborales; más bien, debe procurar que estos se resuelvan de la forma más armónica posible y evitar la "escalada" de aquellos, a saber, que las diferencias queden abiertas y se manifiesten con mayor gravedad o intensidad. Debe destacarse que la Constitución señala el deber estatal de promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales; en consecuencia, el órgano legislativo no puede ignorarlo; más bien, debe ser uno de los actores principales interesados en concretarlo o materializarlo.
44. Ciertamente, el arbitraje es una forma de solución pacífica de los conflictos laborales que el Estado debe promover⁷; así, las diferencias generadas entre empleadores y trabajadores se podrán resolver mediante un proceso arbitral al que las propias partes se someten.

⁶ Fundamento 35 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 12 de agosto de 2005, dictada en el expediente 008-2005-PI/TC sobre la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Juan José Gorriti y otros contra diversos artículos de la Ley 28175.

⁷ Si el Estado debe promover la solución pacífica de los conflictos de trabajo, la actuación del Legislador contraría a tal mandato devendría inexorablemente inconstitucional. En rigor, la imposición legislativa de la reducción de las posibilidades de recurrencia al arbitraje o a cualquier otro medio pacífico de solución de

45. El Tribunal Constitucional sostiene que la promoción por el Estado de formas de solución pacífica de los conflictos laborales "se justifica en razón de las dos consideraciones siguientes: – Asegurar que el desacuerdo entre los agentes negociadores no se prolongue indefinidamente en el tiempo, de modo que se consolide la paz laboral y el normal desarrollo de la actividad económica. – Otorgar satisfacción mancomunada, por la vía pacífica, a las pretensiones de las partes contendientes en el conflicto laboral"⁸.

46. La solución a los conflictos laborales mediante el arbitraje está regulada en la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (artículos 61 y siguientes) y su Reglamento (artículos 46 y siguientes), que establecen y desarrollan detalladamente el arbitraje como una alternativa frente al ejercicio del derecho de huelga. Entonces, esta regulación resulta idónea para dar cumplimiento al deber constitucional del Estado respecto a promover todos aquellos medios que coadyuven al logro de la paz social en un ambiente en el que se procesan precisamente los conflictos laborales: la negociación colectiva.

47. La Ley 30057, Ley del Servicio Civil, y su Reglamento General, aprobado por el Decreto Supremo 040-2014-PCM del 11 de junio de 2014, consideran también al arbitraje.

48. Por lo descrito, el arbitraje laboral se sustenta en la norma constitucional genérica contenida en el artículo 139 inciso 1 de la Constitución; pero también en la norma constitucional específica prevista en el artículo 28 inciso 2 de esta, que le otorga un reconocimiento propio. Y sus fundamentos giran alrededor de una materia (la laboral) en la que la conflictividad es natural y permanente, por lo que la búsqueda de paz social deviene en una necesidad perentoria.

**IV. CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO: EFECTOS
REMUNERACIÓN Y CONDICIONES DE TRABAJO**

49. La negociación colectiva no solucionada directamente entre las partes puede ser sometida a arbitraje.

50. En tal contexto, nos referimos brevemente al convenio colectivo de trabajo y sus efectos; y a la remuneración y condiciones de trabajo, que aquel regula.

A. Convenio colectivo de trabajo: efectos

51. Los efectos de un convenio colectivo deben considerarse: en primer lugar, respecto a los trabajadores a quienes resultan aplicables los efectos del convenio; y, en segundo lugar, respecto a las obligaciones consecuentes y sus alcances.

52. El Tribunal Arbitral recuerda que el artículo 28 inciso 2 de la Constitución establece que "la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado". A su vez, el artículo 42 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo –aplicable supletoriamente a la negociación colectiva en el sector público– señala que la convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron, obligando a estas, a las personas

controversias por los actores sociales contraviene frontalmente los valores y derechos reconocidos o declarados expresamente en la Constitución.

⁸ Fundamento 35 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 12 de agosto de 2005, dictada en el expediente 008-2005-PI/TC sobre la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Juan José Gorriti y otros contra diversos artículos de la Ley 28175.

en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en ello. Es decir, un convenio colectivo de trabajo despliega los mismos efectos que un contrato, convirtiéndose en fuente generadora de obligaciones.

53. En consonancia con tal aspecto, el artículo 28 del reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo dispone que la fuerza vinculante implica que "en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo a ley". Es decir, juega en este ámbito la llamada "autonomía colectiva".
54. Por otro lado, el artículo 29 del reglamento de la Ley de Relaciones colectivas de Trabajo prevé la existencia de tres tipos de cláusulas en un convenio colectivo: delimitadoras, obligacionales y normativas.
55. Entonces, las partes de un convenio colectivo pueden generar obligaciones que no sólo son aplicables a quienes suscriben el pacto, sino que se aplican en forma general a quienes estén comprendidos en su ámbito de aplicación —efecto normativo—.
56. A falta de acuerdo en negociación directa, la negociación colectiva puede definirse en un proceso arbitral. En tal caso, el laudo tiene "la misma naturaleza" y surte "idénticos efectos" que los convenios colectivos adoptados en negociación directa⁹.

B. Remuneración y condiciones de trabajo

57. El Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa ha señalado en su propuesta de convenio colectivo diversos conceptos de carácter económico.
58. De acuerdo con el artículo 6 de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, determinante a título general del concepto "remuneración", constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Así, pues, en el marco de una relación laboral, son "remuneración" cualesquiera conceptos percibidos por el trabajador que este perciba con motivo de la prestación de servicios, sean de su libre disposición y le generen ventaja patrimonial.

Las "condiciones de trabajo" no son remuneración, toda vez que estas son necesarias para la prestación del servicio.

59. Al respecto, el Tribunal Arbitral tiene en cuenta que la negociación colectiva apunta principalmente a la mejora de las remuneraciones y condiciones de trabajo. Entonces, la desvirtúan cualesquiera limitaciones o restricciones a tales efectos.

V. CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD EN SEDE ARBITRAL

60. Entendido el arbitraje como una jurisdicción excepcional, el Tribunal Constitucional ha señalado en forma concluyente que "toda jurisdicción [debe] poseer las garantías de todo órgano jurisdiccional (como las del Poder Judicial), [por lo que] es consecuencia necesaria

⁹ Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, artículo 70.

de ello que la garantía del control difuso de constitucionalidad, prevista en el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución¹⁰ pueda también ser ejercida por los árbitros en la jurisdicción arbitral, pues el artículo 138 no puede ser objeto de una interpretación constitucional restrictiva y literal, como exclusiva de la jurisdicción ordinaria o constitucional^{11 12}.

61. En idéntico sentido, el Tribunal Constitucional ya tenía dicho que el segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución no debe ser entendido de manera restrictiva y literal, por lo que dicha disposición constitucional "debe ser interpretada de conformidad con el principio de unidad de la Constitución, considerando el artículo 51¹³ antes señalado, más aún si ella misma (artículo 38¹⁴) impone a todos –y no sólo al Poder Judicial– el deber de respetarla, cumplirla y defenderla"¹⁵.

62. Si esto es así, "de presentarse en un proceso arbitral una incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los árbitros deben preferir la primera"¹⁶.

63. O lo que es lo mismo, "si en el marco del ejercicio de sus funciones los árbitros son requeridos o advierten incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma de inferior jerarquía, tendrán el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sean contrarias a la Constitución"¹⁷.

¹⁰ El segundo párrafo del artículo 138 de la Constitución determina la *supremacía constitucional*: "En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior".

¹¹ Fundamento 24 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 21 de setiembre de 2011, dictada en el Expediente 142-2011-PA/TC sobre el recurso de agravio constitucional interpuesto por la Sociedad Minera de Responsabilidad Limitada María Julia.

¹² Importa apuntar que la sentencia del Tribunal Constitucional del 21 de setiembre de 2011, dictada en el Expediente 142-2011-PA/TC sobre el recurso de agravio constitucional interpuesto por la Sociedad Minera de Responsabilidad Limitada María Julia, y el fundamento 24 de esta han sido citados expresa y por el magistrado Espinosa-Saldafía Barrera, en el punto 16, letra L del fundamento de su voto concerniente a la sentencia del Tribunal Constitucional del 3 de setiembre de 2015; dictada en los procesos (acumulados) tramitados en los expedientes 3-2013-PI/TC, 4-2013-PI/TC y 23-2013-PI/TC sobre demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos de las Leyes 29812 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2012) y 29951 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013).

¹³ El artículo 51 de la Constitución establece la *jerarquía de normas*: "La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado".

¹⁴ Constitución, artículo 38: "Todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación".

¹⁵ Fundamento 9 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 14 de noviembre de 2005, dictada en el expediente 3741-2004-AA/TC sobre recurso extraordinario interpuesto por Ramón Hernando Salazar Yarlequé.

¹⁶ Fundamento 25 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 21 de setiembre de 2011, dictada en el expediente 142-2011-PA/TC sobre el recurso de agravio constitucional interpuesto por la Sociedad Minera de Responsabilidad Limitada María Julia.

¹⁷ LANDA ARROYO, César, "El arbitraje en la Constitución de 1993 y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional" en *Themis, Revista de Derecho*, Lima, Asociación civil Themis, 2007, No. 53, p. 33. En similar orientación, HUNDSKOPF EXEBIO escribe: "Desde que la Constitución Política del Estado ha reconocido la jurisdicción arbitral y luego de haber fundamentado que los árbitros vienen a ser jueces particulares por voluntad constitucional, al no haber normas expresas en la Constitución que hayan regulado principios para el ejercicio de la función arbitral, resulta de aplicación extensiva a los árbitros el segundo párrafo del artículo 138 [de la Constitución] [...]. Este mandato no es otro que el control jurisdiccional de constitucionalidad: control difuso [...]. Cuando el árbitro advierta la posible transgresión a la Constitución Política debe inaplicar [sic]

64. Cabe puntualizar que para realizar el control difuso en el ámbito arbitral, el Tribunal Constitucional ha fijado la siguiente regla¹⁸:

"No obstante, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad en la Jurisdicción arbitral debe ser objeto, como se acaba de expresar, de modulación por este Supremo Intérprete de la Constitución, con el propósito de que cumpla debidamente su finalidad de garantizar la primacía de la Constitución y evitar así cualquier desviación en el uso de este control constitucional. Por ello, se instituye la siguiente regla:

"El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y, además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes".

65. Como se sostendrá *infra*, el Tribunal Arbitral ejercerá el control difuso y dispondrá la no aplicación del artículo 6 de la Ley 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019, y de ciertos artículos de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, y de su Reglamento General, lesivos del derecho constitucional a la negociación colectiva.

VI. LAS RESTRICCIONES PRESUPUESTARIAS Y SU NO APLICACIÓN:

LEY 30879, LEY DE PRESUPUESTO DEL SECTOR PÚBLICO PARA EL AÑO FISCAL 2019

66. En vista de lo expuesto en los apartados que anteceden, los árbitros que suscriben este laudo reiteran que la Constitución es la norma suprema y, como tal, debe primar sobre cualquier otra disposición legal, como prescribe su artículo 51: "La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado".
67. En tal virtud, la existencia de una norma que contravenga la Constitución deberá ser interpretada conforme a esta; y si ello no es posible, no deberá aplicarse. Por tanto, se activa el control difuso de constitucionalidad, reconocido también a la Jurisdicción arbitral¹⁹. Esto es una consecuencia natural del carácter normativo de la Constitución, de su rango superior y del establecimiento del deber estatal primordial de garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales (primer párrafo del artículo 44 de la Constitución²⁰).
68. En este contexto y de manera general, debemos referir el artículo 6 de la Ley 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019:

determinada norma. El control difuso no es una facultad sino un deber [...] el control difuso es un deber del árbitro. No debemos olvidar que el principio de supremacía constitucional que concurre con el principio de jerarquía normativa es obligatorio para todos, gobernantes y gobernados, sin excepción; por lo tanto, no existiría argumento alguno que exima a los árbitros de ejercer un control de constitucionalidad durante el proceso arbitral" (HUNDSKOPF EXEBIO, Oswaldo, *op. cit.*, p. 23).

¹⁸ Fundamento 26 de la sentencia del Tribunal Constitucional del 21 de setiembre de 2011, dictada en el Expediente 142-2011-PA/TC sobre el recurso de agravio constitucional interpuesto por la Sociedad Minera de Responsabilidad Limitada María Julia.

¹⁹ *Vid. supra* V.

²⁰ El primer párrafo del artículo 44 de la Constitución determina: "Son deberes primordiales del Estado defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación".

"Prohíbese [sic] en las entidades del Gobierno Nacional, gobiernos regionales y gobiernos locales, Ministerio Público; Jurado Nacional de Elecciones; Oficina Nacional de Procesos Electorales; Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; Contraloría General de la República; Consejo Nacional de la Magistratura; Defensoría del Pueblo; Tribunal Constitucional; universidades públicas; y demás entidades y organismos que cuenten con un crédito presupuestario aprobado en la presente ley, el reajuste o incremento de remuneraciones, bonificaciones, beneficios, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, beneficios, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y conceptos de cualquier naturaleza con las mismas características señaladas anteriormente. Los arbitrajes en materia laboral se sujetan a las limitaciones legales establecidas por la presente norma y disposiciones legales vigentes. La prohibición incluye el incremento de remuneraciones que pudiera efectuarse dentro del rango o tope fijado para cada cargo en las escalas remunerativas respectivas".

69. En el caso concreto y por imperio de lo dispuestos en la norma recién transcrita, este Tribunal Arbitral estaría impedido de pronunciarse al haberse limitado el arbitraje en materia laboral respecto a las entidades del Gobierno Nacional a cuestiones vinculadas a condiciones de trabajo.
70. En este orden, importa apuntar que en el expediente 18-2013-PI/TC correspondiente a la acción o proceso de inconstitucionalidad tramitado por el veinticinco por ciento del número legal de congresistas de la República —dirigido a cuestionar la constitucionalidad de diversas disposiciones de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil— y con relación a la tercera disposición complementaria final de la Ley 30057²¹, Ley del Servicio Civil, los Magistrados del Tribunal Constitucional votaron: los señores Urviola Hani, Eto Cruz y Álvarez Miranda, por declarar infundada la demanda "siempre y cuando el Congreso [de la República], dentro del plazo perentorio de noventa días calendario, emita la ley correspondiente que habilite a favor de los trabajadores un mecanismo alternativo a la negociación colectiva en materia remunerativa. En caso no se emita la ley correspondiente, el Tribunal [Constitucional] se reserva la posibilidad de operativizar [sic] dicho mecanismo en un siguiente pronunciamiento, a fin de tutelar la plena eficacia de los artículos 28 y 42 de la Constitución y los instrumentos internacionales que forman parte del bloque de constitucionalidad"²²; los señores Mesía Ramírez, Vergara Gotelli y Calle Hayen, por declarar infundada la demanda "siempre que estas disposiciones [esta disposición] se interpreten [Interprete] como ha establecido este Tribunal [Constitucional]"²³, esto es, "que el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos está sujeto a lo que establece la Constitución sobre el particular, complementada con el contenido de los tratados sobre la materia, en particular, los emanados de la OIT que el Estado peruano haya ratificado, a lo que cabe agregar, además, que tal interpretación queda sujeta a lo que este Tribunal

²¹ Nos parece pertinente considerar la tercera disposición complementaria final de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, alusiva también a las Leyes de Presupuesto: "Los derechos colectivos de quienes prestan servicios al Estado bajo el régimen del Decreto Legislativo 728 se interpretan de conformidad con las disposiciones del Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo y consideran las Leyes de Presupuesto".

²² Parte III (Fallo), punto 2, del voto.

²³ Parte resolutive, punto 3, del voto.

[Constitucional] haya expresado sobre la materia conforme lo [sic] dispone el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional²⁴²⁵.

71. A la fecha y no obstante el largo tiempo transcurrido desde la publicación de los votos de los Magistrados del Tribunal Constitucional²⁶ de los que damos cuenta en el párrafo anterior, el Congreso de la República no ha emitido una ley “que habilite a favor de los trabajadores un mecanismo alternativo a la negociación colectiva en materia remunerativa”; el Tribunal Constitucional tampoco ha dictado pronunciamiento alguno que establezca dicho “mecanismo”.
72. Corresponde, entonces, considerar que el ejercicio del derecho a la negociación colectiva de los servidores públicos está sujeto a cuanto establecen la Constitución y los tratados internacionales sobre el punto –particularmente, los convenidos en el marco de la Conferencia Internacional del Trabajo de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)–; al tiempo que la interpretación de aquella y estos quede sujeta a cuanto el Tribunal Constitucional “haya expresado sobre la materia”.
73. Por otro lado, en la sentencia del Tribunal Constitucional del 3 de setiembre de 2015, dictada en los procesos (acumulados) tramitados en los expedientes 3-2013-PI/TC, 4-2013-PI/TC y 23-2013-PI/TC sobre demandas de Inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos de las Leyes 29812 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2012) y 29951 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013): se ha resuelto declarar inconstitucional “por conexión, y por reflejar una *situación de hecho inconstitucional*, la prohibición de negociación colectiva para incrementos salariales [de los trabajadores de la Administración Pública] contenidas en los artículos 6 de la Ley 30114, de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014, y 6 de la Ley 30182 [debe decir: 30281], de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2015”; a la vez que se ha dispuesto “Exhortar al Congreso de la República a que, en el marco de sus atribuciones [...] apruebe la regulación de la negociación colectiva acotada [Ley de negociación colectiva en el ámbito de la Administración Pública], a partir de la primera legislatura ordinaria del período 2016-2017 y por el plazo que no podrá exceder de un año, lapso dentro del cual se decreta la *vacatio sententiae* del punto resolutivo”²⁷.
74. A juicio de este Tribunal Arbitral y también “por conexión”, cabe efectuar idéntico razonamiento respecto a las Leyes: 30372, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016; 30518, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2017;

²⁴ Último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional: “Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”.

²⁵ Parte í (Fundamentos), punto 14, del voto.

²⁶ Ocurrida el 21 y el 29 de mayo de 2014, en la página Web del Tribunal Constitucional y en el diario “El Peruano”, respectivamente.

²⁷ En el punto 4 de la parte resolutive de la sentencia del Tribunal Constitucional del 26 de abril de 2016 (publicada el mismo día en la página Web del Tribunal Constitucional, y el 4 de mayo de 2016 en el diario “El Peruano”): “Caso Ley del Servicio Civil” –respecto a varias demandas de inconstitucionalidad contra diversos artículos de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil–, también se ha dispuesto: “REITERAR la exhortación al Congreso de la República en la sentencia de inconstitucionalidad de fecha 3 de setiembre de 2015 (Expedientes 3-2013-PI; 04-2013-PI; 23-2013-PI-acumulados) para que, en el marco de sus atribuciones [...] apruebe la regulación de la negociación colectiva, a partir de la primera legislatura ordinaria del período 2016-2017 y por el plazo que no podrá exceder de un año [...]”.

30693, Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2018; y 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019.

75. Advirtamos, además, que hasta hoy el Congreso de la República no ha aprobado la regulación de la negociación colectiva según el Tribunal Constitucional le ha exhortado.

76. Al margen de la *vacatio sententiae* indicada, este Tribunal considera también inconstitucional el artículo 6 de la Ley 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019 30693, el cual, con idéntica suerte a cuanto ha ocurrido respecto a los artículos similares de las Leyes del Presupuesto de los Años Fiscales 2012, 2013, 2014 y 2015, ha quedado expulsado del ordenamiento jurídico: *en primer lugar*, debido al mandato imperativo del artículo 204 de la Constitución; y *en segundo lugar*, debido al artículo 81 del Código Procesal Constitucional.

77. En efecto:

- De acuerdo con el artículo 204 de la Constitución:

"La sentencia del Tribunal [Constitucional] que declara la Inconstitucionalidad de una norma se publica en el diario oficial. Al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto.

"No tiene efecto retroactivo la sentencia del Tribunal [Constitucional] que declara inconstitucional, en todo o en parte, una norma legal".
(Letras cursivas nuestras.)

- Según el artículo 81 del Código Procesal Constitucional:

"Las sentencias fundadas recaídas en el proceso de inconstitucionalidad dejan sin efecto las normas sobre las cuales se pronuncian. Tienen alcances generales y carecen de efectos retroactivos. Se publican íntegramente en el Diario Oficial El Peruano y producen efectos desde el día siguiente de su publicación. [...]".
(Letras cursivas nuestras.)

Adviértase que la sentencia del Tribunal Constitucional del 3 de setiembre de 2015, dictada en los procesos (acumulados) tramitados en los expedientes 3-2013-PI/TC, 4-2013-PI/TC y 23-2013-PI/TC sobre demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos de las Leyes 29812 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2012) y 29951 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013), fue publicada el 18 de setiembre de 2015 en el diario "El Peruano".

78. En cualquier caso y al margen de toda consideración sobre la *vacatio sententiae* indicada, a juicio de este Tribunal Arbitral, la prohibición de reajustar o incrementar las remuneraciones y demás aspectos ciertamente vulnera —en la práctica— el derecho a la negociación colectiva reconocido en el artículo 28 (Inciso 2) de la Constitución²⁸.

²⁸ Constitución, artículo 28 inciso 2: "El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: [...] 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. [...]"

Desde otro punto de vista, la propia Constitución no determina limitación alguna al contenido de la negociación colectiva. Así, por ejemplo, el artículo 42 de la Constitución (sobre los derechos colectivos de los servidores públicos) fija excepciones respecto a los titulares de la negociación colectiva pero no al contenido de esta²⁹.

79. Desde una perspectiva constitucional, los convenios internacionales que tratan sobre derechos humanos forman parte del llamado "bloque de constitucionalidad". En este sentido, debe entenderse como parte de este bloque lo dispuesto por los convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto del derecho a la libertad sindical, siendo la libre configuración del contenido *negocial* parte de su contenido esencial.

De forma complementaria, la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución³⁰ dispone que la negociación colectiva debe interpretarse conforme a los convenios 87 y 98 de la OIT. Por ello, una prohibición sobre cualquier parte del proceso de negociación, sea respecto a la negociación directa o al arbitraje, debe considerarse contraria a la Constitución y a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

80. Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la República en la ejecutoria dictada el 10 de noviembre de 2011 por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente –en el expediente 2491-2011–, se ha pronunciado de la siguiente forma:

«DÉCIMO: [...]Este Colegiado considera que la disposición presupuestaria invocada por la recurrente que prohíbe efectuar incrementos y reajustes en las remuneraciones en los últimos cinco años en los tres niveles de gobierno, "terminaría por desconocer el contenido esencial del derecho a la negociación colectiva, ya que se negaría de plano la posibilidad de mejorar las condiciones de vida y de trabajo de los destinatarios, que es precisamente la razón de ser de la negociación colectiva; con lo que se infringiría la obligación del Estado de fomentar a través de la negociación colectiva y los medios alternativos de solución de conflictos, entre ellos el arbitraje, la resolución de los conflictos laborales existentes de manera definitiva, autónoma y vinculante"».

Podemos apreciar, entonces, una tendencia clara respecto a la protección del contenido esencial de la negociación colectiva.

81. La afectación o vulneración anotada ha sido recogida y cuestionada por el Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT en el Caso 2690 presentado el año 2010 ante este (informe 357) por la Central Autónoma de Trabajadores del Perú, derivado de la negativa de la propia Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT) de someter a arbitraje la negociación colectiva entre el Sindicato de Unidad de Trabajadores de SUNAT y la referida entidad tributaria. A saber, el Comité concluyó:

"946. En estas condiciones, al tiempo que observa que, según lo informado por la Organización querellante y que confirma[n] el Gobierno y la SUNAT invocando razones presupuestarias, los representantes de la SUNAT solo se niegan a negociar condiciones

²⁹ Constitución, artículo 42: "Se reconocen los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos. No están comprendidos los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional".

³⁰ Constitución, cuarta disposición final y transitoria: "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú".

de trabajo de carácter económico con incidencia presupuestaria pero no otras condiciones de empleo, el Comité subraya que la imposibilidad de negociar aumentos salariales de manera permanente es contraria al principio de negociación libre y voluntaria consagrado en el Convenio número 98 y pide al gobierno que promueva mecanismos idóneos para que las partes puedan concluir un convenio colectivo en un futuro próximo. El Comité pide al Gobierno que lo mantenga informado al respecto."

82. Por tanto, una prescripción normativa como la contenida en el artículo 6 de la Ley 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019, respecto a prohibir reajustes o incrementos de remuneraciones y demás aspectos —refiriéndose a conceptos no remunerativos que tienen igualmente incidencia económica— es, conforme a lo expuesto en el presente apartado, manifiestamente Inconstitucional y no debe ser aplicada en atención al deber-derecho derivado de la garantía del control difuso de constitucionalidad.
83. Los árbitros que suscriben este laudo reconocen que existen circunstancias en las cuales es razonable y necesario establecer, si fuera el caso, limitaciones a la capacidad de formular propuestas en el marco de la negociación colectiva. Tales limitaciones se pueden admitir excepcionalmente, por ejemplo, en casos de crisis económica o financiera o en atención a la urgencia de introducir medidas para la estabilización fiscal en un país determinado. Sin embargo, estas limitaciones no deben ser impuestas subjetivamente; más bien, deben ser necesariamente objetivas, razonables y equilibradas (no desproporcionadas), y siempre excepcionales (nunca permanentes).
84. La OIT, por intermedio del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración, en el Caso 2690 (Informe N° 357) aludido, reitera lo señalado en el Informe 287 expedido en el Caso 1617:
- «El Comité recuerda que al examinar alegatos sobre trabas y dificultades para negociar colectivamente en el sector público, expresó que es consciente de que la negociación colectiva en el sector público exige la verificación de los recursos disponibles en los distintos organismos o empresas públicas, de que tales recursos están condicionados por los presupuestos del Estado y de que el periodo de vigencia de los contratos colectivos en el sector público no siempre coincide con la vigencia de la Ley de Presupuestos del Estado, lo cual puede plantear dificultades (véase 287 Informe caso núm. 1617 (Ecuador), párrafos 63 y 64). El Comité señala, por otra parte, que en numerosas ocasiones ha indicado que "si en virtud de una política de estabilización un gobierno considerara que las tasas de salarios no pueden fijarse libremente por negociación colectiva, tal restricción debería aplicarse como medida de excepción, limitarse a lo necesario, no exceder de un periodo razonable e ir acompañada de garantías adecuadas para proteger el nivel de vida de los trabajadores" (Véase Recopilación, op. cit. Párrafo 1024)».
85. Por tanto, no aplicamos la disposición legal acotada (artículo 6 de la Ley 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019) que contraviene, abierta y frontalmente, el derecho a la negociación colectiva y el deber estatal de promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales.
86. En suma y en ejercicio del control difuso de constitucionalidad, los árbitros miembros de este Tribunal Arbitral consideramos no aplicable al presente caso el artículo 6 de la Ley 30879, Ley de presupuesto del sector público para el año fiscal 2019: atañe a limitaciones impuestas a la negociación colectiva, contraventoras de normas y principios constitucionales.

VII. LEY 30057, LEY DEL SERVICIO CIVIL

REGLAMENTO GENERAL DE LA LEY DEL SERVICIO CIVIL

87. La Ley 30057, Ley del Servicio Civil –en adelante, LSC–, fue promulgada el 3 de julio de 2013 y publicada al día siguiente, es decir, el 4 de julio de 2013.
88. A su vez, el Reglamento General de la LSC fue aprobado mediante el Decreto Supremo 40-2014-PCM del 11 de junio de 2014, publicado el 13 de junio del mismo año.
89. La LSC y su Reglamento General son aplicables al presente arbitraje.
90. En consecuencia, la negociación colectiva a solucionar en este arbitraje sigue las *reglas procesales establecidas por la LSC y su Reglamento General* –aprobado mediante el Decreto Supremo 40-2014-PCM del 11 de junio de 2014–.
91. Sentado lo anterior, en la sentencia del Tribunal Constitucional del 26 de abril de 2016 –dictada en los expedientes (acumulados) 25-2013-PI/TC, 3-2014-PI/TC, 8-2014-PI/TC y 17-2014-PI/TC, publicada el mismo día en la página web del Tribunal Constitucional y el 4 de mayo en el diario “El Peruano”–, en los puntos 1 y 2 de la parte resolutive, se ha declarado:
- Inconstitucional el tercer párrafo del artículo 40 de la LSC en cuanto dispone “Ninguna negociación colectiva puede alterar la valorización de los puestos que resulten de la aplicación de la presente Ley”, por lo que dicho artículo subsiste con el contenido siguiente:

“Los derechos colectivos de los servidores civiles son los previstos en el Convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y en los artículos de la función pública establecidos en la Constitución Política del Perú. No están comprendidos los funcionarios públicos, directivos públicos ni los servidores de confianza.
“Se aplica supletoriamente lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo 010-2003-TR, en lo que no se oponga a lo establecido en la presente Ley”.
 - Inconstitucional el artículo 42 de la LSC en el extremo que dispone “compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de”, por lo que aquel subsiste con el contenido siguiente:

“Los servidores civiles tienen derecho a solicitar la mejora de sus condiciones de trabajo o condiciones de empleo, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias y de infraestructura de la entidad y la naturaleza de las funciones que en ella se cumplen”.
 - Inconstitucional el artículo 44 inciso b) de la LSC³¹.
 - Inconstitucional el artículo 66 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone “y se encuentra además limitada por lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 40 y en el literal b) del artículo 44”, por lo que aquel subsiste con el contenido siguiente:

³¹ El artículo 44 inciso b) de la LSC disponía: “La contrapropuesta o propuestas de la entidad relativas a compensaciones económicas son nulas de pleno derecho”.

"La negociación colectiva por entidad pública se circunscribe a lo establecido en el artículo 42 de la Ley y en el literal e) de su artículo 43 de la misma Ley".

- Inconstitucional el segundo párrafo del artículo 68 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de", por lo que dicho artículo subsiste con el contenido siguiente:

"El convenio colectivo es el acuerdo que celebran, por una parte, una o más organizaciones sindicales de servidores civiles y, por otra, entidades públicas Tipo A que constituyen Pliego Presupuestal".

"De conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley, el objeto de dicho acuerdo es regular la mejora de las condiciones de trabajo o de empleo, de acuerdo con las posibilidades presupuestarias y de infraestructura de la entidad y la naturaleza de las funciones que en ella se cumplen".

- Inconstitucional el primer párrafo del artículo 72 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "si alguna de las peticiones contenidas en el mismo implica una contravención a lo establecido en el párrafo final del artículo 40 de la Ley o acerca de", por lo que dicho artículo subsiste con el contenido siguiente:

"El procedimiento de la negociación colectiva es el siguiente:

"Recibido el pliego de peticiones y antes de iniciar la negociación, el Jefe de la Oficina de Recursos Humanos de la entidad Tipo A remitirá copia del mismo a SERVIR. Remitirá, también, una copia al Ministerio de Economía y Finanzas que, a través de la Dirección General de Gestión de Recursos Públicos, podrá opinar respecto de algún otro aspecto sobre el cual estimará pertinente pronunciarse".

- Inconstitucional el artículo 78 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "tercer párrafo del artículo 40", por lo que aquel subsiste con el contenido siguiente:

"Son nulos todos los convenios colectivos y laudos arbitrales que trasgreden lo establecido en el artículo 44 de la Ley, así como que excedan los alcances del artículo 42 y el literal e) del artículo 43 de la Ley. La declaratoria de nulidad se sujetará a la normativa correspondiente".

- Interpretar que la expresión "condiciones de trabajo o condiciones de empleo", utilizada en el artículo 43 inciso 3 de la LSC, "incluye también la materia remunerativa y otras materias con incidencia económica".

92. Esta misma sentencia, sin embargo, en el punto 4 de su parte resolutive, decreta una *vacatio sententiae* de cada uno de los puntos referidos en el apartado anterior⁹².

93. En este contexto, aplicamos el mismo razonamiento que el utilizado al exponer la *vacatio sententiae* indicada por el Tribunal Constitucional en la sentencia del 3 de setiembre de 2015⁹³, dictada en los procesos (acumulados) tramitados en los expedientes 3-2013-PI/TC, 4-2013-PI/TC y 23-2013-PI/TC sobre demandas de Inconstitucionalidad Interpuestas contra

⁹² Número 88 de esta resolución.

⁹³ Vid. *supra* VI.

diversos artículos de las Leyes 29812 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2012) y 29951 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013).

94. A saber:

- Los artículos constitucionales:

o De acuerdo con el artículo 204 de la Constitución:

"La sentencia del Tribunal [Constitucional] que declara la inconstitucionalidad de una norma se publica en el diario oficial. Al día siguiente de la publicación, dicha norma queda sin efecto.

*"No tiene efecto retroactivo la sentencia del Tribunal [Constitucional] que declara Inconstitucional, en todo o en parte, una norma legal".
(Letras cursivas nuestras.)*

o Según el artículo 81 del Código Procesal Constitucional:

*"Las sentencias fundadas recaídas en el proceso de Inconstitucionalidad dejan sin efecto las normas sobre las cuales se pronuncian. Tienen alcances generales y carecen de efectos retroactivos. Se publican íntegramente en el Diario Oficial El Peruano y producen efectos desde el día siguiente de su publicación. [...]".
(Letras cursivas nuestras.)*

En este caso, la sentencia del Tribunal Constitucional del 26 de abril de 2016, dictada en los expedientes (acumulados) 25-2013-PI/TC, 3-2014-PI/TC, 8-2014-PI/TC y 17-2014-PI/TC, sobre demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos de la LSC, fue publicada el mismo día en la página web del Tribunal Constitucional y el 4 de mayo en el diario "El Peruano".

- El derecho constitucional a la negociación colectiva:

o En cualquier circunstancia y dejando de lado toda consideración sobre la *vacatio sententiae* referida, a juicio de este Tribunal Arbitral, la prohibición de reajustar o incrementar las remuneraciones y demás aspectos –cualesquiera conceptos no remunerativos que tienen igualmente incidencia económica– definitivamente lesiona –en los hechos– el derecho a la negociación colectiva reconocido en el artículo 28 (inciso 2) de la Constitución³⁴.

Por otro lado, la propia Constitución no determina limitación alguna al contenido de la negociación colectiva. Así, por ejemplo, el artículo 42 de la Constitución (sobre los derechos colectivos de los servidores públicos) fija excepciones respecto a los titulares de la negociación colectiva pero no al contenido de esta³⁵.

³⁴ Constitución, artículo 28 inciso 2: "El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático: [...] 2. Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales. La convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. [...]".

³⁵ Constitución, artículo 42: "Se reconocen los derechos de sindicación y huelga de los servidores públicos. No están comprendidos los funcionarios del Estado con poder de decisión y los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, así como los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional".

El "bloque de constitucionalidad":

- Desde una perspectiva constitucional, los convenios internacionales que tratan sobre derechos humanos forman parte del llamado "bloque de constitucionalidad". En este sentido, debe entenderse como parte de este bloque lo dispuesto por los convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) respecto del derecho a la libertad sindical, siendo la libre configuración del contenido *negocial* parte de su contenido esencial.

De forma complementaria, la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución³⁶ dispone que la negociación colectiva debe interpretarse conforme a los convenios 87 y 98 de la OIT. Por ello, una prohibición sobre cualquier parte del proceso de negociación, sea respecto a la negociación directa o al arbitraje, debe considerarse contraria a la Constitución y a los instrumentos internacionales sobre derechos humanos.

95. Por tanto, los árbitros miembros de este Tribunal Arbitral consideramos expulsadas del ordenamiento jurídico las disposiciones contenidas en: el tercer párrafo del artículo 40 de la LSC en cuanto dispone que "Ninguna negociación colectiva puede alterar la valorización de los puestos que resulten de la aplicación de la presente Ley"; el artículo 42 de la LSC en la parte que dispone "compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de"; el artículo 44 inciso b) de la LSC en cuanto dispone "La contrapropuesta o propuestas de la entidad relativas a compensaciones económicas son nulas de pleno derecho"; el artículo 66 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "y se encuentra además limitada por lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 40 y en el literal b) del artículo 44"; el segundo párrafo del artículo 68 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "compensaciones no económicas, incluyendo el cambio de"; el primer párrafo del artículo 72 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "si alguna de las peticiones contenidas en el mismo implica una contravención a lo establecido en el párrafo final del artículo 40 de la Ley o acerca de"; y el artículo 78 del Reglamento General de la LSC en cuanto dispone "tercer párrafo del artículo 40".

96. De igual modo, los árbitros miembros de este Tribunal Arbitral interpretamos que la expresión "condiciones de trabajo o condiciones de empleo", utilizada en el artículo 43 inciso 3 de la LSC, "incluye también la materia remunerativa y otras materias con incidencia económica".

97. Por tanto, no aplicamos las disposiciones legales acotadas *supra* en este apartado que contravienen drásticamente el derecho a la negociación colectiva y el deber estatal de promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales. Así, pues, dichas disposiciones no deberían ser aplicadas.

98. Por razones similares a las expuestas en este apartado respecto de los artículos de la LSC y su Reglamento General, este Tribunal Arbitral considera inaplicable el artículo 76 de dicho Reglamento General en cuanto dispone que el laudo "no podrá pronunciarse sobre compensaciones económicas o beneficios de esa naturaleza".

³⁶ Constitución, cuarta disposición final y transitoria: "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú".

99. En suma y en ejercicio del control difuso de constitucionalidad, los árbitros miembros de este Tribunal Arbitral consideramos no aplicables al presente caso las disposiciones legales *acotadas supra* en este apartado. conciernen a limitaciones impuestas a la negociación colectiva, contraventoras de normas y principios constitucionales.

VIII. PROVISIÓN PRESUPUESTARIA

100. Ahora bien, toda mejora económica a los trabajadores del sector público debe armonizarse con la disponibilidad presupuestaria³⁷.

101. En tal contexto, importan los ingresos propios de la entidad correspondiente: contribuyen al financiamiento de las mejoras introducidas, con miras a no afectar el equilibrio presupuestario.

102. Los recursos directamente recaudados por una entidad provienen, principalmente, de las rentas de propiedad, tasas, venta de bienes y prestación de servicios³⁸. Tales recursos se destinan a cubrir los gastos necesarios para el gasto corriente de cada entidad.

103. Así, de contar con los recursos necesarios provenientes de esta fuente de financiamiento – recursos directamente recaudados–, el Gobierno Regional de Arequipa podría asumir el incremento remunerativo y las demás mejoras económicas solicitados por el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa – SITGRA, ya que contaría con el aprovisionamiento necesario para su cumplimiento.

104. Cabe destacar que el incremento de remuneraciones estará sujeto a la programación del gasto que establezca la entidad. A tales efectos, el empleador deberá fijar el monto pertinente dentro de las posibilidades presupuestales. Naturalmente, al establecer el incremento remunerativo, el empleador deberá considerar el costo de vida, el valor de la canasta familiar u otras variables similares que orienten la determinación de un aumento salarial razonable.

105. En el caso, los beneficios y mejoras en las condiciones económicas y/o laborales en favor de los trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa que son parte de la presente negociación colectiva serán otorgados en virtud de la autonomía económica y administrativa atribuida por la Constitución –artículos 191, 192 y 193: los gobiernos regionales “tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia”; los gobiernos regionales “promueven el desarrollo y la economía regional, fomentan las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo”–.

³⁷ Así, por ejemplo: “En el proceso de negociación colectiva, en el ámbito de una entidad pública o empresa del Estado, sujetas a régimen laboral de la actividad privada, los incrementos y/o beneficios económicos se financian con fuentes de financiamiento provenientes de recursos directamente recaudados; los que deben estar previstos en el presupuesto institucional de apertura de la entidad o el que haga sus veces en la empresa del Estado, conforme al fundamento jurídico 11 de la sentencia No. 1035-2001-AC/TC”.

³⁸ Vid. Ley 30880, Ley de equilibrio financiero del presupuesto del sector público para el año fiscal 2019 artículo 1 inciso b.

IX. VIGENCIA DEL CONVENIO COLECTIVO (LAUDO)

106. Planteamos ahora nuestras consideraciones acerca de la vigencia del convenio colectivo (laudo).

107. Ante todo, el derecho de negociar libremente las condiciones económicas y de trabajo constituye un elemento esencial de la libertad sindical. Por tanto, las autoridades públicas debieran abstenerse de intervenir de modo que el derecho fundamental a la negociación colectiva, protegido por el artículo 28 de la Constitución y por el Convenio 87 de la OIT, no sea coartado o se impida su legítimo ejercicio. Al respecto, la OIT señala: "[...] Tal intervención violaría el principio de que las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberían tener el derecho de organizar sus actividades y formular su programa"³⁹.

108. Por otro lado, el principio de negociación voluntaria, que implica la autonomía colectiva de las partes para acordar normas que han de regir las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores, es también uno de los aspectos esenciales referidos por el artículo 4 del Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); y se materializa en que los interlocutores sociales han de quedar libres de negociar y convenir lo que estimen más apropiado a sus particulares condiciones de trabajo. Así lo han señalado los órganos de control de la OIT (intérpretes oficiales de lo dispuesto en los convenios internacionales de trabajo), cuyos pronunciamientos son aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo (órgano supremo de la OIT). Por esta razón, sus pronunciamientos constituyen un consenso internacional de carácter tripartito, adoptado por los representantes gubernamentales, de las organizaciones de empleadores y de las organizaciones de trabajadores del mundo. En efecto, la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, que actúa de oficio para verificar la conformidad de las legislaciones nacionales con los convenios internacionales, ha señalado:

"Los organismos y procedimientos existentes deben destinarse a *facilitar las negociaciones* entre los interlocutores sociales, que han de quedar libres de negociar. No obstante, las dificultades que se alzan contra la observancia de este principio son múltiples dado que en un número creciente de países se imponen diversos grados de restricción de la libertad para negociar"⁴⁰.

109. Además, el Convenio 87 de la OIT –ratificado por nuestro país– es una norma supraconstitucional integrada a nuestro sistema legal nacional por mandato de la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución⁴¹.

110. El artículo 44 inciso d) de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil⁴², ha establecido, sin consulta previa o acuerdo con las partes concernidas, que la duración de los convenios colectivos

³⁹ OIT, *La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, Ginebra, 2006, 5ª edición revisada, p. 189, párrafo 181.

⁴⁰ OIT, *Libertad sindical y negociación colectiva. Estudio general de las memorias sobre el Convenio (núm. 87) sobre libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, 1948, y el Convenio (núm. 98) sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949*, Ginebra, OIT, 1994, p. 120. Letras cursivas nuestras.

⁴¹ Constitución, cuarta disposición final y transitoria: "Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú".

debe ser de dos años y que sus efectos rigen a partir del 1 de enero del año siguiente, pese a que uno de los temas centrales de la mayor importancia en una negociación colectiva es el plazo de duración del convenio colectivo que origine y la fecha a partir de la cual rige⁴³.

111. El principio de negociación libre y voluntaria debe aplicarse también a la duración e inicio de la vigencia de los convenios colectivos, que en primer término debe corresponder a las partes concernidas⁴⁴; como tiene señalado claramente el Comité de Libertad Sindical, el otro órgano de control de la OIT que se pronuncia a instancia de alguno de sus constituyentes que presente una queja por violación de un convenio internacional de trabajo:

"1047. La duración de los convenios colectivos es una materia que en primer término corresponde a las partes concernidas, pero si el Gobierno considera una acción sobre este tema, toda modificación legislativa debería reflejar un acuerdo tripartito".
(Véase 320^a informe, caso núm. 2047, párrafo 361⁴⁵.)

112. En nuestro país no ha habido ningún acuerdo tripartito para extender de un año a dos la duración de los convenios colectivos ni respecto a que los efectos de estos rijan a partir del 1 de enero del ejercicio económico siguiente, como indica la OIT.

113. En nuestro país, además, y por sostenida tradición, la negociación colectiva es de carácter anual. Ello, no obstante, las autoridades públicas han impuesto –sin consulta ni menos con el acuerdo de las partes involucradas– que la duración de los convenios pase a ser de un año a dos años.

114. Esto sentado, sin perjuicio de las consideraciones recién expuestas, la negociación colectiva aquí atendida se ha realizado teniendo en cuenta que *la convención resultante (o laudo, que tiene la misma naturaleza y efectos que las convenciones adoptadas en negociación directa⁴⁶) tendrá una vigencia de dos años*: así consta en la propuesta final de convenio colectivo presentada por la organización sindical y en el acta de acuerdo de la negociación colectiva 2019-2020 suscrita entre el Gobierno Regional de Arequipa y el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa (anexo 1C del escrito "Propuesta final de convenio colectivo" presentado por la organización sindical).

115. En consecuencia, la vigencia del convenio colectivo sobre el cual versa nuestro laudo es de dos años; o lo que es lo mismo, rige para el período 2019-2020 -corriente del 1 de enero de 2019 al 31 de diciembre de 2020-.

⁴² Artículo 44 inciso d) de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil: "Los acuerdos suscritos entre los representantes de la entidad pública y de los servidores civiles tienen un plazo de vigencia no menor de dos (2) años y surten efecto obligatoriamente a partir del 1 de enero del ejercicio siguiente. Similar regla se aplica a los laudos arbitrales".

⁴³ Como se sabe, el plazo de duración de un convenio colectivo impide a las partes presentar nuevas peticiones de modificación o revisión mientras esté vigente.

⁴⁴ O en este caso, al Tribunal Arbitral al que ambas partes han sometido la controversia.

⁴⁵ OIT, *La libertad sindical, Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT*, Ginebra, 2006, 5^a edición revisada, p. 223, párrafo 1047. Letras cursivas nuestras.

⁴⁶ Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, artículo 70.

X. LAUDO ARBITRAL ECONÓMICO-LABORAL: CONCEPTO, EJECUCIÓN E IMPUGNACIÓN

116. Este laudo es un laudo "económico-laboral", es decir, un laudo emitido para resolver un conflicto de trabajo de naturaleza económica derivado de una negociación colectiva.

117. En el caso concreto, este laudo resuelve el conflicto de trabajo de naturaleza económica derivado de la negociación colectiva tramitada entre el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa y el Gobierno Regional de Arequipa.

118. En tal entorno y con ánimo orientador, importa recordar la regulación concerniente a su ejecución e impugnación:

- En primer lugar, el artículo 66 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, que determina la *ejecución inmediata* del laudo: "La interposición de la acción impugnatoria no impide ni posterga la ejecución del laudo arbitral, salvo resolución contraria de la autoridad judicial competente".
- En segundo lugar, la Ley 29497, Nueva Ley Procesal del Trabajo, que establece la *competencia* y el *procedimiento* de tal acción impugnativa: se tramita ante la Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia del lugar de expedición del laudo – artículo 3 inciso 3 y artículo 6 (tercer párrafo) –, conforme a las reglas del denominado "proceso impugnativo de laudos arbitrales económicos" – artículos 50 a 53–.
- En tercer lugar, el Decreto Legislativo 1071, que norma el arbitraje, de aplicación supletoria en el arbitraje de negociaciones colectivas⁴⁷, cuyo artículo 68 norma la *ejecución judicial* del laudo y el *mandato de ejecución* pertinente.

XI. PROPUESTA ADOPTADA POR LOS ÁRBITROS

119. Con vista del expediente concerniente a este arbitraje, de la *propuesta final* presentada por el SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA y de los diversos documentos presentados por las partes; con vista del *dictamen económico-financiero y laboral* 46-2019-MTPE/2/14.1 del 22 de marzo de 2019; y escuchados los *informes* de la organización sindical y del empleador acerca de sus respectivos puntos de vista:

120. Los árbitros que suscriben este laudo en unanimidad:

- Tienen presente el principio de la razonabilidad del Derecho del Trabajo, según el cual "el ser humano, en sus relaciones laborales, procede y debe proceder conforme a la

⁴⁷ El artículo 77 del Reglamento General de la Ley 30057, Ley del Servicio Civil, aprobado mediante el Decreto Supremo 40-2014-PCM del 11 de junio de 2014, indica: "Aplicación supletoria de normas sobre arbitraje. Las disposiciones del Decreto Legislativo No. 1071 y las normas sobre arbitraje contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, aprobado mediante Decreto Supremo No. 010-2003-TR y en su Reglamento se aplican según su naturaleza de manera supletoria y complementaria en aquello no previsto en la Ley No. 30057 y en este Reglamento, y siempre que aquellas no se opongan al sentido de lo establecido en el presente Reglamento". También, el artículo 4 de la Resolución Ministerial 284-2011-TR del 23 de setiembre de 2011, que señala: "Aplicación supletoria en el procedimiento arbitral. En el arbitraje de negociaciones colectivas es aplicable supletoriamente el Decreto Legislativo No. 1071, Norma que regula el arbitraje y sus normas modificatorias, en lo que resulten aplicables con su naturaleza".

razón⁴⁸ y cuya aplicación debe orientar a los actores sociales y demás operadores de la disciplina.

- A mayor abundamiento y en el ámbito de los conflictos del trabajo y sus medios de solución, advierten que debe relievase que en la decisión o definición de los conflictos colectivos de naturaleza económica es “donde se pueden observar todos los principios típicos del derecho procesal del trabajo, distintos y en algunos casos, antagónicos de los que rigen en el derecho procesal común⁴⁹, al tiempo que deben ser resueltos “en función de criterios económicos, prácticos, políticos y de equidad⁵⁰.
- Toman en cuenta la referencia del Tribunal Constitucional –realizada en la propia sentencia del 3 de setiembre de 2015, dictada en los procesos (acumulados) tramitados en los expedientes 3-2013-PI/TC, 4-2013-PI/TC y 23-2013-PI/TC sobre demandas de inconstitucionalidad interpuestas contra diversos artículos de las Leyes 29812 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2012) y 29951 (de Presupuesto para el Sector Público para el año 2013) y citada varias veces en este mismo laudo– al “principio de estabilidad presupuestaria” previsto en el artículo 77 de la Constitución (sobre el Presupuesto de la República).
- Observan que la única propuesta final presentada es la del SINDICATO DE TRABAJADORES DEL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA.

121. En tal contexto, el Tribunal Arbitral ha decidido acoger, aunque atenuada –conforme se precisa en el punto siguiente–, la propuesta final de la organización sindical. Esto, de cara a la facultad de atenuación prevista en el segundo párrafo del artículo 65 la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo: “El laudo recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes. Sin embargo, por su naturaleza de fallo de equidad, podrá atenuar posiciones extremas”.

122. Al efecto y conforme al dictamen económico-financiero y laboral 46-2019-MTPE/2/14.1 del 22 de marzo de 2019, se aprecia que:

- En el año 2017, el Gobierno Regional de Arequipa ha obtenido un superávit “ascendente a S/ 301’053,935, observándose un incremento de 43.39% con respecto al año anterior, que se atribuye principalmente al superávit de operación”; a su vez, “el superávit de operación ascendió a S/ 304’335,627, incrementándose en 44.78% con respecto al año anterior, que se atribuye principalmente al incremento del total ingresos”. Así mismo, “los ingresos financieros netos ascendieron a S/ 401,881” y se incrementaron “en 7878.69% con respecto al año anterior, que representaron el 0.08% del total ingresos” (página 2).
- De manera preliminar, al 30 de noviembre de 2018 el Gobierno Regional de Arequipa obtiene un superávit “ascendente a S/ 502’409,160, que se atribuye principalmente al superávit de operación y los otros ingresos netos”; a su vez, el superávit de operación ascendió a S/ 460’069,337, debido principalmente a la menor participan de los gastos

⁴⁸ PLÁ RODRÍGUEZ, Américo, *Los principios del Derecho del Trabajo*, cuarta edición (al cuidado de Hugo Barretto Ghione), Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 2015, p. 312.

⁴⁹ PLÁ RODRÍGUEZ, Américo, *Curso de Derecho Laboral*, tomo IV, volumen 2, *Conflictos Colectivos*, Montevideo Editorial Idea, 2001, p. 17.

⁵⁰ Ibid. p. 36.

de operación ascendente a S/ 99'494,330" (página 2). Así mismo, "los ingresos financieros netos ascendieron a S/ 892,850, que representó [representaron] el 0.16% del total ingresos" (página 2).

- El efecto del costo de la valorización del proyecto de convenio colectivo (según fue presentado al inicio de la negociación colectiva) de las tres organizaciones sindicales (SITGRA, SINTCGRA Y SINTRAESGRA) "alcanzaría la suma de S/ 34' 032,828, lo que significaría un incremento del 39.29% para el primer año de su vigencia, y en específico en lo que representaría al SITGRA en su totalidad sería de S/ 8' 750,060" (página 16).

123. El Tribunal Arbitral toma en cuenta, entonces, la existencia de los superávits indicados y la repercusión que, con relación a la cuantía de estos, tendría la concesión de los puntos solicitados por la organización sindical.

124. Al respecto, se puede verificar que el incremento de remuneraciones y de las asignaciones por refrigerio y movilidad; y, del bono alimentario (canasta de alimentos) no generan mayor impacto económico en el presupuesto de la entidad, según se evidencia de la evaluación de la información y documentos presentados por ambas partes: memorando 208-2018-GRA/ORA-OC y anexos, remitido por la oficina de contabilidad del Gobierno Regional de Arequipa, que refiere al memorando múltiple 1044-2018/GRA/GR; oficios 917-2018-GRA/GRTPE-OA y 455-GRA/GRTPE-SDNCYRG, que contienen los estados de gestión, de situación financiera y de flujo de efectivo; memorando 207-2018-GRA/ORA-OC y anexos, remitido por la oficina de contabilidad; oficio 606-2018-GRA/ORPPOT-OPT e informe 2393-2018-GRA/ORPPOT-OPT remitidos por la oficina regional de presupuesto y tributación; oficio 2189-2018-GRA/ORH y anexos enviados por la oficina de recursos humanos; informe 131-2018-GRA/ORH/JEBO remitido por el área de remuneraciones y el informe 557-2018-GRA/ORH-ARCB remitido por el área de registro, control y beneficios. Además, de la revisión del presupuesto multianual programado y los flujos de caja de la unidad ejecutora 757: Gobierno Regional de Arequipa, relacionados con los flujos de caja proyectados al 2019, al 2020 y al 2025, así como de los estados de gestión y estados financieros de la entidad a diciembre de 2018. Obviamente, por cuanto refieren a partidas presupuestales y con cargo a los ingresos propios y recursos directamente recaudados.

125. En otro orden y como referencia, el Tribunal Arbitral considera la *inflación anual de Lima Metropolitana* durante los años 2017 y 2018⁵¹:



- 2017 (Diciembre 2016 – Diciembre 2017)	1,36 %
2018 (Diciembre 2017 – Diciembre 2018)	2,19 %

- Entonces, la *Inflación acumulada* durante el período 2017-2018 es: 3,58%.

A saber, determinada por las operaciones aritméticas siguientes:

$$1,0219 \times 1,0136 = 1,0357978$$

$$1,0357978 - 1,00 = 0,0357978 \rightarrow 3,58\%$$

126. Finalmente, el Tribunal Arbitral considera cuanto reflejan los cuadros siguientes:

⁵¹ Fuente: INEI.

- En primer lugar, debe tenerse en cuenta que las remuneraciones y beneficios económicos -asignaciones por refrigerio y movilidad, y bono alimentario (canasta por alimentos)- obtenidos por la organización sindical antes de la negociación colectiva atendida en este arbitraje están reconocidos, provisionados y presupuestados por el Gobierno Regional de Arequipa, y solo pueden otorgarse debido a los ingresos propios de la entidad y a los recursos directamente recaudados por ella:

BENEFICIOS QUE TIENEN LOS TRABAJADORES AFILIADOS AL SITGRA (Obtenidos con anterioridad y que están reconocidos y presupuestados)			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	N° TRABAJADORES	COSTO TOTAL MENSUAL	COSTO TOTAL ANUAL
S/ 460.00	244	S/ 109,800.00	S/ 1'317,600.00
REFRIGERIO			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	N° TRABAJADORES	COSTO TOTAL MENSUAL	COSTO TOTAL ANUAL
S/ 540.00	244	S/ 131,760.00	S/ 1'581,120.00
CANASTA DE ALIMENTOS			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	N° TRABAJADORES	COSTO TOTAL MENSUAL	COSTO TOTAL ANUAL
S/ 860.00	244	S/ 207,400.00	S/ 2'488,800.00

- En segundo lugar, el otorgamiento de incrementos de remuneraciones, de las asignaciones por refrigerio y movilidad; y, del bono alimentario (canasta de alimentos) implicaría un costo total anual ascendente a S/ 1'405,440.00, ello en relación al número total⁵² de servidores públicos afiliados a la organización sindical que son 244:

PROPUESTA DE CONVENIO COLECTIVO ATENUADA ACOGIDA POR EL TRIBUNAL ARBITRAL			
INCREMENTO EN EGUALDAD			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	NUMERO DE TRABAJADORES SITGRA	COSTO MENSUAL	COSTO ANUAL
S/ 120.00	244	S/ 29 280.00	S/ 351 360.00
INCREMENTO EN REFRIGERIO			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	NUMERO DE TRABAJADORES SITGRA	COSTO MENSUAL	COSTO ANUAL
S/ 132.00	244	S/ 32 208.00	S/ 386 496.00
INCREMENTO EN CANASTA DE ALIMENTOS			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	NUMERO DE TRABAJADORES SITGRA	COSTO MENSUAL	COSTO ANUAL
S/ 120.00	244	S/ 29 280.00	S/ 351 360.00
INCREMENTO REMUNERATIVO			
COSTO MENSUAL POR TRABAJADOR	NUMERO DE TRABAJADORES SITGRA	COSTO MENSUAL	COSTO ANUAL
S/ 108.00	244	S/ 26 352.00	S/ 316 224.00
COSTO TOTAL ANUAL DE LA PROPUESTA DE CONVENIO		S/ 1'405 440.00	

⁵² Se debe precisar que 244 es el número total de trabajadores afiliados al Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa, según el listado alcanzado en la audiencia del 16 de enero de 2019; el cual no ha sido observado y que se encuentra en los antecedentes.

127. Sobre esta base, el Tribunal Arbitral decide otorgar, aunque atenuados los incrementos concernientes a los puntos "asignación por refrigerio", "asignación por movilidad", "bono alimentario-canasta de alimentos" y "remuneraciones":

- La organización sindical solicitó S/ 330.00 de Incremento en la "asignación por refrigerio", pero se otorga solo S/ 132.00 por tal concepto.

Vale decir, apenas el 40.00% de lo solicitado.

- La organización sindical solicitó S/ 300.00 de incremento en la "asignación por movilidad", pero se otorga solo S/ 120.00 por tal concepto.

Vale decir, apenas el 40.00% de lo solicitado.

- La organización sindical solicitó S/ 300.00 de Incremento en el "bono alimentario" (canasta de alimentos), pero se otorga solo S/ 120.00 por tal concepto.

Vale decir, apenas el 40.00% de lo solicitado.

- La organización sindical solicitó S/ 2 000.00 de incremento de "remuneraciones", pero se otorga tan solo S/ 108.00 por tal concepto.

Vale decir, apenas el 5.4 % de lo solicitado.

- En suma, los incrementos otorgados ascienden solo a S/ 480.00 y representan apenas el 13.28% del ingreso total promedio por trabajador -S/ 3 614.90, según consta del dictamen económico-financiero y laboral 46-2019-MTPE/2/14.1 del 22 de marzo de 2019 (página 11) -.

128. Todo ello, con la idea de compensar y mejorar la pérdida del poder adquisitivo de los ingresos de los trabajadores; y en el marco de la racionalidad de la negociación colectiva, que procura mejorar la calidad de vida de estos, aunque sin afectar la situación económica, financiera y presupuestaria de la entidad.

129. Con relación a los puntos 1, 6, 7 y 8 de la propuesta final, el Tribunal Arbitral:

- Acerca del punto 1, entiende que los incrementos remunerativos y beneficios económicos resultantes de negociaciones colectivas de trabajo anteriores continúan rigiendo mientras no sean modificados por una convención colectiva posterior.

Esto, con base en la *ultra-actividad* reconocida a los convenios colectivos, tanto por la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo (artículo 43 inciso d) como por el Reglamento General de la Ley del Servicio Civil (artículo 69 inciso b).

- Acerca del punto 6, entiende que la oportunidad y la forma del cumplimiento de los convenios colectivos de trabajo está regulado, en general, por la legislación, y, en particular para ciertos casos, por los propios convenios colectivos —en atención a lo acordado por las partes en ejercicio de la autonomía colectiva—. En consecuencia, el Tribunal Arbitral no debe pronunciarse al respecto.

- Acerca del punto 7, entiende que las retenciones por aportaciones propias a la seguridad social (salud, pensiones) y cualesquiera descuentos legales están regulados por la legislación pertinente. En consecuencia, el Tribunal Arbitral no debe pronunciarse al respecto.
- Acerca del punto 8, entiende que las características y efectos de los laudos son fijados por la ley. En consecuencia, el Tribunal Arbitral no debe pronunciarse al respecto.

130. Con relación al *ámbito subjetivo del convenio colectivo*, el Tribunal Arbitral entiende que este (el laudo) se aplica a los trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa que laboren con sujeción al régimen laboral de la actividad pública, regulado por el Decreto Legislativo 276, y se encuentren afiliados al Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa.

Al respecto, el Tribunal Arbitral precisa que el Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa no es un sindicato mayoritario, es decir, no afilia a la mayoría absoluta de los trabajadores comprendidos dentro de su ámbito. En consecuencia, esta organización sindical representa únicamente a sus afiliados y los convenios colectivos relativos a esta se aplican solamente a estos.

Esto, con base en el artículo 9 de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo.

En atención a las consideraciones expuestas, el Tribunal Arbitral **RESUELVE:**

PRIMERO: ÁMBITO DE APLICACIÓN

El convenio colectivo al que corresponde este laudo se aplica a los trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa que laboren con sujeción al régimen laboral de la actividad pública, regulado por el Decreto Legislativo 276, y se encuentren afiliados al Sindicato de Trabajadores del Gobierno Regional de Arequipa.

SEGUNDO: VIGENCIA

La vigencia del convenio colectivo al que corresponde este laudo es inmediata y por un período de dos (2) años, corriente del 1 de enero de 2019 al 31 de diciembre de 2020.

TERCERO: INCREMENTO DE REMUNERACIONES

El Gobierno Regional de Arequipa otorgará un incremento de remuneraciones de S/ 108.00 (Ciento ocho y 00/100 Soles).

CUARTO: ASIGNACIÓN POR REFRIGERIO

El Gobierno Regional de Arequipa incrementará la asignación por refrigerio: de S/ 540.00 (Quinientos cuarenta y 00/100 soles) a S/ 672.00 (Seiscientos setenta y dos y 00/100 Soles).

QUINTO: ASIGNACIÓN POR MOVILIDAD

El Gobierno Regional de Arequipa incrementará la asignación por movilidad: de S/ 450.00 (Cuatrocientos cincuenta y 00/100 Soles) a S/ 570.00 (Quinientos setenta y 00/100 Soles).

SEXTO: BONO ALIMENTARIO (CANASTA DE ALIMENTOS)

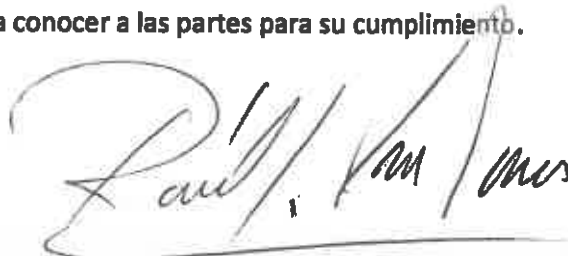
El Gobierno Regional de Arequipa incrementará el bono alimentario (canasta de alimentos): de S/ 850.00 (Ochocientos cincuenta y 00/100 Soles) a S/ 970.00 (Novecientos setenta y 00/100 Soles).

SÉTIMO: LAUDO ECONÓMICO-LABORAL

Este laudo resuelve el conflicto de naturaleza económica derivado de la negociación colectiva tramitada entre las partes.

En consecuencia, es inapelable e imperativo.

Una vez firmado, se dará a conocer a las partes para su cumplimiento.



RAÚL GUILLERMO SACO BARRIOS
Presidente



MÁXIMO ENRIQUE MURILLO CELDÁN
Árbitro



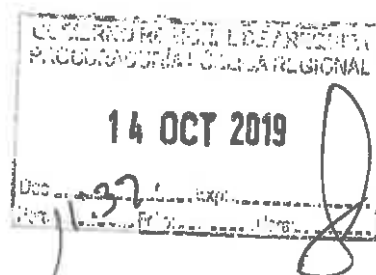
JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Árbitro



NEIL AMADOR HUAMÁN PAREDES
Secretario

Lima, 07 de octubre de 2019

Señores
GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA
Calle Bolívar N° 206
Arequipa.-



**Ref.: Caso Arbitral: Sindicato Único de Servidores Públicos
Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR vs.
Gobierno Regional de Arequipa**

**Atte.: Dra. Rosa Leonor Vallejos Beltrán
Procuradora Pública Regional del Gobierno Regional de
Arequipa**

**Asunto: Notificación de las Resoluciones N° 10, N° 11 y N° 13 y
el Laudo Arbitral**

De mi consideración:

Por medio de la presente cumpro con notificarles las Resoluciones N° 10, N° 11 y N° 13 del caso arbitral de la referencia. Asimismo, cumpro con remitirles la Razón de Secretaría Arbitral de fecha 04 de octubre de 2019 y los escritos presentados por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR de fechas 20 de febrero y 01 de julio de 2019.

Resolución N° 10

Lima, veintisiete de setiembre del año dos mil diecinueve.-

VISTO: El escrito presentado por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR de fecha 20 de febrero de 2019; y, **CONSIDERANDO:** 1) Que, mediante Resolución N° 09 de fecha 18 de enero de 2019, se corrió traslado a las partes del Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de fecha 17 de enero de 2019, a fin de que en un plazo de diez (10) días hábiles, cumplan con manifestar lo conveniente a su derecho; 2) Que, la mencionada Resolución N° 09 fue notificada al Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR y al Gobierno Regional de Arequipa ambos el día 29 de enero de 2019, conforme se puede apreciar de los correspondientes cargos de notificación que obran en el expediente, por lo que el referido plazo venció para ambas partes el día 12 de febrero de 2019; 3) Que, mediante escrito de visto y dentro del plazo establecido para tales efectos, el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR ha cumplido con manifestar lo conveniente a su derecho; 4) Que, por otro lado, a la fecha, el Gobierno Regional de Arequipa no ha ejercido su derecho de manifestar lo que considere necesario respecto al citado Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; 5) Que, en tal sentido, corresponde que el Tribunal Arbitral tenga por no absuelto el traslado conferido mediante Resolución N° 09 por parte del Gobierno Regional de Arequipa; 6) Que, por otro lado, es importante señalar que en la referida Resolución N° 09 se indicó

Secretaría Arbitral: Elizabeth Karem Ramos Lara.
Teléfono: 343-3075
Celular: 987256640
E-mail: elizabethramos12@gmail.com

E.

47
930

claramente que, una vez transcurrido el plazo conferido, y absuelto o no el traslado realizado a las partes, el Tribunal Arbitral procederá a pronunciarse sobre la presentación del Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1; **7) Que**, en este orden de Ideas y siendo que el Gobierno Regional de Arequipa no ha cumplido con absolver el traslado conferido, corresponde ahora que el Tribunal Arbitral se pronuncie al respecto; **8) Que**, en relación al Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, dicho despacho pone en nuestro conocimiento, el Dictamen Económico Laboral N° 007-2019-MTPE/2/14.1, el cual es de particular importancia para el análisis del presente arbitraje, motivo por el cual, debe tenerse por presentado el mismo, en los términos expuestos; por lo que **SE RESUELVE: Primero: TÉNGASE POR PRESENTADO** el escrito de visto en los términos que se expresa, debiendo agregarse el mismo al expediente con conocimiento de la parte contraria y en consecuencia, **TÉNGANSE POR ABSUELTO** el traslado conferido mediante Resolución N° 09 de fecha 18 de enero de 2019, por parte del Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR; **Segundo: DEJESÉ CONSTANCIA** de la falta de pronunciamiento por parte del Gobierno Regional de Arequipa; y en consecuencia, **TÉNGANSE POR NO ABSUELTO** el traslado conferido mediante Resolución N° 09 de fecha 18 de enero de 2019; y, **Tercero: TÉNGASE PRESENTE** la Información contenida en el Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de fecha 17 de enero de 2019.-

Firmado: Patrick Hurtado Tueros, Presidente del Tribunal Arbitral; Máximo Enrique Murillo Celdán, Árbitro; Juan Huamaní Chávez, Árbitro; y Elizabeth Ramos Lara, Secretaría Arbitral.-

Resolución N° 11

Lima, veintisiete de setiembre del año dos mil diecinueve.-

VISTO: El escrito presentado por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR de fecha 01 de julio de 2019; y, **CONSIDERANDO:** **1) Que**, mediante Resolución N° 03 de fecha 19 de octubre de 2018, este Colegiado dispuso lo siguiente: **"SUSPÉNDASE el plazo para laudar, precisándose que dicha suspensión no afecta el trámite del presente arbitraje y, el mismo será levantado una vez que se cuente con el dictamen económico¹, lo cual será comunicado a través de una resolución posterior"**; **2) Que**, atendiendo a que este Colegiado ya cuenta con el Dictamen Económico respectivo, corresponde levantar dicha suspensión y continuar con las actuaciones arbitrales conforme a su estado; **3) Que**, en tal sentido, y de conformidad con las reglas previstas para el presente proceso, corresponde ordenar el cierre de la etapa probatoria, así como correspondería proceder a fijar el plazo para laudar, conforme a lo previsto en el Artículo 55° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-92-TR; **4) Que**, no obstante y, siendo que el Laudo Arbitral se encuentra expedito a ser notificado a las partes, se faculta a la Secretaría Arbitral que efectúe la notificación del mismo; **5) Que**, de otro lado, mediante escrito de visto el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR solicita al Tribunal Arbitral se proceda a cerrar etapa probatoria y consecuentemente se pase a la etapa decisoria a efectos de que -a la brevedad- se pueda emitir el correspondiente laudo arbitral; **5) Que**, al respecto y, siendo que ya existe pronunciamiento de este Tribunal Arbitral sobre el cierre de la etapa probatoria y habiendo ordenado que se notifique el Laudo Arbitral, carece de objeto tener que pronunciarse nuevamente sobre ello; por lo que **SE RESUELVE: Primero: DISPÓNGASE EL LEVANTAMIENTO DE LA SUSPENSIÓN** del presente proceso arbitral, por las razones expuestas en la presente Resolución, debiendo continuarse el

¹ El sombreado y subrayado es nuestro.

E.

29
17

proceso arbitral conforme a su estado; **Segundo: DECLÁRESE** el cierre de la etapa probatoria del presente proceso arbitral; y en consecuencia, **FACÚLTESE** a la Secretaría Arbitral que efectúe la notificación del laudo arbitral, conforme a lo señalado en el Artículo 55° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-92-TR, el cual se encuentra contenido en la regla Décimo Tercera del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 04 de octubre de 2018; y, **Tercero: TÉNGASE POR PRESENTADO** el escrito de visto en los términos que se expresa, debiendo agregarse el mismo al expediente con conocimiento de la parte contraria y, en consecuencia, **ESTESE A LO RESUELTO** en el segundo extremo resolutivo de la presente resolución.-

Firmado: Patrick Hurtado Tueros, Presidente del Tribunal Arbitral; Máximo Enrique Murillo Celdán, Árbitro; Juan Huamaní Chávez, Árbitro; y Elizabeth Ramos Lara, Secretaría Arbitral.-

Resolución N° 13

Lima, 04 de octubre del año dos mil diecinueve.-

VISTOS: El escrito presentado por el Gobierno Regional de Arequipa de fecha 04 de octubre de 2019 y la Razón de Secretaría de fecha 04 de octubre de 2019; y **CONSIDERANDO:** **1)** Que, mediante escrito de visto la Dra. Rosa Leonor Vallejos Beltrán identificada con D.N.I. N° 29666805, se apersona al proceso en calidad de nueva Procuradora Pública Regional a Cargo de los Asuntos Jurídicos del Gobierno Regional de Arequipa, adjuntado copia de la Resolución Ejecutiva Regional N° 724-2018-GRA/GR de fecha 07 de diciembre de 2018, señalando como domicilio procesal el mismo que el Procurador anterior; **2)** Que, de la revisión de la citada Resolución Ejecutiva, se advierte la designación como nueva Procuradora Pública del Gobierno Regional de Arequipa de la Entidad demandada de la letrada que suscribe el escrito de visto, por lo que se deberá tener presente su apersonamiento a este arbitraje; **3)** Que, de otro lado, mediante la Razón por Secretaría de visto, la Secretaría Arbitral del presente proceso arbitral pone en conocimiento del Tribunal Arbitral el inconveniente que ha ocurrido con la notificación de las Resoluciones N° 10 y N° 11 y del Laudo Arbitral de fecha 27 de setiembre de 2019, dirigido al Gobierno Regional de Arequipa, debido a que dicha notificación se habría realizado de manera irregular a la procuraduría, dado a que se habría dirigido a un profesional que ya no labora en la procuraduría de dicha Entidad, solicitando que se vuelva a notificar las mencionadas resoluciones con atención a la nueva procuradora pública; **4)** Que, dicho argumento no es justificante para devolver las Resoluciones N° 10 y N° 11 y del Laudo Arbitral de fecha 27 de setiembre de 2019, más aún si tenemos presente que la notificación en cuestión fue correctamente dirigida al domicilio procesal de la Entidad, esto es la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Arequipa; **5)** Que, debe resaltarse que la notificación dirigida al domicilio procesal de cualquier parte procesal es válida con la sola entrega en el domicilio procesal fijado, razón por la cual, la devolución de la Entidad a recibir esa comunicación es inaceptable y transgrede la buena conducta procesal exigida a las partes en un proceso; **6)** Que, sin perjuicio de ello, este Tribunal Arbitral dispone que se vuelva a notificar las Resoluciones N° 10 y N° 11 y del Laudo Arbitral de fecha 27 de setiembre de 2019 a dicha parte, precisándose que de insistir la Entidad en devolver las notificaciones, se procederá en efectuar la misma vía notarial a efectos de cautelar los derechos de las partes; por lo que **SE RESUELVE: Al Principal:** **Primero: TÉNGANSE PRESENTES** el escrito y la Razón de Secretaría de vistos en los términos que se expresan, debiendo agregarse los mismos al expediente con conocimiento de las partes; **Segundo: NOTIFÍQUESE NUEVAMENTE** las Resoluciones N° 10 y N° 11 y del Laudo Arbitral de fecha 27 de setiembre de 2019, al Gobierno Regional de Arequipa en su respectivo domicilio procesal, precisándose que de insistir la Entidad en devolver las notificaciones, se procederá en efectuar la misma vía notarial a

efectos de cautelar los derechos de las partes; y, **Al Primer Otrosí: ESTESE A LO RESUELTO** en el segundo extremo resolutivo de la presente resolución.-

irmado: Patrick Hurtado Tueros, Presidente del Tribunal Arbitral; Máximo Enrique Murillo Celdán, Árbitro; Juan Huamaní Chávez, Árbitro; y Elizabeth Ramos Lara, Secretaria Arbitral.-

Asimismo, cumpla con notificarles el Laudo Arbitral expedido con fecha 27 de setiembre de 2019 por el Tribunal Arbitral, integrado por los doctores Patrick Hurtado Tueros, en su calidad de Presidente, Juan Huamaní Chávez y Máximo Enrique Murillo Celdán, en su calidad de árbitros, el cual consta de veinticinco (25) fojas y contiene todas las rúbricas correspondientes.

En tal sentido, adjunto a la presente comunicación se les remite un ejemplar del Laudo Arbitral referido precedentemente.

Lo que notifico conforme a Ley.

Atentamente


ELIZABETH RAMOS LARA
Secretaría Arbitral

RESOLUCIÓN N° 12

EXPEDIENTE : PRINCIPAL

PRESIDENTE : PATRICK HURTADO TUEROS

ÁRBITRO : JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ

ÁRBITRO : MÁXIMO ENRIQUE MURILLO CELDÁN

SECRETARIA : ELIZABETH KAREM RAMOS LARA

PARTES : SINDICATO ÚNICO DE SERVIDORES PÚBLICOS ADMINISTRATIVOS DEL IREN SUR-SUSPA IRENSUR

**: INSTITUTO REGIONAL DE ENFERMEDADES NEOPLÁSICAS DEL SUR – IREN SUR
REPRESENTADO POR EL GOBIERNO REGIONAL DE AREQUIPA**

MATERIA : ARBITRAJE LABORAL VOLUNTARIO Y AD HOC

LAUDO ARBITRAL

En la ciudad de Lima, a los 27 días del mes de setiembre de 2019, el Tribunal Arbitral Ad Hoc, designado para dar solución a la controversia proveniente de la negociación colectiva del pliego de reclamos del periodo 2018, en los extremos referidos a condiciones económicas; seguido entre el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR y el Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR representado por el Gobierno Regional de Arequipa, estando dentro del plazo de ley y cumpliendo con las formalidades del caso, procede a emitir el Laudo Arbitral en ejercicio de las facultades conferidas por lo dispuesto en la Ley N° 30057 (Ley del Servicio Civil), el Decreto Supremo N° 040-2014-PCM (Reglamento General de la Ley del Servicio Civil), el Decreto Supremo 010-2003-TR (Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo), su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo 011-92-TR y sus correspondientes modificatorias; de conformidad a lo establecido en el Acta de Instalación y las Reglas que rigen el presente Proceso Arbitral Laboral, el mismo que fuera aprobado y suscrito con fecha 04 de octubre de 2018.

I. DE LOS ANTECEDENTES:

1. Con fecha 04 de octubre de 2018, se desarrolló la Instalación del Tribunal Arbitral; acto procesal donde además se aprueba y da a conocer el Reglamento Arbitral que se aplicará para el presente proceso arbitral; documento en el que se establecen las reglas aplicables al presente arbitraje laboral voluntario y ad hoc; instalación que contó con la participación y aceptación de los representantes de ambas partes, debidamente acreditados. Asimismo, se designó a la Secretaria Arbitral y finalmente se establecieron los montos y la forma de pago de los honorarios del Tribunal Arbitral.
2. Mediante Resolución N° 01 de fecha 19 de octubre de 2018, el Tribunal Arbitral tuvo por presentada la Propuesta Final de Convenio Colectivo por parte del Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR y en consecuencia, le otorgó al Gobierno Regional de Arequipa un plazo de cinco (5) días hábiles para que manifieste lo conveniente a su derecho respecto a dicha propuesta presentada por su contraparte. Asimismo, en dicha resolución se dejó constancia que el Gobierno Regional de Arequipa no ejerció su derecho de presentar su propuesta Final de Convenio Colectivo, a pesar de haber vencido en exceso el plazo que se le otorgará para tales efectos.
3. Posteriormente, mediante Resolución N° 03 de fecha 19 de octubre de 2018, se suspendió el plazo para laudar, precisándose que dicha suspensión no afecta el trámite del presente arbitraje y, el mismo sería levantado una vez que se cuente con el dictamen económico, lo cual sería comunicado a través de una resolución posterior.

4. Con fecha 13 de noviembre de 2018, se dejó constancia a través de la Resolución N° 04 que el Gobierno Regional de Arequipa no ejerció su derecho a emitir pronunciamiento sobre la Propuesta Final de Convenio Colectivo presentada por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, a pesar de haber vencido en exceso el plazo que se le otorgará para tales efectos, mediante la citada Resolución N° 01 de fecha 19 de octubre de 2018.
5. A través de la Resolución N° 06 de fecha 13 de noviembre de 2018, se citó a las partes a la Audiencia de Sustentación de Propuestas, diligencia que se llevó a cabo el día miércoles 05 de diciembre de 2018 a horas 03:00 p.m. en la sede del Tribunal Arbitral con la asistencia de ambas partes.
6. Cabe resaltar que en dicha diligencia este Colegio provee el escrito presentado –de forma extemporánea– por el Gobierno Regional de Arequipa con fecha 15 de noviembre de 2018, mediante Resolución N° 07 de fecha 05 de diciembre de 2018, a través de la cual, dicha parte formula observaciones a la Propuesta Final de Convenio Colectivo presentada por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR. En atención a dicho escrito, se dispuso poner el mismo en conocimiento de la parte contraria para que manifieste lo conveniente a su derecho.
7. Sobre el particular, es importante indicar que el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR tampoco manifestó lo conveniente a su derecho sobre las observaciones realizadas por su contraparte.
8. Mediante Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de fecha 17 de enero de 2019, comunicó a este Colegiado el dictamen económico laboral del Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR representada por el Gobierno Regional de Arequipa. Dicho oficio fue proveído mediante la Resolución N° 09 de fecha 10 de enero de 2019, corriéndose traslado del mismo a las partes para que en un plazo de diez (10) días hábiles, cumplan con manifestar lo conveniente a su derecho.
9. Con escrito de fecha 20 de febrero de 2019, el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR cumplió con manifestar lo conveniente a su derecho respecto al Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la autoridad de trabajo. Es así que, con Resolución N° 10 de fecha 01 de agosto de 2019, se tuvo por presentado dicho escrito y se procedió a dejar constancia de la falta de pronunciamiento por parte del Gobierno Regional de Arequipa, así como se tuvo presente la información contenida en el referido Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1 presentado por la Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de fecha 17 de enero de 2019.
10. Posteriormente, con Resolución N° 11 de fecha 01 de agosto de 2019, se procedió a declarar el cierre de la etapa probatoria del presente proceso arbitral; y en consecuencia, se fijó el plazo para laudar en treinta (30) días naturales, conforme a lo señalado en el Artículo 55° del Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo aprobado mediante Decreto Supremo N° 011-92-TR, el cual se encuentra contenido en la regla Décimo Tercera del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 04 de octubre de 2018.
11. De otro lado, se debe precisar que a lo largo de las diferentes actuaciones procesales en el marco del proceso arbitral laboral voluntario, ambas partes no han mostrado oposición, cuestionamiento u objeción alguna en torno a la labor del Tribunal Arbitral y las diferentes actuaciones procesales.
12. Se desprende de los antecedentes señalados en los párrafos precedentes y la correcta actuación y cumplimiento de las partes; así como la participación adecuada y el ejercicio del derecho de defensa y debido proceso en los actos procesales respectivos dentro del presente proceso arbitral laboral; advirtiéndose por parte del Tribunal Arbitral que se ha ejercido válidamente el correspondiente accionar, interés y legitimidad para obrar en todos los actos procesales desarrollados a la fecha en el marco del arbitraje laboral voluntario.

13. Asimismo, se debe precisar que existe competencia y legalidad de este Tribunal Arbitral conformado por tres (3) Árbitros y una (1) Secretaria Arbitral, a fin de emitir pronunciamiento sobre la Negociación Colectiva planteada por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, en cuanto a las demandas económicas invocadas en este proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc, en el marco del pliego de reclamos para el período 2018 en los extremos de condiciones de trabajo y condiciones económicas.
14. Finalmente, de conformidad a lo establecido en la legislación vigente, en concordancia a lo dispuesto en la Ley y el Reglamento de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el Tribunal Arbitral y Ad Hoc procede a la emisión del siguiente Laudo Arbitral Laboral que hará las veces de Convenio Colectivo de Trabajo entre las partes.

II. SOBRE EL ALCANCE DE LA JURISDICCIÓN ARBITRAL Y LA COMPETENCIA DEL PRESENTE TRIBUNAL ARBITRAL:

De la Naturaleza Constitucional del Arbitraje como Método Heterocompositivo de Solución de Conflictos:

15. El origen constitucional del procedimiento arbitral ha sido destacado de manera concluyente y gráfica por el Tribunal Constitucional: *"Es justamente, la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este Colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que forma parte esencial del orden público constitucional. La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el artículo 2º, inciso 24, literal a de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el artículo 139º de la propia Constitución."*
16. De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetiva, ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el Artículo 51º de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencia. En este espectro, el Árbitro o Tribunal Arbitral aparece en primera instancia como un componedor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional de este Colegiado.
17. *"Así, la jurisdicción arbitral, que se configura con la conformación e instalación de un Tribunal Arbitral en virtud de la expresión de la voluntad de los contratantes expresada en el convenio arbitral, no se agota con las cláusulas contractuales ni con lo establecido por la Ley General de Arbitraje, sino que se convierte en sede jurisdiccional constitucionalmente consagrada, con plenos derechos de autonomía y obligada a respetar los derechos fundamentales. Todo ello hace necesario que este Tribunal efectúe una lectura iuspublicista de esta jurisdicción, para comprender su carácter privado; ya que, de lo contrario, se podrían desdibujar sus contornos constitucionales"*.
18. El arbitraje es la forma de resolución de conflictos por la cual las partes deciden someter su controversia a la decisión de un tercero, sea Árbitro o Tribunal Arbitral, a quien enviste de competencia para tal fin. Se trata, por tanto, de un medio de solución de conflictos al que pueden recurrir voluntariamente las partes concernidas, que consiste en trasladar la competencia resolutoria de las partes hacia afuera (heterocomposición), de modo que éstas se sujetan a lo que determine el árbitro o tribunal que han elegido. En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Expediente N°6167-2005 ha señalado que: "Se

¹ Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente No. 6167-2005 PHC/TC.

*concibe a esta institución como proceso ideal, en donde los particulares son protagonistas de la dirección y administración de la justicia*².

19. Asimismo, en cuanto a la relación entre la jurisdicción arbitral con la jurisdicción ordinaria el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente: *"El artículo 139°, inciso 1 de nuestro ordenamiento constitucional consagra la naturaleza excepcional de la jurisdicción arbitral, lo que determina que, en el actual contexto, el justiciable tenga la facultad de recurrir ante el órgano jurisdiccional del Estado para demandar justicia, pero también ante una jurisdicción privada",* agregando que: *"El arbitraje no puede entenderse como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como su sustitutorio, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial puesta disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias"* (el resaltado es nuestro).
20. La Constitución Política del Perú establece la jurisdicción arbitral en el numeral 1 del Artículo 139° señalando que: *"Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 1. La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional. No puede ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y la arbitral"* (resaltado nuestro).
21. En base al artículo citado, existe por parte de la doctrina consenso en reconocer una dobles fuente de legitimación de la jurisdicción arbitral, al sostener que: *"(...)siendo el Perú un estado constitucional y democrático de derecho, esta legitimación proviene de la voluntad general, plasmada por el constituyente en las cartas de 1979 y 1993; mientras que, en el marco de una determinada controversia, es el principio de la autonomía de la voluntad de los privados, el elemento que legitima la intervención de los árbitros en la resolución del conflicto."*
22. A tenor de lo visto, entonces, no puede quedar duda de la relevancia constitucional que tiene el arbitraje como "jurisdicción excepcional", es decir, que no nos encontramos ante un instrumento meramente privado, sino que su transcendencia ha llevado a que la norma suprema le otorgue un reconocimiento como valor muy relevante del ordenamiento jurídico nacional.
23. Este origen constitucional de la vía arbitral, ha quedado consagrado de manera concluyente y gráfica por el Tribunal Constitucional cuando ha afirmado que: *"Es justamente la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definen, las cuales permiten concluir a este colegiado que no se trata del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, si no que forma parte esencial del orden público constitucional"*.³
24. La facultad de los árbitros para resolver un conflicto de intereses no se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes del conflicto, prevista en el Artículo 24° literal a) de la Constitución, sino que tiene su origen y, en consecuencia, su límite, en el Artículo 139° de la propia Constitución. De allí que el proceso arbitral tiene una doble dimensión pues, aunque es fundamentalmente subjetiva, ya que su fin es proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el Artículo 51° de la Carta Magna; ambas dimensiones, (subjetiva y objetiva) son interdependientes y es necesario modularlas en la norma legal y/o jurisprudencial, tensión en la cual el Arbitro o Tribunal Arbitral aparece en primera instancia como un componedor jurisdiccional, sujeto, en consecuencia, a la jurisprudencia constitucional.
25. En este marco, el supremo intérprete de la Constitución ha indicado en la sentencia antes citada, en términos amplios y categóricos, que vale la pena referir directamente que: *"Es por tal motivo que este Tribunal considera conveniente reiterar la plena vigencia del principio de la "Kompetenz - Kompetenz" previsto en el artículo 39° de la ley General de Arbitraje – Ley Nro. 26572 -, que faculta a los árbitros a*

² Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaida en el Expediente N° 5167-2005-PHC/TC.

³ Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional Recaida en el Expediente N° 6167-2005-PHC/TC

decidir acerca de las materias de su competencia, y en el artículo 44° del referido cuerpo legal, que garantiza la competencia de los árbitros para conocer y resolver, en todo momento, las cuestiones controvertidas que se promueven durante el proceso arbitral, incluidas las pretensiones vinculadas a la validez y eficacia del convenio. "Este Colegiado resalta la suma importancia práctica que reviste dicho principio, a efectos de evitar que una de las partes, que no desea someterse al pacto de arbitraje, mediante un cuestionamiento de las decisiones arbitrales y/o la competencia de los árbitros sobre determinada controversia, pretenda convocar la participación de jueces ordinarios, mediante la interposición de cualquier acción de naturaleza civil y/o penal, y desplazar la disputa al terreno judicial".

Fundamento constitucional específico de la jurisdicción arbitral laboral: la obligación del estado de promover formas de solución pacífica de los conflictos.

26. Las relaciones laborales se configuran, en gran medida, en torno a la convivencia de dos intereses distintos y opuestos en muchos casos. Ello genera que en la relación laboral haya un conflicto subyacente que se manifiesta veladamente en algunos casos y en otros de manera abierta. En este aspecto, el Estado Constitucional y Democrático de Derecho ha diseñado un conjunto de instrumentos, entre los cuales está el propio derecho del trabajo, en general, y los medios alternativos de solución de conflictos en especial, para procesar y resolver las controversias laborales de preferencia de manera pacífica y ofreciendo las alternativas que estimulen esta clase de solución.
27. El tema nos conduce a atender especialmente a la conflictividad laboral la cual tiene rango constitucional, como se demuestra del texto de nuestra norma suprema. Al respecto, el Artículo 28° establece lo siguiente: *"El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga. Cautela su ejercicio democrático. (...) 2. **Fomenta la negociación colectiva y promueve formas de solución pacífica de los conflictos laborales**".*
28. En aplicación a esta disposición, el Estado no puede mantener una actitud abstencionista en el campo de la solución de los conflictos laborales, a la par que señala el camino por el cual se debe transitar al respecto: "el de la creación e impulso de todas las formas requeridas para resolver pacíficamente los conflictos".
29. De manera explícita, la opción constitucional, precisa que en el conflicto laboral que tiene el Estado, éste debe agotar todas las posibilidades para que las discrepancias no se mantengan abiertas ni se manifiesten de la manera más aguda, sino que se cuente con un conjunto de medios alternativos que prevengan o resuelvan las controversias colectivas planteadas legítimamente por las organizaciones laborales. Hay que incidir también en señalar que la obligación de promoción involucra a todo el bien, es uno de los agentes principales a través de los cuales debe materializarse este deber constitucional, de asegurar tranquilidad social y laboral.
30. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que: *"(...) A tenor del inciso 2 del artículo 28° de la Constitución, la intervención del Estado o de entes o personas de la sociedad civil en el régimen privado deben observar dos aspectos muy concretos, a saber: **Fomentar el convenio colectivo y promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales** en caso de existencia de discrepancia entre los agentes se viabiliza a través de la expedición de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo para el caso de actividad privada. En cuanto al segundo, **la promoción se viabiliza según norma anotada, a través de los procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje.** (el resaltado es nuestro).⁴*
31. En cuanto al concepto del arbitraje en materia laboral, el Tribunal Constitucional lo define como: *"(...) el acto de resolución extrajudicial de un conflicto laboral. El arbitraje laboral, en el ámbito privado, se logra cuando los actos de conciliación o mediación no han solucionado el conflicto (...) **Se trata de una forma interventora a través de la cual un tercero neutral establece, por medio de un laudo, la solución al***

⁴ Fundamento 35 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaida en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

conflicto" (resaltado nuestro). Resulta indiscutible entonces que el arbitraje es una forma de solución pacífica de los convenios y, que por mandato constitucional el Estado está en la obligación de promoverlo.⁵

32. Por tanto, el arbitraje laboral no se sustenta únicamente en su consagración constitucional genérica, prevista en el Artículo 139.1 de la Constitución, sino que tiene un reconocimiento propio en el Artículo 28.2, en el que sus fundamentos giran alrededor de una materia (la laboral) en la que la conflictividad es permanente, por lo que la búsqueda de paz social se convierte en una necesidad perentoria y es su deber de todo Gobierno que apuesta por la gobernabilidad y la institucionalidad.
33. De allí que el propio texto constitucional imponga la obligación de promover todos aquellos medios pacíficos de solución de controversias (como el arbitraje) a efectos de salvarla confrontación directa y concordar los intereses en juego de una manera equilibrada. De esta manera, resulta evidente que, si el legislador tiene la obligación de promover la solución pacífica de los conflictos colectivos, no puede actuar válidamente en contradicción con este mandato, por lo que el recortar las posibilidades de actuación del arbitraje o de cualquier otro medio pacífico de solución de controversias, contravendría los derechos y valores constitucionales expresamente recogidos en nuestra norma suprema.
34. Consecuentemente, la jurisdicción arbitral tiene un fundamento constitucional claro e incuestionable y a los tribunales arbitrales se les aplican los principios y derechos de la función jurisdiccional de manera que se tutele el principio de no interferencia en el ejercicio de las funciones de su competencia siendo que tal independencia lleva a que el Estado la proteja y evite cualquier injerencia dirigida a restringir el cumplimiento de las funciones reconocidas por la Constitución. Por tanto, no puede quedar duda alguna respecto de la competencia que tienen los tribunales arbitrales para conocer y resolver las materias controvertidas sometidas a su competencia, aunque se pretendiera recortar esta mediante una norma legal presupuestaria.

III. DE LAS PROPUESTAS Y OBSERVACIONES A LAS PROPUESTAS DE CONVENIO COLECTIVO PRESENTADAS POR LAS PARTES:

CONDICIONES ECONÓMICAS:

PRIMERO.- ESTABLECER QUE EL IREN SUR DEBE OTORGAR POR CONCEPTO DE BONO ALIMENTARIO LA SUMA DE S/. 1,200.00 (MIL DOSCIENTOS CON 00/100 SOLES) ELLO EN FORMA MENSUAL, MONTO ADICIONAL AL QUE VIENEN PERCIBIENDO EN LA ACTUALIDAD - REFERIDO AL EJERCICIO PRESUPUESTAL PRÓXIMO ANTERIOR 2017 - LOS TRABAJADORES; ELLO EN FAVOR DE LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IREN SUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. N° 276 Y QUE A SU VEZ ESTÉN AFILIADOS AL SUSPA.

SEGUNDO.- ESTABLECER QUE EL IREN SUR DEBE OTORGAR COMO CONDICIONES DE TRABAJO POR CONCEPTO DE MOVILIDAD Y REFRIGERIO LA SUMA DE S/. 600.00 (SEISCIENTOS CON 00/100 SOLES) ELLO EN FORMA MENSUAL EN FAVOR DE LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IREN SUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. N° 276 Y QUE A SU VEZ ESTÉN AFILIADOS AL SUSPA.

TERCERO.- ESTABLECER QUE EL IREN SUR DEBE RETOMAR EL OTORGAMIENTO POR CONCEPTO DE RACIONAMIENTO E INCREMENTAR EL MONTO EN LA SUMA DE S/. 500.00 (QUINIENTOS CON 00/100 SOLES) ELLO EN FORMA MENSUAL, EN FAVOR DE LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IREN SUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. N° 276 Y QUE A SU VEZ ESTÉN AFILIADOS AL SUSPA EN

⁵ Fundamento 38 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recalda en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

CUMPLIMIENTO A LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL N° 465-2008-GRA-PR QUE APRUEBA NORMAS PARA EL OTORGAMIENTO DE RACIONAMIENTO AL PERSONAL DE SALUD.

CUARTO.- ESTABLECER QUE EL IREN SUR DEBE EFECTUAR LA HOMOLOGACIÓN DE LA REMUNERACIÓN DEL PERSONAL CON CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIO CAS DEL IREN SUR; ELLO EN FAVOR DE LOS TRABAJADORES CAS DEL IREN SUR QUE SE ENCUENTREN AFILIADOS AL SUSPA.

QUINTO.- ESTABLECER QUE EL IREN SUR DEBE EFECTUAR EL PROCESO DE PROMOCIÓN DEL PERSONAL PROFESIONAL DEL IREN SUR PARA OCUPAR LOS CARGOS DE FUNCIONARIOS EN LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DE LA ENTIDAD, APLICANDO PARA ELLO LOS PRINCIPIOS DE OBJETIVIDAD Y MERITOCRACIA.

FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA FINAL DE CONVENIO COLECTIVO:

35. El Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, señala que la Negociación Colectiva es el principal instrumento para la armonización de los intereses contradictorios de las partes en el contexto de una relación laboral. En ese sentido, dentro del respeto del orden público constitucional, la Constitución impone al Estado el deber de fomentar la negociación colectiva y promover formas de solución pacífica de los conflictos laborales. Al lado de estas tareas de fomento y estímulo, al Estado también le corresponde la obligación constitucional de asegurar y garantizar que los convenios aprobados tengan "fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado" (fundamento 5 de la STC 0785-2004-PA/TC). Las normas particulares derivadas de este proceso de negociación "tienen fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado" (Artículo 28.2 de la Constitución) y, ante la aprobación de ellas por los sujetos legitimados, el Estado tiene la obligación de garantizar su cumplimiento mediante el reconocimiento de una serie de derechos de organización y procedimiento. Estos últimos, que pueden concretarse a través de la creación de una serie de agencias gubernamentales y el establecimiento de procedimientos rápidos y eficaces, a su vez, forman parte del deber estatal de garantizar las condiciones necesarias para su ejercicio y su tarea de promover su desarrollo (fundamento 3 de la STC 0261-2003-AA/TC).
36. Deberá entenderse que el concepto "condiciones de trabajo y empleo" comprende la posibilidad de que entre trabajadores se alcancen acuerdos relacionados con el incremento de remuneraciones. Sin embargo, no es inconstitucional, por afectación del principio de igualdad, que el legislador establezca un régimen jurídico diferenciado según el proceso de negociación, y que la materialización de los acuerdos colectivos comprenda a los trabajadores del ámbito privado o, en cambio, a los servidores públicos. Esto es consecuencia, en el caso de los trabajadores públicos -con independencia del régimen laboral al cual estos últimos estén adscritos-, del hecho de que acuerdos de esta naturaleza han de alcanzarse en el marco del interés general, al cual están funcionalmente orientados los órganos de la Administración Pública, y de conformidad con los principios constitucionales que regulan el régimen presupuestal del Estado.
37. La Negociación Colectiva en la Administración Pública está condicionada por los procesos presupuestarios, los cuales, a su vez, dependen de factores como el crecimiento económico, la deuda pública, el nivel de descentralización, el grado de estabilidad política, la tendencia política del Gobierno, la demografía, la tasa de desempleo, la participación del sector público en el PBI, las preferencias de los contribuyentes, la evolución de los ciclos económicos y las reglas presupuestarias de cada ordenamiento. Empero, no debe perderse de vista que el derecho de negociación colectiva es principalmente un proceso de diálogo en el que no siempre los trabajadores obtendrán todas sus demandas, y que eventualmente el ejercicio de este derecho involucra la necesidad de ceder algunas peticiones para obtener otros beneficios, dependiendo de las prioridades de la organización y las limitaciones económicas del Estado.
38. De otro lado, la obligación del Estado en relación con la promoción y el fomento de la negociación colectiva, en realidad, son de medios y no de resultados. Sin embargo, el proceso de negociación se debe

llevar a cabo bajo reglas que permitan llegar a un acuerdo y que no traben esta posibilidad desde su inicio. Por ello, el Tribunal Constitucional considera que el Estado tiene la obligación de procurar llegar a un acuerdo, para lo cual debe llevar a cabo negociaciones verdaderas y constructivas, inclusive a través de la facilitación de informaciones relevantes y necesarias; evitar demoras injustificadas en la negociación o la obstrucción de la misma y tomar en cuenta de buena fe de los resultados de las negociaciones. Igualmente, los participantes en la negociación colectiva deben respetar mutuamente los compromisos asumidos y los resultados obtenidos a través de las negociaciones colectivas.

FUNDAMENTOS QUE SUSTENTAN LAS OBSERVACIONES A LA PROPUESTA FINAL:

39. El Gobierno Regional de Arequipa fundamenta sus observaciones señalando que, de acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 6° de la Ley N° 30693 - Ley de Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2018, se prohíbe que las Entidades del Gobierno Nacional, Gobiernos Regionales y Gobiernos Locales, Ministerio Público; Jurado Nacional de Elecciones; Oficina Nacional de Procesos Electorales, Registro Nacional de Identificación y Estado Civil; Contraloría General de la República, Consejo Nacional de la Magistratura; Defensoría del Pueblo; Tribunal Constitucional; Universidades Públicas y demás entidades y organismos que cuenten con un crédito presupuestario, reajusten o incrementen remuneraciones, bonificaciones, dietas, asignaciones, retribuciones, estímulos, incentivos, compensaciones económicas y beneficios de cualquier naturaleza, cualquiera sea su forma, modalidad, periodicidad y fuente de financiamiento. Asimismo, queda prohibida la aprobación de nuevas bonificaciones, asignaciones, incentivos, estímulos, retribuciones, dietas, compensaciones económicas y beneficios de toda índole, con las mismas características, señaladas anteriormente y de acuerdo a lo señalado en el Artículo 42° de la Ley N° 30057 - Ley del Servicio Civil.
40. Por lo tanto el Gobierno Regional de Arequipa, se encuentra impedido legalmente de otorgar dicha mejora o compensación económica.

IV. DE LA AUDIENCIA DE SUSTENTACIÓN DE PROPUESTAS FINALES PRESENTADAS POR LAS PARTES:

41. Con fecha 05 de diciembre de 2018, de conformidad a lo dispuesto en el décimo numeral de las Reglas que rigen el presente proceso arbitral laboral se desarrolló la Audiencia de Sustentación de Propuestas, debiendo precisar que cada una de las partes hizo uso de la palabra para dar a conocer sus propuestas en relación al presente proceso arbitral laboral voluntario.
42. Ambas partes a través de sus representantes desarrollaron sus propuestas correspondientes; dando a conocer sus argumentos; absolviendo a la vez las preguntas e inquietudes formuladas por el Tribunal Arbitral en torno al presente proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc.

V. ANTECEDENTES LEGALES SOBRE EL CONVENIO COLECTIVO:

EL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO COMO CONTRATO:

43. A criterio de este Tribunal Arbitral, los efectos de un convenio colectivo de trabajo deben ser analizados respecto a dos puntos de vista. En primer lugar, respecto a los trabajadores a quienes resultan aplicables los efectos del convenio, y, en segundo lugar, respecto a las obligaciones que nacen de dicho convenio y sobre todo los alcances de las mismas. Empecemos recordando que nuestra Constitución Política del Estado establece en el Artículo 28° que la convención colectiva tiene fuerza vinculante en el ámbito de lo concertado. Ahora bien, el T.U.O. de la ley de relaciones colectivas de trabajo – aplicable supletoriamente a la negociación colectiva en el sector público - señala en su Artículo 42° que la convención colectiva de trabajo tiene fuerza vinculante para las partes que la adoptaron, obligando a éstas, a las personas en cuyo nombre se celebró y a quienes les sea aplicable, así como a los trabajadores que se incorporen con posterioridad a las empresas comprendidas en la misma.

44. Es decir, que en principio un convenio colectivo de trabajo despliega los mismos efectos que un contrato, convirtiéndose en una fuente generadora de obligaciones jurídicas para las partes que lo han suscrito; recordando que de acuerdo al artículo 1363° del Código Civil los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan. Y es que tal como lo refiere RODRÍGUEZ MANCINI, *"las normas que regulan las relaciones privadas con contenido patrimonial surgen, en general, de dos fuentes principales: el Poder Legislativo, que da normas heterónomas para los interesados, y el acuerdo entre éstos o autonomía de las partes"*⁶.
45. En coherencia con el carácter contractual de los convenios colectivos de trabajo, el reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo aprobado mediante D.S. N° 011-92-TR señala que la fuerza vinculante implica que en la convención colectiva las partes podrán establecer el alcance, las limitaciones o exclusiones que autónomamente acuerden con arreglo a ley. Es decir, que el carácter obligatorio del convenio colectivo de trabajo radica en primer lugar en el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes contratantes y por ende a la libertad de las mismas para configurar el contenido y alcances de sus acuerdos dentro de las limitaciones que imponen el respeto a las normas imperativas y el orden público.
46. Si avanzamos en la lectura del D.S. N° 011-92-TR podremos advertir que la legislación peruana ha acogido una división de las cláusulas que integran el convenio colectivo de trabajo en función a los efectos que dichas cláusulas puedan tener sobre los trabajadores que se encuentren comprendidos en el ámbito de aplicación material del referido convenio.
47. Así, el Artículo 29° del reglamento prevé la existencia de tres tipos de cláusulas en un convenio colectivo de trabajo, las cláusulas denominadas obligacionales, que son aquellas que establecen derechos y deberes de naturaleza colectiva laboral entre las parte del convenio; las cláusulas delimitadoras que son aquellas destinadas a regular el ámbito y vigencia del convenio colectivo; y finalmente, las cláusulas normativas, que son aquellas que se incorporan automáticamente a los contratos individuales de trabajo y los que aseguran o protegen su cumplimiento. La ley peruana agrega, además, que durante su vigencia se interpretan como normas jurídicas. Analicemos ahora los alcances de este último tipo de cláusula.

EL CONVENIO COLECTIVO DE TRABAJO COMO NORMA⁷:

48. A diferencia de un contrato civil cuyas obligaciones sólo producen efectos entre las partes que lo han suscrito, a través de un convenio colectivo de trabajo, las partes pueden generar obligaciones que no sólo son aplicables a quienes suscriben el pacto, sino que se aplican en forma general a aquellas personas que puedan estar comprendidas en el ámbito de aplicación del convenio colectivo. Las cláusulas que contienen obligaciones normativas, son precisamente aquellas que cristalizan el principal efecto de un pacto colectivo, modificar de pleno derecho las relaciones contractuales individuales plasmadas en un contrato de trabajo. RODRÍGUEZ MANCINI⁸ señala que la distinción entre cláusulas normativas y obligacionales parte de una idea básica, los convenios colectivos sólo son contratos para las organizaciones firmantes (obligaciones), mientras que para los individuos comprendidos son como leyes.
49. Esta clásica distinción respecto a los efectos normativos u obligacionales proviene tanto de la doctrina alemana como francesa. Así, ALONSO OLEA y CASAS BAAMONDE, refiriéndose al derecho español, señalan que *" (...) es perfecta e íntegramente trasladable a nuestro Derecho de convenios colectivos, según doctrina unánime, la afirmación de la doctrina alemana de que la parte normativa del convenio colectivo no*

⁶ RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge (Director). *Derecho del Trabajo: Análisis doctrinal, normativo y jurisprudencial*. T.3. ASTREA, Buenos Aires, 2010, p. 95

⁷ Para un análisis pormenorizado de esta institución recomendamos revisar VALDÉS DAL - RÉ, Fernando. *La eficacia jurídica de los convenios colectivos*. Temas Laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social. N° 76/2004, pp. 21 – 66.

⁸ RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge. Op. Cit. p. 129

deviene contenido de las relaciones de trabajo correspondientes, sino que actúa en éstas desde fuera, como una ley, de que el convenio colectivo es una fuente de derecho objetivo" (HUECK y NIPPERDEY; HANAU y ADOMEIT; GAMILLSCHEG)⁹ Los referidos autores agregan además que ante todo y sobre todo, el convenio colectivo es verdadera y propiamente una norma jurídica, pues así lo ha determinado el título III del Estatuto de los Trabajadores de España, específicamente el Artículo 82¹⁰. Por su parte, DE LA CUEVA indica que la Escuela Francesa ha señalado que las convenciones colectivas de trabajo se componen de cuatro elementos: a) las disposiciones accidentales, ocasionales o transitorias; b) un segundo elemento bautizado como la *envoltura protectora* que tiene como fin la aplicación del contrato colectivo; c) el tercer elemento sería lo que nosotros denominamos la parte normativa del convenio, lo que REYNAUD denominó núcleo del convenio y que se define como las condiciones de trabajo que regirán las prestaciones individuales de servicios; y finalmente d) la parte obligacional que genera derechos y deberes entre las partes contratantes.¹¹

50. En el caso de nuestro país, la redacción del reglamento de la ley de relaciones colectivas de trabajo es muy clara al señalar que las cláusulas normativas se interpretan, durante su vigencia, como normas jurídicas, en tanto que las cláusulas obligacionales y delimitadoras se interpretan según las reglas de los contratos.¹²

VI. SOBRE LOS CONCEPTOS REMUNERATIVOS Y LAS CONDICIONES DE TRABAJO:

51. El Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, ha señalado en su escrito de presentación de propuesta de convenio colectivo de trabajo de fecha 04 de octubre del 2018, que los conceptos materia del presente arbitraje son condiciones de trabajo y por ende nos encontramos frente a cláusulas de tipo económicas.
52. Al respecto, es necesario precisar que de acuerdo a lo establecido por el Artículo 06° del D.S. 003-97-TR – T.U.O. del Decreto Legislativo N° 728 - Ley de productividad y competitividad laboral, constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Este Tribunal Arbitral trae a colación las normativas del sector privado, en consideración a la pauta interpretativa que fija sobre los conceptos que constituyen remuneración.
53. En este sentido, resulta claro que en la medida que el ingreso de un trabajador sea de libre disposición, tenga su origen en la relación laboral y constituya una ventaja patrimonial para éste, debe ser considerado como remuneración independientemente de la denominación que las partes en la relación laboral le puedan asignar. En la misma línea de ideas, las condiciones de trabajo no constituyen para ningún efecto

* ALONSO OLEA, Manuel y CASAS BAAMONDE, María Emilia. *Derecho del Trabajo*. Ed. Civitas y Thomson Reuters. 26 ed. Madrid. 2009, p. 1106

¹⁰ Estatuto de los Trabajadores – España. Artículo 82°. Concepto y eficacia.

1.- Los convenios colectivos, como resultado de la negociación desarrollada por los representantes de los trabajadores y de los empresarios, constituyen la expresión del acuerdo libremente adoptado por ellos en virtud de su autonomía colectiva.
2.- Mediante los convenios colectivos, y en su ámbito correspondiente, los trabajadores y empresarios regulan las condiciones de trabajo y de productividad; igualmente podrán regular la paz laboral a través de las obligaciones que se pacten.
3.- Los Convenios colectivos regulados por esta ley obligan a todos los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia.

¹¹ DE LA CUEVA, Mario. *El nuevo derecho mexicano del trabajo*. T. II. Editorial Porrúa, México, 2008, p. 422 y ss

¹² El Artículo 168° del Código Civil dispone que el acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe. Por su parte, el artículo 108 señala que las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas y finalmente el artículo 170 dispone que las expresiones que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto.

remuneración, en la medida que no representan ventajas patrimoniales para el trabajador, ya que son necesarias para la prestación del servicio.

54. En efecto, las condiciones de trabajo son prestaciones en especie o en dinero que no califican como conceptos remunerativos. Prácticamente, en toda relación laboral se aprecian condiciones de trabajo, entendidas como aquellas que permiten una correcta prestación laboral. La gradualidad o intensidad de tales condiciones de trabajo variarán en función a la actividad del empleador y el puesto de trabajo, pero siempre se verificará en las relaciones laborales; inclusive, podrá el empleador directamente no proporcionarlas sino que lo hará a través de un tercero o más todavía por medio de un reembolso al propio trabajador si este último asumió el costo de la condición de trabajo; no obstante ello, estas modalidades no descalificarán el hecho de que estamos ante una condición de trabajo.
55. Dicho esto, el Tribunal Arbitral, advierte que los Artículos 42° y 44° de la Ley del Servicio Civil pretenden constreñir el contenido y alcances de la negociación colectiva, limitando el ámbito de negociación a aspectos no económicos, y declarando nulo todo acuerdo, incluidos laudos arbitrales, que contengan una disposición que no cumpla con tales estándares. Sin embargo, advertimos que la razón de ser del arbitraje es regular remuneraciones (condiciones económicas) y demás condiciones de trabajo, de modo que, si se restringe dicho ámbito de regulación, se transgrede su razón de ser y se desnaturaliza su esencia.

VII. SOBRE EL CONTROL DIFUSO Y SU APLICACIÓN POR EL TRIBUNAL ARBITRAL:

56. Los árbitros en su rol de "jueces privados" están obligados a velar por el respeto a la Constitución del Estado, teniendo la capacidad de ejercer el control constitucional difuso. La jurisdicción arbitral se encuentra debidamente normada en el Artículo 139° inciso 1 de la Constitución Política del Estado que establece: *"La Unidad y exclusividad de la función Jurisdiccional. No existe ni puede establecer jurisdicción alguna independiente, con excepción de la Militar y la Arbitral. No hay proceso judicial por comisión o delegación."*
57. El arbitraje es, la forma de resolución de conflictos por las cuales las partes deciden someter su diferencia a la decisión de un tercero, sea Tribunal Arbitral o Arbitro Único, a quien confieren competencia para tal fin. Se trata, por tanto, de un medio de solución de conflictos al que pueden recurrir voluntariamente las partes involucradas, que consiste en trasladar la competencia resolutoria de éstas hacia afuera, de modo que ellas se sujetan a lo que determine el Tribunal Arbitral o Arbitro Único que han elegido con plena autonomía. En tal sentido, el mismo Tribunal Constitucional ha señalado que *"se concibe a esta institución como el proceso ideal, en donde los particulares son protagonistas de la dirección y administración de justicia"*.¹³
58. El árbitro no puede dejar de lado las normas del marco constitucional, ni mucho menos desconocer los derechos fundamentales de las personas, debiendo el laudo arbitral contener en su fundamentación el respeto irrestricto a las normas que regulan los derechos fundamentales y constitucionales.
59. El Artículo 51° de la Constitución Política Peruana, establece que la Constitución prevalece sobre toda norma legal (Principio de Supremacía), siendo su mandato imperativo, mandato que es de aplicación al ejercicio del árbitro, sobre cualquier otra disposición que regule su proceder.
60. El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente Nro. 3471-2004-AA/TC establece que: *"Si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138°, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, ello no se deriva que la indicada potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial (El Pleno del Jurado Nacional de Elecciones y el Propio Órgano cautelador están facultados a ejercer control difuso), como lo resolvió el Tribunal Constitucional según Expediente N° 3741."*

¹³ Fundamento 3 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 6167-2005-HC/TC

2004-AA/TC. donde se aplicó el Principio General de carácter Lógico – Técnico "Quien puede lo más, puede lo menos".¹⁴

61. Dicho criterio además ha sido recogido en la sentencia recaída en el expediente Nro. 6167-2005-PHC/TC, la cual tiene carácter de precedente vinculante, la misma que señala en su fundamento 8: "(...) Sin embargo, de la especial naturaleza del arbitraje, en tanto autonomía de la voluntad de las partes y, al mismo tiempo, de la independencia de la jurisdicción arbitral, no supone en absoluto desvinculación del esquema constitucional, ni mucho menos de cuadro de derechos y principios reconocidos por la Constitución. Como ya ha señalado este Tribunal, "La naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, la jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso". "No obstante, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad la jurisdicción arbitral debe ser objeto, como se acaba de expresar, de modulación por este Supremo Interpretador de la Constitución, con el propósito de que se cumpla debidamente su finalidad de garantizar la primacía de la Constitución y evitar así cualquier desviación en el uso del control constitucional. Por ello, se instituye la siguiente regla: El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que se dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes".¹⁵
62. Conforme hemos analizado en los puntos precedentes, la jurisdicción arbitral en materia laboral tiene sólidas bases constitucionales y los árbitros en su rol de "jueces privados" están obligados a velar por el respeto de la Constitución, al punto que un numeroso sector de la doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional han señalado con claridad que los árbitros tienen la facultad para ejercer el control constitucional difuso.
63. Al respecto, se ha afirmado que "no debemos olvidar que el principio de supremacía constitucional que concurre con el principio de jerarquía normativa es obligatorio para todos, gobernantes y gobernados sin excepción, por lo tanto, no existiría argumento alguno que exima a los árbitros de ejercer un control de constitucionalidad durante el proceso arbitral"¹⁶; agregando que "aparte de los deberes generales de los árbitros-jueces particulares como son garantizar el debido proceso, fundamentar o motivar sus decisiones, cuando corresponda y otros, consideramos de gran relieve el deber de control de la constitucionalidad y consideramos que su incumplimiento será sustento suficiente para cuestionar un laudo arbitral en sede constitucional"¹⁷. Asimismo, Santisteban ha sostenido que "es indudable que en situaciones como las descritas para los tribunales administrativos, un tribunal arbitral podrá y deberá aplicar el control difuso"¹⁸.
64. También se ha sostenido que "el arbitraje no puede desenvolverse al margen de la Constitución y del respeto por los derechos fundamentales de la persona, a riesgo de que sea declarado inconstitucional; puesto que no se trata de un fin en sí mismo, sino de un medio o un instrumento para la resolución

¹⁴ GARCÍA TOMA, Victor; Introducción a las Ciencias Jurídicas; Edit. Jurista Editora, Lima 2011

¹⁵ Fundamento 6 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 00142-2011-PA/TC

¹⁶ HUNDSKOPF, Oswaldo, op. cit., página 23.

¹⁷ HUNDSKOPF, Oswaldo, op. cit., página 24.

¹⁸ SANTISTEBAN DE NORIEGA, Jorge. Artículo en "Revista Peruana de Arbitraje", No. 4, página 42.

pacífica de controversias que versen sobre materias de carácter disponible por las partes, de conformidad con la Carta Magna¹⁹; a lo que agrega que: "en consecuencia, el deber de respetar y cumplir el artículo 51 de la Carta Magna que establece que: «La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente [...] «alcanza también — y no podría ser de otro modo — a los árbitros, quienes se encuentran sometidos a la Constitución de manera directa; y no sólo a través de la ley. De modo tal que la legitimidad de sus actos no viene determinada únicamente por el respeto a las estipulaciones contenidas en el convenio arbitral o por el cumplimiento de las normas legales vigentes — más aún, si éstas podrían en un caso concreto resultar inconstitucionales — sino, antes bien, por su respeto a la Constitución²⁰.

65. Esta línea doctrinal se sustenta en diversos pronunciamientos del Tribunal Constitucional, en los que se parte de reconocer que la función arbitral no sólo se basa en la autonomía de la voluntad, para indicar luego que forma parte esencial del ordenamiento público constitucional, *"definida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51º de la Carta Magna²¹. A lo que agrega que "si bien la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138º, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial²².*
66. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que en la Ley Fundamental del Estado, no existe una disposición expresa que prohíba hacer cumplir el principio jurídico de la supremacía constitucional. En ese sentido, KELSEN ha señalado que: *"si el orden jurídico no contiene una regla explícita en contrario, hay la presunción de que todo órgano aplicador del derecho tiene la facultad de negarse a aplicar leyes inconstitucionales. Como los órganos tienen a su cargo la tarea de aplicar 'leyes', naturalmente están obligados a investigar si la regla cuya aplicación se propone es realmente una ley. Pero la restricción de esta facultad necesita de una prescripción explícita²³.*
67. Además de todo lo dicho, el artículo VI in fine del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional señala que: *"los jueces -y por extensión, también los árbitros- interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional".*
68. El artículo transcrito consagra el principio de interpretación de las normas legales conforme a la Constitución, según la interpretación que de sus preceptos y principios efectúe el Tribunal Constitucional. Ello significa que en el caso que una interpretación de la ley devenga incompatible con la norma constitucional, a la luz de los parámetros interpretativos elaborados por el Tribunal Constitucional, se deberá preferir, en caso de existir, aquella otra que se ajuste al contenido de la Constitución. Por lo que los Tribunales Arbitrales quedan vinculados a los preceptos y principios constitucionales reconocidos en las resoluciones del Tribunal Constitucional²⁴.

¹⁹ LANDA ARROYO, César, *op. cit.*, página 30.

²⁰ LANDA ARROYO, César, *op. cit.*, página 35.

²¹ Fundamento 11 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente No. 6167-2005-PHC/TC.

²² Fundamento 7 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC.

²³ Fundamento 5 de la Resolución de fecha 13 de octubre de 2006, para resolver el pedido de aclaración respecto de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC.

²⁴ Fundamento 8 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del 28 de febrero de 2006, dictada en el expediente No. 6167-2005-PHC/TC.

69. Así las cosas, se puede apreciar que el supremo intérprete de la Constitución y del control de la constitucionalidad como lo es el Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente que un tribunal arbitral puede efectuar control difuso. Por ello, se instituye la siguiente regla: El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes.

VIII. PREDOMINIO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA SOBRE LAS RESTRICCIONES PRESUPUESTARIAS:

DEL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL ESPECÍFICO DE LA JURISDICCIÓN ARBITRAL LABORAL: LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE PROMOVER FORMAS DE SOLUCIÓN PACÍFICA DE LOS CONFLICTOS.

70. Los derechos colectivos de trabajo, particularmente, la negociación colectiva, tienen un reconocimiento constitucional de larga data desde el Artículo 43° de la Constitución del 1933. En la norma suprema actual, el Art. 28° Inciso 2, y se encuentra reconocido como un derecho protegido por el proceso de amparo Art. 37° Inc. 11 del Código Procesal Constitucional. El Art. 28° señala que: *"El Estado reconoce los derechos de sindicación, negociación colectiva y huelga"*. También, como ya se mencionó, el numeral 2, del mismo artículo establece que el Estado *"Fomenta la negociación colectiva"*, de modo que no sólo estamos ante un derecho explícitamente reconocido por la Constitución, sino que esta misma ha determinado que todo el Estado debe involucrarse en una visión y en un conjunto de medidas dirigidas a impulsar el ejercicio efectivo de este derecho.

71. La titularidad de tales derechos, vale decir, ámbito subjetivo de aplicación, acorde con el mandato de interpretar de los alcances de los derechos constitucionales de conformidad con los tratados internacionales de derechos humanos que el Perú ha ratificado (Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución), debe establecerse teniendo a la vista los convenios internacionales de trabajo aprobados por la Organización Mundial del Trabajo – OIT (Convenio 87 y 98) y ratificados por el Perú mediante Resoluciones Legislativas Nro. 13281 y Nro. 14712, respectivamente.

72. Tanto el Convenio 87 como el Convenio 98 de la OIT, incluyen en su ámbito de aplicación a los trabajadores privados y a los públicos, con las únicas excepciones previstas por la propia Constitución del Estado y amparadas también en las normas internacionales. Así, lo han sostenido reiteradamente el Comité de Libertad Sindical y la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT. Sobre el particular, y de manera tajante el primero de los órganos citados ha señalado que: *"Las normas contenidas en el Convenio 87 se aplica a todos los trabajadores sin ninguna distinción y por consiguiente, amparan a los empleados públicos"*.²⁵

73. En lo que respecta al Convenio 98, señala el Comité de Libertad Sindical que: *"(...) conviene establecer una distinción entre funcionarios que ejercen actividades propias de la administración del Estado (funcionario de los ministerios y demás organismos gubernamentales comparables) y los funcionarios que actúan en calidad de auxiliares de los precedentes, por una parte, y las demás personas empleadas por el Estado, en las empresas públicas o en las instituciones públicas autónomas, por otra. Sólo podría*

²⁵ Los convenios fundamentales de la Organización Internacional del Trabajo

excluirse del campo de aplicación del convenio 98 a la primera categoría de trabajadores a la que se ha hecho referencia (...) ²⁶

74. Igualmente, nuestro Tribunal Constitucional ha reconocido este derecho incluso a los funcionarios públicos, afirmando que: *"(...) en este sentido, la Constitución reconoce en su artículo 42° el derecho de sindicación de los servidores públicos. Consecuentemente, las organizaciones sindicales de los servidores públicos serán titulares del derecho a la negociación colectiva, con las excepciones que establece el mismo artículo 42°, a saber los funcionarios del Estado con poder de decisión, los que desempeñan cargos de confianza o de dirección, y los miembros de las Fuerza Armadas y de la Policía Nacional".²⁷*
75. En este escenario, tenemos que resaltar que el derecho de la negociación colectiva de los trabajadores involucrados en el presente arbitraje tiene rango jurídico constitucional (como lo han reconocido, además, ambas partes en el proceso) y eficacia directa. Como ya se ha mencionado, el numeral 2 del Artículo 28° de la Constitución Política ordena el fomento de este derecho, por lo que la norma máxima está señalando el signo promotor, debiendo el Estado dirigir su actividad a garantizar y facilitar su ejercicio en cumplimiento del mandato constitucional, lo que resulta plenamente coherente con lo previsto también por el Artículo 4° del Convenio 98.
76. A la luz de tales consideraciones, se puede concluir que la presencia de un derecho constitucional obliga respecto de su contenido esencial; pero, además, en este caso, la norma máxima nacional y la internacional ha impuesto al Estado la obligación de actuar en sus diversos ámbitos en una línea de fomento Jurídico y Social.
77. Al respecto, debemos indicar que el contenido esencial del derecho de negociación colectiva pasa por la reglamentación: *"(...) por medio de contratos colectivos, de las condiciones de empleo (...)"* (artículo 4° del Convenio 98). En los mismos términos se expresa el Convenio 151, cuando en su artículo 7° hace referencia al contenido material de la negociación colectiva. Con mayor precisión todavía, el Tribunal Constitucional en la sentencia del 26 de marzo del 2006 recaída en el expediente Nro. 0261-2004-AA/TC, ha interpretado los alcances del derecho a la negociación colectiva, señalando al respecto lo siguiente: *"En este sentido, el artículo 4° del Convenio Nro. 98 constituye un principio hermenéutico fundamental al cual debe acudirse para informarse respecto del contenido esencial de la negociación colectiva, tomando siempre en consideración que uno de sus fines principales es mejorar las condiciones de vida y de trabajo de sus destinatarios".²⁸*
78. Esto significa que estamos ante un derecho fundamental de carácter relativo, puesto que el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el expediente Nro. 0011-2004-AI/TC, que: *"(...) conforme al criterio uniforme de este Colegiado, ningún derecho fundamental tiene la condición de absoluto, pues podría restringirse: a) cuando no se afecte su contenido esencial, esto es en la medida en que la limitación no haga perder al derecho toda su funcionalidad en el esquema de valores constitucionales; y b) cuando la limitación del elemento no esencial del derecho fundamental tenga por propósito la consecución de un fin constitucionalmente legítimo u sea idónea y necesaria para conseguir tal objetivo (principio de proporcionalidad)(...)"²⁹*, por ende, sólo se podrá limitar este derecho siempre y cuando no vulnere el contenido esencial del derecho contenido en el artículo 28 de la Constitución Política del Estado.

²⁶ Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo

²⁷ Fundamento 48 de la sentencia del Tribunal Constitucional Recaída en el Expediente N° 008-2005-PI/TC

²⁸ Sentencia del 26 de marzo del 2006 recaída en el expediente Nro. 0261-2004-AA/TC

²⁹ Sentencia recaída en el expediente Nro. 0011-2004-AI/TC

E.
A

IX. SOBRE EL DERECHO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA Y SU VINCULACIÓN CON LAS NORMAS PRESUPUESTARIAS:

79. La relación entre negociación colectiva y normas presupuestarias no ha sido armoniosa en nuestro país, sino que se ha caracterizado por el conflicto, por lo que ha sido necesario delimitar los ámbitos de la aplicación de cada una de ellas. Sobre el particular, diversos órganos internacionales y nacionales, de máximo nivel, han tenido ocasión de pronunciarse en los términos de respeto al contenido esencial del derecho de negociación colectiva. Así, a raíz de la publicación del Decreto de Urgencia Nro. 011-99, que imponía límites a la negociación colectiva, el Comité de Libertad Sindical de la OIT expresó que: "(...) *las disposiciones que por vía de Decreto del Poder Ejecutivo o por medio de ley imponen a las partes negociantes criterios de productividad para otorgar aumentos de salarios a los trabajadores, y excluyen aumentos salariales generales, limitan el principio de negociación colectiva libre voluntaria consagrado en el Convenio Nro. 98 (...)*".³⁰
80. Cabe remarcar, que las normas presupuestales deben respetar el contenido esencial del derecho constitucional a la negociación colectiva, por lo que las restricciones sólo pueden afectar a la capacidad de oferta de las entidades estatales, sin trascender a la parte sindical, y mucho menos, al árbitro o los tribunales arbitrales.
81. Además de lo indicado, admitir las limitaciones presupuestarias podría significar que el derecho a la negociación colectiva quede supeditado a un acto de autoridad, en este caso, del propio Estado que es la propia contraparte en el proceso negocial; es decir, que exista o no el derecho a la negociación colectiva dependería en caso concreto de que el Estado, actuando como juez y parte, decidiera *a priori* adjudicar o no la respectiva partida presupuestaria, de modo que alcanzarían al derecho a negociación aquellos trabajadores públicos a los que el Estado les asignara presupuesto, más no aquellos a quienes no lo hiciera. Esta posición resulta jurídicamente insostenible.
82. La Constitución del Estado prima en el Ordenamiento Jurídico y el derecho a la Negociación Colectiva, tiene rango Constitucional y no puede estar subordinado un derecho Constitucional a una norma ordinaria, como es la Ley de Presupuesto de la República pues a criterio de este Tribunal aquí aplica el principio de supremacía de la Constitución, desarrollado y reconocido en el numeral 51 de la Carta Suprema.
83. Debe reiterarse que la Constitución es la norma suprema, y como tal, debe primar sobre cualquier otra disposición legal, como explícitamente lo consagra su Artículo 51° cuando establece que: "*La Constitución prevalece sobre toda norma legal, la ley sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente*". Por lo tanto, y como se verá posteriormente, la existencia de una norma que contravenga este texto deberá ser interpretada conforme a la Constitución, y si ello no es posible deberá inaplicarse. Esto es una consecuencia natural de su carácter normativo, de su rango superior y del establecimiento de la obligación de garantizar el respeto a los derechos fundamentales (Artículo 44° de la norma suprema), como un deber fundamental del Estado.

X. SOBRE EL PRINCIPIO DE PROVISIÓN PRESUPUESTARIA Y SU INTERPRETACIÓN POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL:

84. El fundamento 11 de la STC 01035-2012-AC/TC establece que toda mejora económica dentro del sector público debe armonizarse con la disponibilidad presupuestaria, debiéndose tener asegurado su financiamiento mediante ingresos propios, a fin de no afectar el equilibrio presupuestario.
85. La Ley de Equilibrio Financiero para el año 2018 establece en su artículo 1°, inciso b) que se consideran recursos directamente recaudados las rentas de propiedades, las tasas, la venta de bienes y la prestación

³⁰ Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo

de servicios generados por cada entidad del Estado. Dichos recursos serán destinados a cubrir los gastos necesarios para el gasto corriente de cada entidad.

86. Así, de contar con los recursos necesarios provenientes de la fuente de financiamiento antes señalada, es decir de los Ingresos Propios y de los Recursos Directamente Recaudados del Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur podrá asumir los pedidos de condiciones económicas y laborales que solicita el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, ya que contaría con el aprovisionamiento necesario para el cumplimiento del mismo.
87. Cabe destacar, que las mejoras económicas y beneficios laborales estará sujeto a la programación del gasto establecida por la Entidad, siendo el monto determinado por el empleador, dentro de las posibilidades presupuestales. El empleador deberá tener en consideración, al momento de establecer el incremento remunerativo, variables como el costo de vida, el valor de la canasta familiar u otros similares que permitan el aumento salarial tenga un carácter razonable.
88. El precitado aumento salarial se otorga además en base a la autonomía económica y administrativa otorgada por la Constitución Política del Estado (Art. 192° Los Gobiernos Regionales son los órganos de gobierno regional. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Los Gobiernos Regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, además promueven el desarrollo y la economía local, fomentan las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo).

XI. SOBRE LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN TORNO A LA PROHIBICIÓN DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA SALARIAL:

89. El 05 de setiembre del año 2015 se publicó la Sentencia del Tribunal Constitucional sobre la inconstitucionalidad de algunos artículos de las Leyes de Presupuesto del año 2012 y 2013 (Leyes N° 29812 y N° 29951, respectivamente). Esta Sentencia se dictó en un escenario en el cual las normas presupuestarias por un lado y, la reforma del empleo público por otro, han restringido la negociación colectiva en materia económica de los trabajadores del sector público.
90. En consecuencia, estando a que el plazo otorgado por el Tribunal Constitucional en el marco de la Vacatio Legis contenida en las Sentencias precisadas en el numeral 12.1. del presente laudo, se ha vencido en exceso; y, no habiendo el Congreso de la República efectuado las modificaciones legislativas que corresponde, los artículos, las expresiones y normas citadas de las leyes de presupuesto al periodo que transcurre desde la publicación de una norma hasta que ésta entra en vigor, han devenido en inconstitucionales en forma definitiva, no pudiendo ser consideradas y mucho menos atendidas en los ejercicios presupuestales para el sector público siguientes, entiéndase en el presente caso para los periodos referidos a los ejercicios fiscales 2019 y 2020.
91. Esta restricción, de forma genérica, prohibía todo tipo de incremento salarial, remunerativo o económico por parte de las entidades que no esté fijado en las normas de presupuesto. De esta manera, si es que una entidad pública fijaba con un sindicato o con representantes de los trabajadores un incremento remunerativo, tal acuerdo era inválido y, por tanto, su cumplimiento no podía ser exigido dado que contravenía las normas presupuestarias.
92. Frente a ello, una forma de evitar estas restricciones fue derivar la solución de los conflictos surgidos por las negociaciones colectivas en el sector público a árbitros, quienes inaplicaban las restricciones presupuestarias por considerar que eran inconstitucionales y, así, emitían laudos que contenían incrementos remunerativos.

Arbitraje en Materia Laboral

Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR
Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR
representado por el Gobierno Regional de Arequipa
Negociación Colectiva Pliego de Reclamos 2018

93. Como respuesta, se empezó a agregar disposiciones adicionales a las Leyes de Presupuesto, las cuales, por un lado, obligaban a los árbitros a sujetarse a lo que la norma presupuestaria establecía (dirigido a las restricciones a la negociación colectiva) sancionando a los árbitros que no lo hicieran y, por otro, definían la forma de escoger al presidente del Tribunal Arbitral cuando no haya acuerdo para ello. De esta manera, impedían que los árbitros puedan emitir laudos que ordenaban incrementos remunerativos en el sector público.
94. Estas dos disposiciones: la destinada a restringir la posibilidad de negociar materia económica en el sector público y la que sujetaba a los árbitros a tal restricción o, en todo caso, los sancionaba por no hacerlo; fueron cuestionadas ante el Tribunal Constitucional mediante tres demandas de inconstitucionalidad que generaron la Sentencia que ahora comentamos.
95. En primer lugar, el Tribunal Constitucional ha señalado que una norma de carácter presupuestario (como lo son las Leyes de Presupuesto) tiene una competencia que se limita a la asignación de recursos a las entidades públicas y a las condiciones para su ejercicio. En ese sentido, el hecho de que estas normas presupuestarias contengan disposiciones que establezcan la forma de escoger a los presidentes de los Tribunales Arbitrales o regulen la actuación de los árbitros violaba la competencia asignada para tales Leyes, razón por la cual tales disposiciones fueron declaradas inconstitucionales (Fundamentos Jurídicos - en adelante, "FJ"- 39 y 40).
96. En cuanto a la restricción para negociar materia económica en el sector público, el Tribunal Constitucional ha señalado que una prohibición absoluta como la contenida en las normas presupuestarias cuestionadas es inconstitucional (FJ 91).
97. Para ello, el Tribunal Constitucional planteó una definición de negociación colectiva que implica la posibilidad de negociar, entre otras cosas, las condiciones de trabajo, incluyendo en tal categoría las remuneraciones y los salarios de los trabajadores (FJ 62).
98. En esa línea, al considerar que parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la negociación colectiva es la posibilidad de negociar remuneraciones, una prohibición absoluta como la fijada en las Leyes de Presupuesto del año 2012 y 2013 vaciaban de contenido al derecho mencionado.
99. Sin perjuicio de ello, a juicio del Tribunal Constitucional lo señalado anteriormente no implicaba que no se pueda limitar el ejercicio del derecho a la negociación colectiva e, inclusive, su propio contenido (FJ 57). En ese sentido, dado que los recursos para financiar los incrementos pactados colectivamente en el sector público provienen del erario nacional, contextos como una crisis económica, un gran endeudamiento público o situaciones de inestabilidad política podrían conllevar, válidamente, a restringir, por un período limitado, la posibilidad de negociar materia económica en el Estado (FJ 66).
100. Las disposiciones declaradas inconstitucionales por el Tribunal Constitucional, las cuales por ende son excluidas del ordenamiento jurídico, se sintetizan en lo siguiente:
101. Son inconstitucionales las expresiones "**beneficios de toda índole**" y "**mecanismo**" contenidas en el **Artículo 6° de la Ley 29951** (Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013) en la medida que dichos términos prohíben el ejercicio del derecho constitucional a la negociación colectiva sobre incrementos remunerativos.
102. Por conexidad dicha inconstitucionalidad se extiende también al **Artículo 6° de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2014 (Ley 30114)** y al **Artículo 6° de la Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2016** (que la sentencia menciona como Ley 30182, lo cual constituye un error material dado que la ley de presupuesto para el año 2016 es la Ley 30181). Dichos artículos reproducen los términos inconstitucionales del artículo 6° de la Ley de Presupuesto del año 2013 por lo

cual se entiende que el Tribunal Constitucional haya decidido también excluirlos del ordenamiento jurídico en los extremos lesivos del derecho a la negociación colectiva.

103. Es inconstitucional por la forma el tercer párrafo de la Quincuagésima Octava Disposición de la Ley 29951 (Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2013), que establecía la nulidad de los laudos arbitrales salariales y la no elegibilidad de árbitros que hayan laudado sobre dicha materia, debido a que no se trata de un asunto presupuestal.
104. Por último, es importante resaltar que el Tribunal Constitucional vía interpretación constitucional ha establecido un criterio más amplio respecto a los alcances de la negociación colectiva, al incluir la posibilidad de regular una serie de aspectos adicionales al ámbito económico. Asimismo, se ha dejado abierta la posibilidad de que, en casos excepcionales y cuando la coyuntura lo amerite, se restrinja la posibilidad de negociar materia económica en el sector público, siempre que ello sea temporal.
105. Conforme hemos señalado en el numeral 6.5. del presente laudo, el Tribunal Arbitral ha advertido que los Artículos 40, 42 y 44 de la Ley del Servicio Civil pretenden constreñir el contenido y alcances de la negociación colectiva, limitando el ámbito de negociación a aspectos no económicos, y declarando nulo todo acuerdo, incluidos laudos arbitrales, que contengan una disposición que no cumpla con tales estándares. Sin embargo, advertimos que la razón de ser del arbitraje es regular remuneraciones (condiciones económicas) y demás condiciones de trabajo, de modo que, si se restringe dicho ámbito de regulación, se transgrede su razón de ser y se desnaturaliza su esencia.
106. Es importante recordar finalmente, que en la aplicación del Control Difuso en el presente caso por el Tribunal Arbitral se están respetando los requisitos que el Tribunal Constitucional señala en calidad de precedentes vinculantes en el fundamento 26 de la STC recaída en el expediente 0142-2011-PA/TC, en cuanto señalan que el control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por el Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución; y, además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes.
107. Este Tribunal Arbitral, en aplicación del Control Difuso, concluye que a través de los Artículos 40°, 42° y 44° de la Ley del Servicio Civil, se afecta el derecho a la negociación colectiva, al señalar que su ejercicio no puede alterar la valorización de supuestos que resulten de la aplicación de la ley y que la misma debe limitarse a la mejora de las condiciones no económicas, siendo estos artículos discriminatorios y entran en colisión directa con la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional y referida precedentemente. En consecuencia, este Tribunal Arbitral inaplica -por ser inconstitucionales- los Artículos 40°, 42° y 44° de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil al considerar restricciones absolutas a la negociación colectiva en el Sector Público.

XII. DEL ANALISIS DE LA SITUACIÓN ECONOMICA FINANCIERA:

108. Con escrito de fecha 05 de diciembre de 2018, el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR solicito a este Tribunal Arbitral que interceda ante la Autoridad de Trabajo para que se pueda requerir la referida valorización del Pliego de Peticiones y Dictamen Económico en el más breve plazo posible.
109. La Dirección de Políticas y Normativas de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo mediante Oficio N° 0065-2019-MTPE/2/14.1, presento a este Tribunal Arbitral el Dictamen Económico Laboral N° 007-2019-MTPE/2/14.1 en merito a la Negociación Colectiva seguida entre las partes del presente proceso arbitral.

Arbitraje en Materia Laboral

Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR
Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR
representado por el Gobierno Regional de Arequipa
Negociación Colectiva Pliego de Reclamos 2018

110. Siendo así que, dicho dictamen acredita la Situación Económica - Financiera y Laboral del Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR documento del cual, se puede apreciar que dicha institución ha tenido un incremento del total de ingresos de S/. 23'292,891.00 al 31 de diciembre de 2017, incrementándose en 11.45% con respecto del año 2016, debiendo precisarse además que preliminarmente al 31 de octubre de 2018, el total de ingresos ascendió a S/. 21'929,965.00 que representa solo un avance de 94.15% del año anterior.
111. No sólo ello, sino que, además, el total de costos y gastos ha tenido una disminución de los costos y gastos asumidos de S/. 21'472,767.00 entre el año 2017 frente al año 2018 que ascendió a S/ 17'497,049.00.
112. Teniendo en cuenta lo anterior, este Colegiado observa que el Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR estaría en situación de poder asumir los montos solicitados por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, teniendo en cuenta el incremento de ingresos y la disminución de gastos experimentados que se detallan en los párrafos anteriores.

XIII. DE LA PROPUESTA ADOPTADA POR EL TRIBUNAL ARBITRAL Y DE LA FUENTE DE FINANCIAMIENTO PARA LOS BENEFICIOS RECONOCIDOS EN EL PRESENTE LAUDO: (análisis de pretensiones)

113. El Tribunal Arbitral acoge la propuesta de Convenio Colectivo presentada por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, al ser la única propuesta de convenio colectivo presentada en el presente proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc, dado que el Gobierno Regional de Arequipa que representa al Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR no efectuó una propuesta, sino que observó la Propuesta presentada por la organización sindical; se precisa además que LA PROPUESTA FINAL ADOPTADA SERÁ ATENUADA POR ESTE TRIBUNAL. Cumpliendo así con lo señalado en el Artículo 65° del Decreto Supremo N° 010-2003-TR- que aprueba el Decreto Ley N° 25593, Texto Único Ordenado de la Ley de Relaciones Colectivas de Trabajo, el cual señala que: "El laudo no podrá establecer una solución distinta a las propuestas finales de las partes ni combinar planteamientos de una y otra. El laudo recogerá en su integridad la propuesta final de una de las partes. Sin embargo, por su naturaleza de fallo de equidad, podrá atenuar posiciones extremas."³¹. En ese orden de ideas, este Tribunal Arbitral es consciente que ningún derecho es absoluto, puesto que deben ejercerse en armonía con los derechos fundamentales de otras personas y los bienes de relevancia constitucional. Por tal motivo, salta a la vista lo establecido por el Tribunal Constitucional al fijar que puede limitarse la negociación colectiva "... en materia de incrementos salariales, siendo una medida excepcional y debe limitarse a lo necesario"³²; por otro lado, el mismo Tribunal Constitucional señaló que toda mejora económica dentro del sector público debe armonizarse con la disponibilidad presupuestaria, debiéndose tener asegurado su financiamiento mediante ingresos propios (impuestos municipales y recursos directamente recaudados).
114. Es decir, las restricciones a determinado derecho deben partir de un fin legítimo, que en este caso sería el equilibrio presupuestal, no obstante, como manifestamos en su oportunidad, el principio del presupuesto estaría salvaguardado siempre y cuando el erario de financiamiento parta de ingresos propios, por tal motivo, no podría alegarse como impedimento de negociación o para la expedición de un laudo arbitral, el planeamiento presupuestal, puesto que el Estado se encontraría obligado a cumplir con las obligaciones que derivan del artículo 7 del Convenio 151 de la OIT, debiendo garantizar las medidas necesarias para que los trabajadores reclamen sus legítimas aspiraciones salariales. En tal sentido, debemos considerar que la falta de partida presupuestaria proviene de un acto propio de la entidad, por lo

³¹ Subrayado es nuestro.

³² Cfr. Exp. N° 0003-2013 AI/TC Fundamento Jurídico N° 86.

Arbitraje en Materia Laboral
 Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR
 Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR
 representado por el Gobierno Regional de Arequipa
 Negociación Colectiva Pliego de Reclamos 2018

que, al devenir de una acción omisiva, dicha justificación no sería atendible; y, en segundo lugar, porque tiene una solución de fácil implantación, como lo revelan los precedentes.

115. Si bien es cierto las normas presupuestarias pueden limitar la posibilidad de otorgar un incremento remunerativo y el otorgamiento de beneficios económicos, esta limitación debe armonizarse con las expectativas legítimas que tienen los trabajadores de acceder a un incremento remunerativo, por lo que este Tribunal Arbitral asumió como posición determinar la inconstitucionalidad de poder negociar incrementos salariales. Puesto que, al considerar ilegítimo limitar la posibilidad de pactar incrementos remunerativos para los trabajadores del sector público, esta conclusión debe extenderse para cualquier trabajador, más aún si el derecho a la igualdad supone el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, en tanto es un componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional el cual se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico.
116. Sin perjuicio de lo antes señalado corresponde a este Tribunal Arbitral realizar un estudio de factibilidad respecto de las propuestas económicas planteadas cotejando las mismas con la información y documentación proporcionada por las partes en relación a los Estados Financieros y Estados de Gestión del IRENSUR, además estando a lo señalado en el Dictamen Económico Laboral N° 007-2019-MTPE/2/14.1 emitido por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo de fecha 17 de enero de 2019, establece que existe en la Entidad un Superávit de S/. 6'078.939, lo que se puede verificar de los siguientes cuadros:

II. ANALISIS DE LA SITUACION ECONOMICA-FINANCIERA Y LABORAL				
A. ANALISIS DE LA SITUACION ECONOMICA FINANCIERA				
ESTADO DE RESULTADOS (Expresado en Valores Históricos) (En. Soles)				
	<u>Preliminar</u> <u>al 31.10-2018</u>	<u>2017</u>	<u>2018</u>	<u>Variación</u> <u>2017-2018</u>
TOTAL INGRESOS	21'929,965	23'292,891	20'699,408	11.45%
GASTOS DE OPERACION	(17'497,049)	(21'472,767)	(20'557,716)	4.45%
SUPERÁVIT (DÉFICIT) DE OPERACIÓN	4'432,916	1'820,124	341,892	432.68%
INGRESOS FINANCIEROS	10,062	19,565	15,256	28.24%
OTROS INGRESOS (EGRESOS) NETOS	1'635,961	1'032,421	22,115	4568.42%
SUPERAVIT(DEFICIT) DEL EJERCICIO	<u>6'078,939</u>	2'872,110	379,063	657.69%

Arbitraje en Materia Laboral

Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR
Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur – IREN SUR
representado por el Gobierno Regional de Arequipa
Negociación Colectiva Pliego de Reclamos 2018

BALANCE GENERAL
(Expresado en Valores Históricos)
(En Soles)

	<u>Preliminar al</u> <u>31-10-2018</u>	<u>2017</u>	<u>2016</u>	<u>Variación</u> <u>2017-2016</u>
ACTIVO CORRIENTE	18'319,331	12'748,638	10'562,000	20.70%
ACTIVO NO CORRIENTE	7'173,765	7'577,496	8'218,906	-7.80%
TOTAL ACTIVO	25'493,096	20'326,134	18'780,906	8.23%
PASIVO CORRIENTE	1'036,308	2'038,910	3'347,423	-39.09%
PASIVO NO CORRIENTE	18,419	18,419	13,419	37.26%
TOTAL PASIVO	1'054,727	2'057,329	3'360,842	-38.79%
PATRIMONIO NETO	24'438,369	18'268,805	15'420,064	18.47%
TOTAL PASIVO Y PATRIMONIO NETO	25'493,096	20'326,134	18'780,906	8.23%

117. Finalmente, en relación a los otros pedidos de naturaleza económica invocados por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, el Tribunal Arbitral en mérito al análisis, evaluación y ponderación relacionada a la información económica y financiera ofrecida por las partes dentro del presente proceso arbitral laboral voluntario y ad hoc; ha podido verificar que estas no pueden ser atendibles, ello en virtud a la proporcionalidad, razonabilidad y ponderación por lo que conviene en disponer en los demás extremos de las peticiones económicas, que las mismas devienen en IMPROCEDENTES, máxime si el pedido de bonificación de productividad que fuera otorgado con anterioridad viene siendo discutido en sede jurisdiccional y el pago de sobre tasa nocturna es un derecho que ya se encuentra regulado por norma especial y expresa, y los demás pedidos pueden ser materia de reclamo en la vía judicial, dejando a salvo el derecho del Sindicato de recurrir a las instancias y procesos pertinentes.

118. Asimismo, estando a lo normado en el Artículo 51° de la Constitución Política del Estado y desarrollado también en el Artículo 28°, numeral 2 del mencionado cuerpo normativo, que reconoce a la negociación colectiva como derecho y norma constitucional, no puede ni debe estar subordinada ni menos desnaturalizada por una norma ordinaria (Ley de Presupuesto de la República) y más aún a lo que se encuentra institucionalizado a través de las decisiones asumidas por la Organización Internacional de Trabajo (OIT) en el Convenio N° 151.

119. Este Tribunal Arbitral es consciente que ningún derecho es absoluto, puesto que deben ejercerse en armonía con los derechos fundamentales de otras personas y los bienes de relevancia constitucional. Por tal motivo salta a la vista lo establecido por el Tribunal Constitucional al fijar que puede limitarse la negociación colectiva "en materia de incrementos salariales, siendo una medida excepcional y debe limitarse a lo necesario"³³; por otro lado, el mismo Tribunal Constitucional señaló que toda mejora económica dentro del sector público debe armonizarse con la disponibilidad presupuestaria, **debiéndose tener asegurado su financiamiento mediante ingresos propios y recursos directamente recaudados** conforme a lo detallado anteriormente.

³³ Cfr. Exp. N° 0003-2013 AI/TC Fundamento Jurídico N° 86.

6.
34

120. Ello de conformidad además con el resultado del análisis, evaluación y valoración desarrollado por el Tribunal Arbitral en torno a los informes técnico-económico-financieros-contables remitidos por el Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur. Pues debe tenerse en cuenta que los incrementos y mejoras remunerativas sólo podrán darse en base a los Ingresos Propios (Recursos Directamente Recaudados) de la Entidad (IRENSUR), ello a partir del 01 de enero del 2018. Es preciso señalar que la Entidad (IRENSUR) deberá proceder a realizar el incremento y mejora remunerativa extraordinaria en aplicación del Principio de Autonomía de Orden Económico y Administrativo reconocida por la Constitución Política del Estado (artículo 192), bajo la condición que esta se ejerce a través de las fuentes de financiamiento referido a los Ingresos Propios del Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur, debiendo tenerse en cuenta las variables establecidas en el presente Laudo Arbitral y la negociación colectiva reconocida como un Derecho Constitucional, no subordinado a las normas ordinarias y administrativas (Ley de Presupuesto para el Sector Público y Ley del Servicio Civil).
121. Estando además a lo señalado en el Dictamen Económico Laboral N° 007-2019-MTPE/2/14.1 se puede establecer que el Costo de la Propuesta Final de Convenio Colectivo presentado por el Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR así como el Presupuesto anual de las remuneraciones de los trabajadores que son parte de la presente negociación colectiva es el monto más bajo en relación a otras organizaciones sindicales de la Entidad (IRENSUR), lo que se colige del siguiente cuadro, consignado en el correspondiente Dictamen Económico Laboral y Valorización del Pliego de Peticiones.

IV. COSTO TOTAL A NIVEL DE INSTITUCION PARA EL PRIMER AÑO DE VIGENCIA DEL PRESENTE PROYECTO DE CONVENIO COLECTIVO			
COSTO PROYECTADO DE LAS REMUNERACIONES, BENEFICIOS Y CONDICIONES DE TRABAJO DE LOS TRABAJADORES DEL IRENSUR			
CONCEPTOS	COSTO SIN PROPUESTA (A)	COSTO CON PROPUESTA DEL SINDICATO (B)	VARIACION B, A
I. SUJETOS AL PRESENTE PROYECTO DE CONVENIO COLECTIVO			
<u>SUSPA-IRENSUR</u>			
<u>Regimen del D.Leg. N° 276</u>			
- Empleados	665,677	665,677	
- Costo Anual del Proyecto de Convenio Colectivo		510,769	
SUBTOTAL S/	665,677	1'176,446	76.73%
II. NO SUJETOS AL PRESENTE PROYECTO DE CONVENIO COLECTIVO			
<u>SITIRENSUR</u>			
<u>Regimen del D.Leg. N° 276</u>			
• Profesionales de la Salud	3'963,749	3'963,749	
- Tecnicos/Auxiliares de la Salud	1'799,188	1'799,188	
- Costo Anual del Proyecto de Convenio Colectivo		837,818	
<u>NO AFILIADOS</u>			
<u>Regimen del D.Leg. N° 276</u>			
- Empleado de Confianza	260,574	260,574	
• Empleados	110,655	110,655	
<u>Regimen del D.Leg. N° 1057</u>			
- Empleados Administrativos	882,816	882,816	
- Profesionales de la Salud	1'442,844	1'442,844	
• Tecnicos /Auxiliares	569,362	569,362	
SUBTOTAL S/	9'029,188	9'867,006	9.28%
III. COSTO LABORAL TOTAL A NIVEL DE INSTITUCION (I+II) S/	9'694,865	11 043,452	13.91%

122. Finalmente, se debe precisar que la Entidad (IRENSUR), conforme a lo indicado en el punto precedente, está facultada de realizar el incremento remunerativo progresivo y acumulativo; toda vez que son condiciones económicas y de trabajo conforme lo desarrollado en el presente laudo arbitral, bajo la condición que esta se ejerce a través de las fuentes de financiamiento por Ingresos Propios y Recursos Directamente Recaudados del Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur.

XIV. VIGENCIA Y APLICACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL QUE HARÁ LAS VECES DE CONVENIO COLECTIVO:

123. Sobre este punto, es preciso indicar que el literal e) del Artículo 43° de la LRCT, establece como principio que el convenio colectivo rige durante el periodo que acuerden las partes, y que, a falta de acuerdo, su duración es de un año. En concordancia con lo anterior, el literal d) del referido artículo, dispone que el mencionado acuerdo continúa vigente en tanto no sea modificado por una convención colectiva posterior, sin perjuicio de aquellas cláusulas que hubieren sido pactadas con carácter permanente o cuando las partes acuerden expresamente su renovación o prórroga total o parcial.

124. Así también, es necesario tomar en cuenta las disposiciones de orden público teniendo como punto de referencia el Reglamento General de la Ley N° 30057, Ley del Servicio Civil aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-PCM, que señala en su artículo 73° respecto a la vigencia del convenio cuando precisan que tienen una vigencia de dos (02) años, que se inicia el 1 de enero del año inmediato siguiente a que se llegue a acuerdo en la negociación, siempre que esta no tenga efecto presupuestal o que teniéndolo pueda ser asumido por la entidad. (...)

125. En ese mismo orden de ideas, el Tribunal Arbitral establece que la vigencia del presente convenio colectivo se deberá extender en lo que corresponda, por el periodo de dos años, es decir se efectuará a partir de la emisión del presente laudo arbitral -durante el periodo comprendido a la negociación colectiva del pliego de reclamos de los ejercicios fiscales 2018 y 2019 respectivamente-. Y será aplicable en favor de todos los trabajadores administrativos afiliados al Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos del IREN SUR-SUSPA IRENSUR, que se encuentren laborando bajo el régimen laboral del Decreto Legislativo N° 276 en el Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur.

En virtud a lo expuesto en los párrafos precedentes este Tribunal Arbitral.

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA PRIMERA PRETENSIÓN Y DISPONER QUE EL IRENSUR DEBE OTORGAR POR CONCEPTO DE BONO ALIMENTARIO LA SUMA DE S/. 300.00 (TRESCIENTOS CON 00/100 SOLES) EN FORMA MENSUAL, MONTO ADICIONAL AL QUE YA VIENE PERCIBIENDO, A FAVOR DE LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. 276 Y QUE ESTÉN AFILIADOS AL SINDICATO ÚNICO DE SERVIDORES PÚBLICOS ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR; ELLO A PARTIR DEL MES DE ENERO DE 2018 CON CARGO A LOS RECURSOS DIRECTAMENTE RECAUDADOS E INGRESOS PROPIOS DEL IRENSUR.

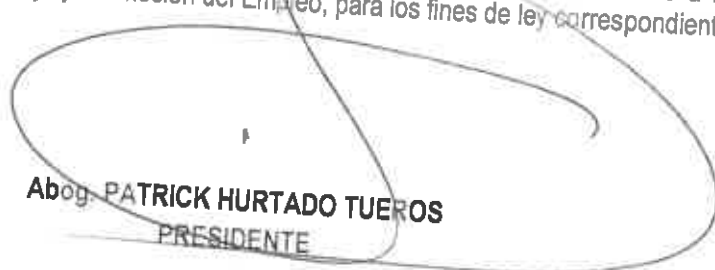
SEGUNDO.- DECLARAR FUNDADA EN PARTE LA PRIMERA PRETENSIÓN Y DISPONER QUE EL IRENSUR DEBE OTORGAR POR CONCEPTO DE MOVILIDAD Y REFRIGERIO LA SUMA DE S/. 200.00 (DOSCIENTOS CON 00/100 SOLES) EN FORMA MENSUAL, MONTO ADICIONAL AL QUE YA VIENE PERCIBIENDO, A FAVOR DE LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. 276 Y QUE ESTÉN AFILIADOS AL SINDICATO ÚNICO DE SERVIDORES PÚBLICOS ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR; ELLO A PARTIR DEL MES DE ENERO DE 2018 CON CARGO A LOS RECURSOS DIRECTAMENTE RECAUDADOS E INGRESOS PROPIOS DEL IRENSUR.

TERCERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE LA TERCERA PRETENSIÓN DE ESTABLECER QUE EL IRENSUR DEBA RETOMAR EL OTORGAMIENTO POR CONCEPTO DE RACIONAMIENTO E INCREMENTAR EL MONTO EN LA SUMA DE S/ 500.00 (QUINIENTOS CON 00/100 SOLES) ELLO EN FORMA MENSUAL; EN FAVOR DE LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. N° 276 Y QUE ESTÉN AFILIADOS AL SINDICATO ÚNICO DE SERVIDORES PÚBLICOS ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR, EN CUMPLIMIENTO A LA RESOLUCIÓN EJECUTIVA REGIONAL 465-2008-GRA-PR QUE APRUEBA NORMAS PARA EL OTORGAMIENTO DE RACIONAMIENTO AL PERSONAL DE SALUD.

CUARTO.- DECLARAR IMPROCEDENTE LA CUARTA PRETENSIÓN DE ESTABLECER QUE EL IRENSUR DEBA EFECTUAR LA HOMOLOGACIÓN DE LA REMUNERACIÓN DEL PERSONAL CON CONTRATO ADMINISTRATIVO DE SERVICIO CAS DEL IRENSUR; ELLO EN LOS TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR QUE SE ENCUENTREN LABORANDO BAJO EL RÉGIMEN LABORAL DEL DEC. LEG. 276 Y QUE ESTÉN AFILIADOS AL SINDICATO ÚNICO DE SERVIDORES PÚBLICOS ADMINISTRATIVOS DEL IRENSUR.

QUINTO.- DECLARAR IMPROCEDENTE LA QUINTA PRETENSIÓN DE ESTABLECER QUE EL IRENSUR DEBA EFECTUAR EL PROCESO DE PROMOCIÓN DEL PERSONAL PROFESIONAL DEL IRENSUR PARA OCUPAR LOS CARGOS DE FUNCIONARIOS EN LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DE LA ENTIDAD, APLICANDO PARA ELLO LOS PRINCIPIOS DE OBJETIVIDAD Y MERITOCRACIA.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE a las partes; Sindicato Único de Servidores Públicos Administrativos - SUSPA IRENSUR y el Instituto Regional de Enfermedades Neoplásicas del Sur; así como a la autoridad competente del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, para los fines de ley correspondientes.


Abog. PATRICK HURTADO TUELOS
PRESIDENTE


Abog. MÁXIMO ENRIQUE MURILLO CELDÁN
ÁRBITRO


Abog. JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
ÁRBITRO


Abog. ELIZABETH KAREM RAMOS LARA
SECRETARIA



GOBIERNO REGIONAL
DE AREQUIPA

arequipa

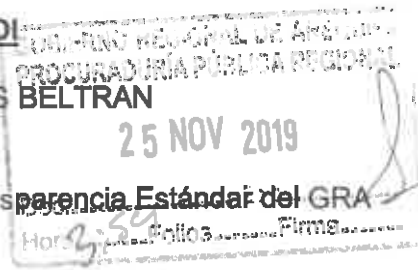
Oficina de Planeamiento y
Desarrollo Institucional

INFORME N° 82 - 2019-GRA/OPDI

A : Abog. ROSA LEONOR VALLEJOS BELTRAN
Procuradora Publica Regional

ASUNTO : Información para el Portal de Transparencia Estándar del GRA

FECHA : Arequipa, 22 de Noviembre del 2019



Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarla y hacer de su conocimiento que en merito a lo dispuesto por la Resolución Ministerial N° 252-2013-PCM que debemos publicar en nuestro Portal de Transparencia Estándar los laudos y procesos arbitrales así como las actas de conciliación y procesos de conciliación que corresponde a la información de contrataciones (Artículo 10.7 inciso l).

Por consiguiente, agradeceré a usted se sirva remitirnos la información que corresponde al año 2019 de Laudos y Procesos Arbitrales así como las actas de conciliación y procesos de conciliación en materia de contrataciones del estado a la brevedad posible para su publicación en el Portal de Transparencia Estándar del Gobierno Regional de Arequipa.

Sin Otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi especial consideración.

Atentamente

Ing° CIP Jorge Luis Rivera Linares
Analista Sistema PAD I – CIP 74007
Responsable del Portal de Transparencia Estándar de la Sede Central
Responsable de la Función de Tecnologías de la Información
Oficina de Planeamiento y Desarrollo Institucional

JLRL
c.c. Archivo, Secretaría General
Folios:1
DOCUMENTO: 2635200
EXPEDIENTE: 1747394