



Lima, 5 de marzo de 2018

Señores

PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL - PROVÍAS NACIONAL DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

Jr. Zorritos N° 1203
Cercado de Lima.-

Att.: Procuraduría Pública del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Mesa de partes de partes de la Procuraduría Pública (Edificio Circular 1° Piso)

Ref.: Caso Arbitral N° 0406-2016-CCL

De mi consideración:

En relación con el caso arbitral de la referencia, cumplo notificarles el Laudo Arbitral emitido el 2 de marzo de 2018 por los árbitros Milagros Maraví Sumar, Jorge Abásolo Adrianzén y Ramón Huapaya Tapia; y depositado en el Centro de Arbitraje el 5 de marzo de 2018.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,


Maria Isabel Simko Stangret
Secretaria Arbitral

**CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE**



2018 MZO 5 PM 12 20

Caso Arbitral N° 0406-2016-CCL

RECIBIDO
NO ES SEÑAL DE
CONFORMIDAD

Consortio Chachapoyas

-Demandante-

vs.

Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – Provías
Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones

-Demandado-

LAUDO

Miembros del Tribunal Arbitral

Milagros Maraví Sumar (Presidente del Tribunal Arbitral)

Jorge Abásolo Adrianzén (Árbitro)

Ramón Huapaya Tapia (Árbitro)

Secretaría Arbitral

María Isabel Simko Stangret

Lima, 2 de marzo de 2018

A large, stylized handwritten signature in blue ink.

A small, stylized handwritten signature in blue ink.

A small, stylized handwritten signature in blue ink.

Índice

I. ANTECEDENTES 3

II. RESOLUCIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS 7



I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 20 de octubre de 2016, el Consorcio Chachapoyas (en adelante, el "Consorcio") solicitó ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (en adelante, el "Centro") el inicio de un proceso arbitral contra Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – Provías Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, la "Entidad") a efectos de resolver la controversia originada por la suscripción del Contrato de Servicios N° 084-2015-MTC/20 (en adelante, el "Contrato").
2. Por carta s/n, notificada con fecha 3 de febrero de 2017, el Centro comunicó a la doctora Milagros Maraví que ha sido designada como Presidente del Tribunal Arbitral, otorgándole un plazo de cinco (5) días hábiles para su aceptación o declinación correspondiente.
3. Por carta s/n, de fecha 7 de febrero de 2017, la doctora Milagros Maraví aceptó la designación efectuada como Presidenta del Tribunal Arbitral en el presente proceso y manifestó no tener impedimento alguno para aceptar y ejercer el encargo encomendado.
4. Con fecha 17 de marzo de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, con presencia de las partes. En dicha audiencia, se determinó la normativa que regirá el presente proceso arbitral.

De igual manera, se fijaron los gastos arbitrales en:

- Honorarios del Tribunal Arbitral: S/ 34,992.24 más I.G.V.
 - Gastos Administrativos del Centro: S/ 10,994.46 más I.G.V.
5. Por escrito N° 2, recibido con fecha 17 de marzo de 2017, la Entidad comunicó la delegación de su representación a favor de los doctores Alfonso Roberto Carbajal Sánchez, Karen Anzualdo Ríos, Esteban Quspe Ricaldi, Kerstin Portillo Portilla y Claudia Tatiana Sotomayor Torres.
 6. Por escrito N° 1, recibido con fecha 18 de abril de 2017, el Consorcio cumplió con presentar la demanda arbitral.

7. Por escrito s/n, recibido con fecha 5 de mayo de 2017, el Consorcio solicitó un plazo adicional hasta el miércoles 17 de mayo para cumplir con el compromiso asumido de pagar por derecho de arbitraje y servicio de arbitraje.
8. Mediante Resolución N° 1, de fecha 9 de mayo de 2017, se resolvió disponer que el Centro decida sobre la solicitud planteada por el Consorcio.
9. Por escrito s/n, recibido con fecha 30 de mayo de 2017, la Entidad cumplió con contestar la demanda arbitral, negándola en cada uno de sus extremos. Asimismo, presentó las siguientes pretensiones reconvenidas:
 - **PRIMERA PRETENSIÓN RECONVENIDA:** "Que el Tribunal Arbitral declare la validez y eficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de septiembre de 2016 que aprueba la liquidación del Contrato de Servicio N° 084-2015-MTC/20".
 - **SEGUNDA PRETENSIÓN RECONVENIDA:** "Que el Tribunal Arbitral condene al Consorcio Chachapoyas al pago de los honorarios y gastos arbitrales, así como los gastos incurridos en el presente arbitraje referido a asesoría legal y técnica".
10. Por escrito N° 2, recibido con fecha 11 de julio de 2017, el Consorcio contestó la reconvenición.
11. Mediante comunicación de fecha 11 de setiembre de 2017, la Secretaría otorgó un plazo de diez (10) días hábiles al Consorcio para que asuma los pagos pendientes de gastos arbitrales que correspondía asumir a la Entidad.
12. Por escrito s/n, recibido con fecha 26 de septiembre de 2017, el Consorcio solicitó un plazo adicional de diez (10) días hábiles para cancelar los pagos pendientes correspondientes a la Entidad.
13. Mediante comunicación de fecha 29 de setiembre de 2017, la Secretaría otorgó al Consorcio, de manera extraordinaria, un plazo adicional hasta el 10 de octubre de 2017 para que acrediten el pago de los gastos arbitrales.

14. Por escrito s/n, recibido con fecha 10 de octubre de 2017, el Consorcio cumplió con el pago de los gastos arbitrales pendientes.
15. Mediante Resolución N° 2, de fecha 31 de octubre de 2017, se citó a las partes a la Audiencia de Determinación de cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral, para el día 17 de noviembre de 2017, a las 10:30 a.m..
16. Por escrito s/n, recibido con fecha 13 de noviembre de 2017, el Consorcio solicitó un plazo adicional de diez (10) días hábiles para cancelar el pago pendiente correspondiente a los honorarios del Tribunal Arbitral, toda vez que el Área Administrativa del Centro les comunicó que existía una diferencia en el monto facturado por concepto de Honorarios del Tribunal Arbitral.
17. Por escrito s/n, recibido con fecha 15 de noviembre de 2017, la Entidad delegó su representación a favor de los doctores Humberto Leyva Vitteri, Alicia Montenegro Lozada, Miguel Angel Sánchez Mercado y Marcela Estrada Echevarría.
18. Con fecha 17 de noviembre de 2017, se llevó a cabo la audiencia de Determinación de Cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral, en presencia del demandado, y se dejó constancia de la inasistencia de la parte demandante, a pesar de haber sido debidamente notificada.

Así pues, se fijaron las siguientes materias de pronunciamiento:

- Primera Pretensión Principal: Determinar si corresponde declarar aprobada y consentida para todos los efectos legales de la liquidación final del Contrato de El Servicio N° 084-2015-MTC/20, elaborada por el Consorcio y presentada adjunto en su carta N° 048-2016-CCH/L de fecha 31 de agosto de 2016 con un saldo a favor de S/. 1'312,674.25 más intereses que corresponden desde la fecha de su presentación a la fecha de pago.
- Segunda Pretensión Principal: determinar si corresponde declarar la Nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de septiembre de 2016, que aprueba la Liquidación de Provías.
- Tercera Pretensión Principal: En caso que el Tribunal Arbitral no apruebe la liquidación final del Servicio, determinar si corresponde aprobar la Liquidación presentada

por Provías, con las observaciones formuladas por el Consorcio con fecha 4 de octubre de 2016.

- Cuarta Pretensión Principal: Determinar si corresponde ordenar a Provías que asuma el pago de S/ 8,325.50 de liquidación por los costos y gastos financieros por la emisión y mantenimiento de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento.
- Primera Pretensión de la Reconvención: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare la validez y eficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 del 29 de setiembre de 2016 que aprueba la liquidación del contrato de servicio N° 084-2015-MTC/20.
- Pretensión Común de la demanda y la reconvención: determinar si corresponde efectuar una condena de costas y costos.

19. Mediante escrito s/n, recibido con fecha 7 de diciembre de 2017, el Consorcio cumplió con el pago de los honorarios del Tribunal Arbitral que les correspondía asumir.
20. Por escrito s/n, recibido con fecha 11 de diciembre de 2017, la Entidad cumplió con presentar sus alegatos finales.
21. Por escrito N° 3, recibido con fecha 11 de diciembre de 2017, el Consorcio cumplió con presentar sus alegatos finales.
22. Mediante comunicación de fecha 18 de diciembre de 2017, la Secretaría otorgó un plazo de diez (10) días hábiles al Consorcio para que asuma los pagos pendientes de honorarios del Tribunal Arbitral que correspondía asumir a la Entidad.
23. El 10 de enero de 2018, el Consorcio acreditó el pago que correspondía asumir a la Entidad.
24. Mediante Resolución N° 3, de fecha (.) se tiene presente el escrito presentado por el Consorcio el 11 de diciembre de 2017, y por cumplido el requerimiento realizado al Consorcio en el Acta de Audiencia de Determinación de Cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral, conocimiento de la otra parte. Asimismo, se tiene presente el escrito presentado por Provías Nacional el 11 de diciembre de 2017, y por cumplido el requerimiento realizado al Provías Nacional en el Acta de Audiencia de Determinación de Cuestiones Materia de Pronunciamiento del Tribunal Arbitral, conocimiento de la otra parte. Finalmente, se cita a

las partes a una Audiencia de Informes Orales para el día viernes 26 de enero 2018, a las 12:00 m..

25. El día viernes 26 de enero 2018, a las 12:00 m. se realizó la Audiencia de Informes Orales y se cerró la instrucción fijando el plazo para laudar.

DECLARACIÓN PREVIA

Primero.- Que, las partes han tramitado el presente procedimiento arbitral con arreglo a las reglas acordadas en la oportunidad de la Instalación del presente arbitraje, a los reglamentos del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima, y a la Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose posibilitado en todo momento el debido proceso y el adecuado derecho de defensa.

Segundo.- Que los medios probatorios tienen por finalidad concreta acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el Tribunal Arbitral a efectos de fundamentar sus decisiones, debiendo valorarse los medios probatorios en forma conjunta utilizando para ello su libre apreciación razonada.

Tercero.- El Tribunal Arbitral, para resolver los puntos controvertidos, podrá modificar el orden de ellos, unirlos o tratarlos por separado, de acuerdo a la finalidad que es la de fijar la verdad material y declararla conforme a los hechos producidos.

Cuarto.- Asimismo, el Tribunal Arbitral, declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados por las partes, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o el valor probatorio asignado.

Quinto.- Que corresponde en consecuencia efectuar el análisis de los puntos controvertidos. Para tal efecto el Tribunal Arbitral ha efectuado la valoración de las pruebas aportadas por las partes y las ordenadas de oficio.

I. RESOLUCIÓN DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Procederemos a resolver los puntos controvertidos:

EL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE DECLARAR APROBADA Y CONSENTIDA PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES DE LA LIQUIDACIÓN FINAL DEL CONTRATO DE EL SERVICIO N° 084-2015-MTC/20, ELABORADA POR EL CONSORCIO Y PRESENTADA ADJUNTO EN SU CARTA N° 048-2016-CCH/L DE FECHA 31 DE AGOSTO DE 2016 CON UN SALDO A FAVOR DE SI. 1'312,674.25 MÁS INTERESES QUE CORRESPONDEN DESDE LA FECHA DE SU PRESENTACIÓN A LA FECHA DE PAGO.

Posición del Consorcio Chachapoyas

Al respecto, el demandante considera que si la Entidad no se pronunció respecto a la Liquidación del Servicio del Consorcio dentro del plazo estipulado de quince (15) días calendario, el Tribunal Arbitral debe considerar como aprobada y consentida la Liquidación del Consorcio y ordenar su pago correspondiente, en razón del Principio de Equidad de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, "LCE").

Asimismo, señala que el artículo 42 de la LCE establece que: *"los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente"*. Así pues, el demandante afirma que —respecto al efecto de la conformidad en bienes y servicios— el artículo 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, "RLCE") ordena que *"luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del Contratista. Efectuado el pago culmina el Contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo"*.

En tal sentido, el demandante señala que si la Entidad les ha entregado la Aprobación del Informe Final con la conformidad del Servicio en su Oficio N° 298-2016-MTC/20.11 de fecha 17 de agosto de 2016, se genera el pago correspondiente. De esta manera, el demandante afirma que si la Entidad encontraba que existía deficiencias u observaciones en la entrega del Servicio, debió ceñirse conforme al procedimiento indicado en el cuarto párrafo del artículo 176 del RLCE, consignando el Acta respectiva. Así pues, el demandante advierte que si el Consorcio no cumpliera cabalidad con la subsanación, se resolvería el Contrato, hecho que no ocurrió.

En ese orden de ideas, el demandante alega que si la Entidad después de otorgar la recepción y conformidad del Servicio, exige al Consorcio una Liquidación de Servicios y establece un plazo obligatorio de 15 (quince) días para que lo presente, la Entidad está optando por el procedimiento y las condiciones requeridas similarmente de otro Servicio, esencialmente de los procedimientos del artículo 179 del RLCE.

Asimismo, el demandante afirma que si bien la Entidad no indicó —por un aspecto formal— el plazo para responder y notificar al Consorcio, sí lo estimó en el Ítem 18.2 de la Cláusula Décimo Octava del Contrato para que en el caso de discrepancia por Liquidación del Servicio se resuelva dentro del plazo de caducidad del artículo 179 del RLCE.

Al respecto, el demandante señala que el Tribunal en armonía del Principio de Equidad del inciso l) del artículo 4 de la LCE debe dar por fundado este primer punto controvertido.

Posición de la Entidad

Al respecto, el demandado afirma que tanto el segundo y tercer párrafo del artículo 42 de LCE, así como el inciso 1) del artículo 179 de su Reglamento se refieren expresamente a un Contrato de Consultoría de Obra, razón por la cual no podrían ser aplicables a la controversia surgida del Contrato de Servicios N° 084-2015-MTC/20; "Contratación del contratista que realizará el servicio general de instalación de puentes modulares en la carretera Chachapoyas —Rodríguez de Mendoza — Punta de Carretera".

Así pues, el demandado señala que según lo establecido en el numeral 11 del Anexo Único (Anexo de definiciones), que forma parte integrante del RLCE, se hace referencia a lo que debe entenderse por Consultor de Obra, y con ello de manera indirecta lo que significaría un Contrato de Consultoría de Obra.

En tal sentido, el demandado advierte que de dicha definición claramente se desprende que el Contrato de Consultoría de Obra se encontraría referido únicamente a dos tipos de prestaciones, es decir, a la elaboración del expediente técnico de obras y a la supervisión de obras, y las cuales no concuerdan con el objeto del Contrato de Servicios N° 084-2015-MTC/20, materia del presente arbitraje, razón por la cual una vez más no le podría ser aplicable de ninguna manera lo establecido en el segundo y tercer párrafo del artículo 42 de la LCE, ni el inciso 1) del artículo 179 de su Reglamento.

De esta manera, el demandado señala que no siendo de aplicación a la presente controversia el segundo y tercer párrafo del artículo 42 de LCE, ni el inciso 1) del artículo 179 de su Reglamento, la Entidad no tenía un plazo límite de quince (15) días para pronunciarse respecto de la liquidación presentada por el Contratista mediante su Carta N° 048-CCHIL, de fecha 31 de agosto del 2016, ni mucho menos aquella quedaría consentida ante la supuesta falta de pronunciamiento de la Entidad dentro del referido plazo.

Por otro lado, el demandado indica que con la aprobación de su Liquidación Final el Contratista pretende liberarse de las penalidades en las que incurrió por su propia culpa y acción fraudulenta, ya que no las considera con el nombre de penalidades y las hace aparecer, por el contrario, como 'Monto dejado de Percibir'. Además, el demandado afirma que el Consorcio pretende salir favorecido con el reconocimiento de "Mayores Gastos Generales" y "Mayores Trabajos", los cuales no corresponden a la estructura de costos ofertada por el mismo, en base a su Plan de Trabajo elaborado también por el mismo, y que nunca fueron ni solicitados ni aprobados formalmente.

Finalmente, el demandado afirma que al Contratista se le aplicaron penalidades por haber incurrido en un atraso en la ejecución del Servicio de ciento ochenta y seis (186) días, por demoras en la presentación de Informes.

Posición del Tribunal Arbitral

Conforme a los Términos de Referencia (punto 6.10) el Contratista presentaría un Informe final del Servicio:

6.10 INFORME FINAL DEL SERVICIO

Una vez concluidos los trabajos y puesta al servicio, el contratista elaborará el informe final, procediendo conforme lo establecido en el ítem 5.3 de los presentes términos de referencia.

Respecto de la presentación del mismo, el punto 5.3.b dispone

- b. Presentar el Informe Final del servicio a la conclusión del mismo (es considerado como una partida dentro del presupuesto del servicio), detallando los trabajos ejecutados, en concordancia con las referencias señaladas en los presentes Términos de Referencia, incluyéndose copias del cuaderno de ocurrencias, fotografías, etc. La presentación del referido informe se considerará como requisito previo a la conformidad del servicio.

A su vez, el punto 17 de los Términos de Referencia también se refiere al Informe Final del Servicio.

17.0 CONFORMIDAD DEL SERVICIO

La Conformidad del servicio será otorgado por PROVIAS NACIONAL, previa conformidad del supervisor ó inspector del servicio, y la presentación formal, oportuna y sin observaciones del Informe Final del Servicio prestado.

Por su parte el punto 9. PLAZO DE EJECUCIÓN prevé un plazo para la entrega del Informe Final del Servicio y su aprobación.

- Quince (15) días calendario para la presentación y aprobación del Informe Final del Servicio, de existir observaciones el plazo podría extenderse según los plazos indicados en numeral 5.3 de los presentes términos de referencia..

El punto 5.3 prevé un plazo de 10 días para que PROVÍAS apruebe el Informe Final, inclusive luego de levantadas las observaciones, como se ve a continuación:

El Contratista presentará al Supervisor los informes mensuales dentro de los cinco (05) días calendarios siguientes al mes al que corresponde y el informe final dentro de los cinco (05) días del término de la ejecución del servicio y Provias Nacional lo revisará y aprobará en un plazo máximo de diez (10) días.

De existir observaciones PROVIAS NACIONAL comunicará al contratista en un plazo de cinco (05) días para que las absuelva, quién (contratista) tendrá cinco (05) días calendario para subsanar las mismas. Los gastos que incurra el contratista en la absolución de las observaciones son de responsabilidad del contratista.

El incumplimiento del contratista en la subsanación de observaciones, en los plazos indicados, generará, por cada día de atraso, la aplicación de penalidades (Item N° 19).

Una vez absueltas las observaciones por el Contratista, el Supervisor deberá presentar un informe con su conformidad a la Unidad Gerencial de Puentes e Intervenciones Especiales, dentro de los cinco (05) días calendario de la subsanación de las observaciones efectuadas por el contratista.

En ese sentido, puede afirmarse que la presentación del Informe Final del Servicio que debe realizarse dentro de los 5 días del término de la ejecución del servicio debe considerarse una prestación más del Contrato de Servicios y que está sujeta a una aprobación que se denomina "Conformidad del Servicio", la cual debe emitir PROVÍAS dentro de un plazo máximo de 10 días.

En ese sentido, conforme al artículo 42° de la LCE¹, el contrato de servicios culmina con la conformidad de recepción del Informe Final del servicio y el pago correspondiente.

De acuerdo a la cláusula décima del Contrato, la conformidad del servicio se regula por el artículo 176° del RLCE:

¹ DL 1017 Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado

Artículo 42.- Culminación del contrato

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.

CLÁUSULA DÉCIMA: CONFORMIDAD DEL SERVICIO

- 10.1 La conformidad de EL SERVICIO se regula por lo dispuesto en el artículo 176° de EL REGLAMENTO y será emitida por el supervisor de EL SERVICIO, luego de la presentación formal, oportuna y sin observaciones del Informe Final de EL SERVICIO prestado.
- 10.2 De existir observaciones se consignarán en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al EL CONTRATISTA un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad de EL SERVICIO. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, EL CONTRATISTA no cumpliera a cabalidad con la subsanación, PROVIAS NACIONAL podrá resolver el presente Contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.
- 10.3 Este procedimiento no será aplicable cuando los servicios manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso PROVIAS NACIONAL no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.

A pesar de ser un Contrato de Servicios, para el pago, se ha considerado una liquidación del servicio. En efecto, los Términos de Referencia que forman parte del contrato, aluden a la obligación del Contratista de presentar una Liquidación Final del Contrato de servicio en el último párrafo del numeral 9 Plazo de ejecución de los Términos de Referencia.

Dentro de los quince (15) días de aprobado el Informe Final, el contratista presentará la liquidación final del contrato de servicio, en la cual se considerarán las penalidades que correspondan.

Ahora bien, de la revisión del Contrato y los demás documentos que forman parte integrante del mismo conforme a su cláusula sexta, no existe previsión expresa sobre el plazo que tiene la Entidad para aprobar la Liquidación Final del Contrato de servicio. Asimismo, las disposiciones de la LCE y el RLCE aplicables al contrato en función de su naturaleza (contrato de servicios) tampoco prevén un plazo para aprobar la Liquidación Final del Contrato.

Frente a este vacío contractual, la parte demandante sostiene que debe aplicarse – por equidad – el plazo previsto en el artículo 179 del RLCE; mientras que la entidad demanda sostiene que al no existir plazo, debe considerarse como razonable el término de 29 días en el cual se pronunció.

Pues bien, frente a este vacío, el Tribunal considera que debe aplicarse los mecanismos de integración que prevé el propio Contrato y la normativa aplicable.

Así, en primer lugar, es necesario remitirnos a la cláusula décimo séptima del Contrato que prevé su marco legal en los siguientes términos:

CLÁUSULA DÉCIMO SÉTIMA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Sólo en lo no previsto del presente Contrato, en la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 modificado por la Ley N° 29873 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificados por los Decretos Supremos Nros. 138-2012-EF y 080-2014-EF, 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.

Como puede apreciarse, las partes pactaron que sólo ante la ausencia de previsión en el Contrato, en la LCE, en el RLCE y en la normativa especial aplicable, serán de aplicación supletoria las normas del Código Civil y demás normas de derecho privado.

Dicho orden de prelación de fuentes se encuentra recogido también en los artículos 5 y 52 de la LCE y en el artículo 142 del RLCE:

Artículo 5.- Especialidad de la norma y delegación

El presente Decreto Legislativo y su Reglamento prevalecen sobre las normas de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables.

Artículo 52.- Solución de Controversias

52.3. El arbitraje será de derecho y resuelto por árbitro único o tribunal arbitral 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. El incumplimiento de lo dispuesto en este numeral es causal de anulación del laudo.

Artículo 142.- Contenido del Contrato

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

El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este Título. Los contratos de obras se regulan, además, por el Capítulo III de este Título. En lo no previsto en la Ley y el presente

Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de éstas, las de derecho privado.

En función de las normas citadas, el Tribunal Arbitral está obligado a ir más allá de lo previsto expresamente en el Contrato y en la LCE y su RLCE, debiendo incluso revisar lo dispuesto en las demás normas de derecho público a fin de encontrar la solución al caso concreto.

Pues bien, sobre la base de ello, consideramos necesario analizar, en línea con lo argumentado por la parte demandante, la aplicación del Principio de Equidad. Como es de conocimiento de las partes, dicho principio se encuentra recogido expresamente en el artículo 4 de la LCE:

1) Principio de Equidad: *Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Estado en la gestión del interés general.*

Interpretando los alcances del Principio de Equidad, el profesor Juan Carlos Morón sostiene que se sustenta en el carácter conmutativo del contrato, en virtud del cual *"las partes han establecido una equivalencia entre las obligaciones recíprocas y, además, han asumido el compromiso de que esta equivalencia se mantenga hasta la conclusión del contrato"*².

Si bien dicho principio no contiene una norma expresa sobre el plazo que tiene la entidad para aprobar una liquidación final de servicio; debe atenderse a su función interpretativa e integradora.

En efecto, por su naturaleza, los principios cumplen una función interpretativa, es decir, *"el intérprete tiene que elegir entre todos los sentidos posibles que pueda tener un acto jurídico (normativo o no), aquel que sea más acorde con los principios generales del Derecho"*³.

Asimismo, los principios cumplen una función integradora, en el sentido que son *"susceptibles de aplicación en defecto de normas escritas"*⁴.

Sobre el Principio de Equidad, en particular, la doctrina ya se ha pronunciado sobre su función integradora y de criterio interpretativo.

² MORÓN, Juan Carlos. *La Contratación Estatal*. Lima: Gaceta Jurídica, 2017, p. 248.

³ BELADIEZ ROJO, Margarita. *Los Principios Jurídicos*. Madrid: Tecnos, 1994, p. 151.

⁴ ESTEVE PARDO, José. *Lecciones de Derecho Administrativo*. 2 ed. Madrid: Marcial Pons, 2012, p. 88.

Concretamente se ha dicho que "en la actualidad la equidad sirve para dar con la solución más justa o equilibrada al caso".⁵

En función de lo expuesto, consideramos que el Principio de Equidad nos permite integrar el vacío del Contrato que hemos advertido anteriormente, respecto del plazo que tendría la Entidad para pronunciarse sobre la liquidación final de servicio.

Así, consideramos que si la Entidad otorgó al contratista quince (15) días hábiles para presentar la Liquidación Final del Servicio y no previó un plazo expreso para su aprobación; la solución equitativa consiste en considerar que la Entidad tenía el mismo plazo para pronunciarse sobre dicha Liquidación Final del Servicio.

En efecto, conforme obra en el expediente, mediante carta de fecha 31.05.2016, el Contratista entregó el Informe Final del Servicio conforme al punto 6.10 de los términos de referencia. Por Oficio 214-2016-MTC/20.11 del 6 de junio de 2016 se le comunicaron observaciones que fueron levantadas y por Oficio 298-2016-MTC/20.11, de fecha 17 de agosto, la Entidad aprobó el Informe Final y le informa al contratista que debe presentar la liquidación del Servicio, dentro de un plazo de 15 días hábiles:

Se recuerda al Contratista, que dispone de un plazo de 15 días tras la aprobación del Informe Final, para proceder a la presentación de la liquidación del Servicio General De Instalación De Puentes Modulares en La Carretera Chachapoyas – Rodríguez de Mendoza – Punta Carretera.

El Informe adjunto a dicho Oficio, N° 126-2016-MTC/20.11-VLA, señala lo siguiente:

Se recuerda que el Contratista dispone de un plazo de 15 días tras la aprobación del Informe Final, para proceder a la presentación de la liquidación del Servicio General de Instalación de Puentes Modulares, en la Carretera Chachapoyas – Rodríguez de Mendoza – Punta Carretera, conforme se establece en el último párrafo del numeral 9.0 PLAZO DE EJECUCION, de los Términos de Referencia.

Con fecha 31 de agosto de 2016, el Contratista presentó la Liquidación Final del Servicio con Carta N° 048-2016-CCH/L. En dicha Carta, el Contratista sólo hace referencia a su propio plazo para presentar la liquidación y no al que según su posición tendría PROVÍAS.

⁵ DE URBANO CASTRILLO, Eduardo. *El Principio de Equidad*. En: *Los Principios Jurídicos del Derecho Administrativo*. Dirigido por Juan Alfonso Santamaría Pastor. Madrid: La Ley, 2010, p. 257.

Mediante Resolución 693-2016 MTC/20 de fecha 29 de setiembre de 2016, la entidad aprueba la liquidación de servicios del Contrato, luego de más de quince (15) días hábiles de haber recibido la Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista.

Por Carta N° 049-2016-CCH/L, de fecha 4 de octubre de 2016, el Contratista responde dicho Oficio indicando que la liquidación se considera aprobada a los 15 días hábiles de su presentación sin que la Entidad se haya pronunciado sobre ella.

Al respecto, este Tribunal considera que, al no haber un plazo expreso en los Términos de Referencia y en otras cláusulas del Contrato de Servicios para que la Entidad apruebe la liquidación de servicios, se debe recurrir necesariamente al Principio de Equidad, conforme al artículo 4 de la LCE. Conforme a este principio, lo equitativo es que ambas partes tengan el mismo plazo en relación al mismo objeto.

Vale mencionar que la propia Entidad reconoce implícitamente la aplicación del referido principio cuando sostiene que los veintinueve (29) días que se demoró en pronunciarse sobre la Liquidación Final del Servicio constituía un "plazo razonable".

Sin embargo, contrariamente a lo sostenido por la entidad demandada, este Tribunal considera que, en razón del Principio de Equidad, el plazo razonable para emitir un pronunciamiento sobre la Liquidación Final del Servicio debe ser el mismo que la Entidad otorgó al Contratista para elaborar y presentar la referida liquidación.

Asimismo, debe considerarse que la propia LCE y su RCLE han materializado lo que debe entenderse por equidad para un caso similar. En efecto, conforme se aprecia de la regulación de la liquidación del contrato de consultoría de obra prevista en el artículo 179° del RLCE⁶, el legislador

⁶ Artículo 179.- Liquidación del Contrato de Consultoría de Obra

1. El contratista presentará a la Entidad la liquidación del contrato de consultoría de obra dentro de los quince (15) días siguientes de haberse otorgado la conformidad de la última prestación. La Entidad deberá pronunciarse respecto de dicha liquidación y notificar su pronunciamiento dentro de los quince (15) días siguientes de recibida; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación presentada por el contratista.

Si la Entidad observa la liquidación presentada por el contratista, éste deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento en el plazo de cinco (5) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por la Entidad.

En el caso que el contratista no acoja las observaciones formuladas por la Entidad, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los artículos 214 y/o 215.

ha considerado que si el Contratista tiene quince (15) días hábiles para presentar su liquidación, lo equitativo es que la Entidad tenga también quince (15) días hábiles para pronunciarse sobre dicha liquidación. .

Por lo anterior, este Tribunal entiende que sí corresponde declarar aprobada y consentida para todos los efectos legales de la Liquidación Final del Servicio N° 084-2015-MTC/20, elaborada por el Consorcio y presentada adjunto en su carta N° 048-2016-CCH/L de fecha 31 de agosto de 2016 con un saldo a favor de S/. 1'312,674.25 más intereses que corresponden desde la fecha de su presentación a la fecha de pago.

EL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE DECLARAR LA NULIDAD E INEFICACIA DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 693-2016-MTC/20 DE FECHA 29 DE SEPTIEMBRE DE 2016, QUE APRUEBA LA LIQUIDACIÓN DE PROVÍAS.

Posición del Consorcio Chachapoyas

Sobre el particular, el demandante advierte que tomando en consideración que las causales de nulidad contempladas en la LCE no son aplicables al presente caso y que el RLCE no menciona dicha figura es necesario que recurramos a las causales de nulidad reconocida en el

2. Cuando el contratista no presente la liquidación en el plazo indicado, la Entidad deberá efectuarla y notificarla dentro de los quince (15) días siguientes, a costo del contratista; si éste no se pronuncia dentro de los cinco (5) días de notificado, dicha liquidación quedará consentida.

Si el contratista observa la liquidación practicada por la Entidad, ésta deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los cinco (5) días siguientes; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas por el contratista.

En el caso de que la Entidad no acoja las observaciones formuladas por el contratista, deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje, según corresponda, en la forma establecida en los artículos 214 y/o 215.

3. Toda discrepancia respecto de la liquidación, incluso las controversias relativas a su consentimiento o al incumplimiento de los pagos que resulten de la misma, se resuelve mediante conciliación y/o arbitraje, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato.

Una vez que la liquidación haya quedado consentida, no procede ninguna impugnación, salvo las referidas a defectos o vicios ocultos, las que serán resueltas mediante conciliación y arbitraje, de acuerdo con el plazo señalado en el artículo 177 del Reglamento."

artículo 10 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, "LPAG").

Asimismo, el demandante señala que partiendo del supuesto que la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 emitida por la Entidad, corresponde a una conducta contractual y no como una Autoridad Administrativa, de manera que resulta necesario hacer un análisis respecto a dicha figura partiendo del artículo 219 del Código Civil Peruano, en lo que se refiere a la nulidad del acto jurídico.

Al respecto, el demandante advierte que del análisis conjunto de las normativas antes mencionadas, se deduce que la nulidad del acto se produce por distintas causales, pero también deviene de la transgresión de las normas jurídicas, cuyas principales manifestaciones son los vicios por la actuación contra *legem*, en una falsa aplicación de la ley o en una falsa valorización de los hechos.

Por otro lado, el demandante afirma que la referida Resolución Directoral ha transgredido el Principio de Moralidad contemplado en el literal b) del artículo 4 de la LCE, el cual establece que todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad.

En tal sentido, el demandante indica que los motivos por los cuales la Entidad resuelve aprobar la Liquidación del Contrato de Servicio N° 084-2016-MTC/20 no se ajustan a la verdad ni a la probidad de sus actos, la cual debe observarse en el ejercicio de sus obligaciones respecto a una norma de carácter imperativo. Así pues, señala que las funciones públicas "implican una conducta funcionaria moralmente intachable", "una entrega honesta y leal al desempeño del cargo" y en éste "una primacía del interés público sobre el privado".

Así pues, el demandante señala que para determinar si la Resolución Directoral antes mencionada es eficaz o no, es necesario evocar la norma base aplicable al caso en concreto. Sin embargo, el demandante advierte que la LCE no regula esta figura, por lo que de conformidad con el artículo 56° de dicha Ley, es aplicable de forma subsidiaria las demás normas de carácter público, como el artículo 16 de la LPAG.

Asimismo, el demandante advierte que dado que la mencionada Resolución Directoral carece de validez, o posee un vicio de nulidad trascendente, es necesario que este Tribunal declare la ineficacia de dicha resolución para evitar que este acto produzca efectos dañosos e irreparables, perjudicando tanto al Contratista como al interés público.

Posición de la Entidad

Al respecto, el demandado señala que la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20, de fecha 29 de setiembre de 2016, no ha incurrido en ninguna causal de nulidad ni tampoco de ineficacia, toda vez que dicho documento ha sido emitido dentro del marco de la Ley y en base a un contrato celebrado de buena fe entre las partes.

Así pues, el demandado refiere que dicho contrato ha surgido como resultado de un proceso de selección convocado sobre unas bases previamente establecidas y de íntegro conocimiento de los postores, quienes libremente han presentado sus ofertas.

En ese sentido, el demandado indica que la liquidación y la resolución que la aprueba solo recogen los resultados de la actuación del Consorcio, y que ha incurrido en diversos incumplimientos por lo que ha sido sancionada con la imposición de penalidades de conformidad con el numeral 19.0 PENALIDADES de los Términos de Referencia y con el artículo 165 del RLCE.

Asimismo, el demandado afirma que en muchas ocasiones el Consorcio ha señalado la culminación del servicio. Sin embargo, ante la inspección se constató que no se había concluido, además se constató según el cronograma el servicio se encontraba atrasado.

En consecuencia, el demandado señala que el Tribunal Arbitral deberá tener en cuenta que los cuestionamientos que viene haciendo el Consorcio respecto la nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 no pueden ser amparados, ya que no basta con señalar la norma y la doctrina sobre nulidad e ineficacia, como lo hace el Consorcio al fundamentar esta pretensión.

De esta manera, el demandado advierte que el Consorcio no ha logrado establecer por qué sería nula la resolución, es decir, no basta con decir que no se ha valorado correctamente el servicio y que no se ajusta a lo realmente ocurrido.

Posición del Tribunal Arbitral

Conforme al desarrollo realizado en el análisis del punto anterior, hemos resuelto que queda consentida la Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista y respecto de la cual la Entidad no emitió pronunciamiento oportunamente.

En efecto, conforme al Principio de Equidad que rige la ejecución de los contratos públicos ex artículo 4 de la LCE, consideramos que la Entidad tenía un plazo de quince (15) días hábiles para emitir pronunciamiento

sobre la Liquidación Final del Servicio, es decir, tenía el mismo plazo que otorgó al Contratista para elaborar y presentar dicho documento.

En línea con ello, la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de setiembre de 2016, por medio de la cual se emite pronunciamiento sobre la Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista y, a su vez, se aprueba la liquidación elaborada por PROVÍAS, es nula e ineficaz al haberse emitido fuera del plazo.

En efecto, al haberse emitido fuera de plazo se ha producido el consentimiento de la mencionada Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista, de manera que cualquier acto posterior en contra deviene en ilegal y, por ende, en ineficaz.

Ello es así por dos razones. En primer lugar porque estamos frente a un plazo perentorio o fatal, es decir, un plazo de obligatorio cumplimiento para la Entidad⁷.

En segundo lugar, porque al disponer – por equidad – que la Entidad tiene un plazo perentorio para pronunciarse respecto de la Liquidación Final del Servicio, es necesario asumir que rige la misma lógica que inspira el artículo 179 del RLCE antes citado.

Sobre la base de ello, este Tribunal considera que la falta de pronunciamiento oportuno sobre la Liquidación Final del Servicio genera el consentimiento de la misma, generando su aprobación por silencio positivo, bajo la misma lógica del artículo 179 del RLCE.

Siendo así, la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20, al oponerse a dicho consentimiento, deviene necesariamente en ilegal⁸ y, por ende, en ineficaz también. Ello, en la medida que *"si la invalidez se declara, y por consiguiente se anula el acto, esa declaración también va a provocar efectos, consecuencias jurídicas, que van a incidir no solo en el acto, anulándolo, sino en las situaciones o conductas que ya se generaron o que se pudieran generar a raíz de la eficacia jurídica del propio acto. Así, diríamos que el acto anulado sería, jurídicamente, ineficaz, en el sentido*

⁷ VERGARA BLANCO, Alejandro. "El mito de la inexistencia de plazos fatales para la administración y el "decaimiento" en los procedimientos administrativos". En: Estudios Públicos, N° 148, 2017, pp. 79 y ss.

⁸ ALARCÓN SOTOMAYOR, Lucía. "El procedimiento administrativo". En: REBOLLO, Manuel y VERA, Diego (Directores). *Derecho Administrativo. Régimen Jurídico Básico y Control de la Administración*, Tomo II. Madrid: Tecnos, 2016, p. 65

de que se pondría fin a su capacidad intrínseca para producir efectos en las situaciones jurídicas y en las conductas".⁹

Por lo expuesto, este Tribunal considera que la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20, al haberse emitido fuera de plazo y contravenir el consentimiento de la Liquidación Final del Servicio, resulta nula e ineficaz en todos sus extremos, debiendo considerarse como única liquidación válida y eficaz a la Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista.

EL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO CONSISTE, EN CASO QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL NO APRUEBE LA LIQUIDACIÓN FINAL DEL SERVICIO, EN DETERMINAR SI CORRESPONDE APROBAR LA LIQUIDACIÓN PRESENTADA POR PROVÍAS, CON LAS OBSERVACIONES FORMULADAS POR EL CONSORCIO CON FECHA 4 DE OCTUBRE DE 2016.

Posición del Consorcio Chachapoyas

Al respecto, el demandante señala que en el supuesto negado que el Tribunal no aceptara su planteamiento de declarar aprobada su Liquidación Final del servicio, se deberá tener en cuenta que a pesar de la presentación extemporánea de la Liquidación Final de la Entidad, presentaron sus observaciones a la Liquidación en su Carta N° 049-2016-CCH/L de fecha 4 de octubre de 2016, dentro del plazo de los cinco (5) días calendario.

De esta manera, el demandante afirma que la Entidad tenía un plazo también de cinco (5) días para pronunciarse y notificar al Contratista hasta el lunes 10 de octubre de 2016. Sin embargo, el demandante advierte que la Entidad notificó su contestación recién el 17 de octubre de 2016 mediante Oficio N° 367-2016-MTC/20.

En este sentido, el demandante alega que el segundo párrafo del inciso 2) del artículo 179 del RLCE anota claramente "si el Contratista observa la Liquidación practicada por la Entidad esta deberá pronunciarse y notificar su pronunciamiento dentro de los cinco (5) días siguientes, de no hacerlo se tendrá por aprobada la Liquidación con las observaciones formuladas por el Contratista".

Asimismo, el demandante indica que la Entidad debió pronunciarse y notificar dentro de los cinco (5) días calendarios posteriores al 04 de octubre de 2016, es decir, hasta el 10 de octubre de 2016, pero recién lo hicieron extemporáneamente el 17 de octubre de 2016. Por lo tanto, el

⁹ ALONSO IBÁÑEZ, María Rosario. "Régimen general de la invalidez de los actos administrativos y sus efectos". En: *El Alcance de la Invalidez de la Actuación Administrativa*. Madrid: INAP, 2017, p. 31.

demandante advierte que en caso se declare infundada la primera pretensión, el Tribunal deberá dar por aprobada la Liquidación de la Entidad con sus observaciones.

Posición de la Entidad

Sobre el particular, el demandado afirma que la Liquidación efectuada por parte de la Entidad emitida mediante Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de septiembre de 2016 contiene aspectos técnicos y legales en los que se sustenta su posición y que incluso se ha emitido con un saldo a favor del Contratista. Además, alega que esta se ha sido emitida de acuerdo a los términos suscritos por las partes conforme ya se ha señalado al momento de absolver la primera pretensión del Consorcio.

Asimismo, el demandado indica que el contrato es uno de servicios y según los Términos de Referencia del contrato no se ha fijado plazo para que la Entidad se pronuncie respecto de la liquidación. No obstante, señala que la Entidad sí se ha pronunciado, porque ante una evidente desproporción de lo expuesto en el Informe Final del Consorcio, se emitió la Resolución N° 693-2016-MTC/20.

En tal sentido, el demandado solicita que se tome en cuenta que el Contratista si bien ha culminado la prestación del servicio, no lo ha realizado en los plazos y procedimientos indicados en los documentos contractuales.

De esta manera, el demandado afirma que el Consorcio ha sido penalizado, ratificándose la Entidad en los aspectos señalados en la referida Resolución, por lo que el cuestionamiento que hace el Consorcio respecto las penalidades no tienen sustento técnico ni legal, además estas fueron desvirtuadas en anteriores oportunidades y notificadas al contratista mediante oficio N°367-2016-MTC/20.11 de fecha 14 de octubre de 2016.

Posición del Tribunal Arbitral

En atención a lo resuelto en los puntos anteriores, consideramos que no cabe aprobar la liquidación presentada por PROVIAS, en la medida que hemos concluido en el consentimiento y validez de la Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista y en la nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20.

EL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO CONSISTE EN DETERMINAR SI CORRESPONDE ORDENAR A PROVÍAS QUE ASUMA EL PAGO DE S/ 8,325.50 DE LIQUIDACIÓN POR LOS COSTOS Y GASTOS FINANCIEROS POR LA EMISIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA CARTA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO.

Posición del Consorcio Chachapoyas

Al respecto, el demandante afirma que el mantenimiento de la fianza les representa asumir costos y gastos financieros propios de la exigencia del sistema financiero.

Asimismo, el demandante señala que constituye una seria limitación y restricción a la posibilidad de acceder a nuevos contratos, de manera que la Entidad deberá asumir los referidos costos y gastos, en atención al hecho que no existe ninguna obligación pendiente en el Contrato, ni saldo alguno a favor de la Entidad.

Posición de la Entidad

Al respecto, el demandado afirma que este pedido carece de toda lógica jurídica y sentido común porque el cumplimiento de la obligación del otorgamiento de la Garantía de Fiel Cumplimiento y de la conservación de la vigencia de esta misma recae única e ineludiblemente sobre el Contratista. Así pues, el artículo 39 de la LCE fija la obligación del Contratista.

Así pues, el demandado señala que la ley ha determinado que la obligación del otorgamiento de la Garantía de Fiel Cumplimiento corresponde al Consorcio Chachapoyas.

En cuanto a la vigencia de la mencionada Garantía, el demandado refiere que es el propio artículo 158 de la RLCE, el que establece como obligación del Contratista el mantenimiento de la vigencia de esta garantía hasta la Liquidación Final.

Finalmente, el demandado alega que cuando el objeto de un contrato sea la ejecución de una obra, el Contratista debe mantener vigente la Garantía de Fiel Cumplimiento hasta el consentimiento de la Liquidación Final, sin poder reducirla en función del monto controvertido de dicha liquidación.

Posición del Tribunal Arbitral

De acuerdo al artículo 39° de la Ley de Contrataciones y 158° de su Reglamento, el Contratista está obligado a otorgar una carta fianza de fiel cumplimiento del contrato y a mantenerla vigente hasta la conformidad de los servicios¹⁰.

¹⁰ **Artículo 158.- Garantía de fiel cumplimiento**

Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida

Asimismo, según el punto 18.2 de los Términos de Referencia, dicha carta fianza debería estar vigente hasta el consentimiento de la liquidación final del contrato.

18.2 Garantía de Fiel Cumplimiento

El postor ganador debe entregar a **PROVIAS NACIONAL** la garantía de fiel cumplimiento del contrato. Ésta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y con vigencia hasta el consentimiento de la liquidación final del contrato de supervisión, debiendo contar la garantía de fiel cumplimiento con las características señaladas previamente para la garantía de Adelanto Directo.

En la cláusula décimo octava se prevé la posibilidad de que en el Contrato de Servicios resuelva sus controversias por arbitraje y, en ese caso, la carta fianza se mantendría vigente y esto es algo previsible para el Contratista, que además es demandante en este proceso.

Por lo tanto, no corresponde ordenar a PROVIAS que asuma el pago de S/ 8325.50 de liquidación por los costos y gastos financieros por la emisión y mantenimiento de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, que corresponde que los asuma el Contratista.

PRIMERA PRETENSIÓN DE LA RECONVENCIÓN: DETERMINAR SI CORRESPONDE QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL DECLARE LA VALIDEZ Y EFICACIA DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 693-2016-MTC/20 DEL 29 DE SETIEMBRE DE 2016 QUE APRUEBA LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO DE SERVICIO N° 084-2015-MTC/20.

Posición del Consorcio Chachapoyas

Sobre el particular, el demandante afirma que se ha señalado expresamente en su segunda pretensión principal en su escrito de demanda de fecha 18 de abril de 2017 que el Tribunal Arbitral declare la nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de setiembre de 2016, emitido por la Entidad que resolvió aprobar administrativamente la Liquidación de la misma.

En tal sentido, el demandante señala que la Entidad no ha valorado correctamente los sucesos acontecidos en el lugar del servicio, puesto que ha denegado un derecho que le corresponde al Consorcio y se ha sustentado su resolución denegatoria en base a hechos que no ha

por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.

podido acreditar y que no se ajustan a lo realmente ocurrido, lo cual corresponde a una motivación indebida o incorrecta.

Así pues, el demandante alega que, dado que la referida Resolución Directoral carece de validez o posee un vicio de nulidad trascendente, es necesario que este Tribunal declare la ineficacia de dicha resolución para evitar que este acto produzca efectos dañosos e irreparables, perjudicando tanto al Consorcio como al interés público.

Posición de la Entidad

Al respecto, el demandado señala que corresponde que el Tribunal Arbitral ratifique la validez y eficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20, de fecha 29 de setiembre del 2016, la cual reconoce un monto final a favor del Consorcio de S/ 79,131.13 (Setenta y Nueve Mil Ciento Treinta y Un con 13/100 Soles), incluido el IGV.

Asimismo, el demandado advierte que se deberá reafirmar la correcta aplicación de las penalidades por la suma de S/ 612,244.56 (Seiscientos Doce Mil Doscientos Cuarenta y Cuatro con 56/100 Soles), y determinando la inexistencia Trabajos Adicionales y de Mayores Gastos Generales, los que, por el contrario, el Consorcio consigna en su liquidación.

Posición del Tribunal Arbitral

Conforme a lo resuelto en los puntos controvertidos de la demanda no corresponde declarar la validez y eficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de 29 de setiembre de 2016 que aprueba la liquidación del Contrato de Servicio N° 084-2015-MTC/20. Por el contrario, hemos resuelto declarar la nulidad e ineficacia de la referida resolución, al haber sido emitida fuera del plazo y en contravención al consentimiento otorgado a la Liquidación Final del Servicio presentada por el Contratista.

PRETENSIÓN COMÚN DE LA DEMANDA Y LA RECONVENCIÓN: DETERMINAR SI CORRESPONDE EFECTUAR UNA CONDENA DE COSTAS Y COSTOS.

Posición del Consorcio Chachapoyas

Sobre el particular, el demandante solicita al Tribunal Arbitral ordenar a la Entidad el pago de los gastos arbitrales que se generen durante el proceso, debido a que se ha demostrado que las pretensiones formuladas corresponden ser amparadas al no haber sido reconocidas por la Entidad en su oportunidad. Asimismo, el demandante solicita que la Entidad asuma los gastos incurrirlos por el Contratista para su defensa en el presente proceso.

Posición de la Entidad

Al respecto, el demandado señala que no es responsable de los costos y costas del presente proceso arbitral y por ende no tiene que reconocer abonos por dicho concepto, toda vez que ha actuado correctamente y dentro del marco legal al aprobar administrativamente, mediante la Resolución Directoral N° 593-2016-MTC/20, la Liquidación Final del Contrato de Servicios N° 084-2015-MTC/20.

En tal sentido, el demandado advierte que la actuación de la Entidad es la correcta ya que se ha desarrollado en concordancia con lo establecido en el acuerdo de voluntad de las partes (Contrato de Servicios N° 084-2015-MTC/20) y de acuerdo a Ley.

Posición del Tribunal Arbitral

Este Tribunal considera que ambas partes han tenido razones atendibles para acudir a arbitraje y por lo tanto no habrá condena de costas y costos.

POR LO TANTO:

LAUDAMOS:

PRIMERO: FUNDADAS la primera y segunda pretensiones principales y en consecuencia, se declara aprobada y consentida para todos los efectos legales de la liquidación final del Contrato de El Servicio N° 084-2015-MTC/20, elaborada por el Consorcio y presentada adjunto en su carta N° 048-2016-CCH/L de fecha 31 de agosto de 2016 con un saldo a favor de S/. 1'312,674.25 más intereses que corresponden desde la fecha de su presentación a la fecha de pago y se declara la NULIDAD e INEFICACIA de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de septiembre de 2016, que aprueba la Liquidación de Provías.

SEGUNDO: Carece de objeto pronunciarse sobre la Tercera Pretensión Principal.

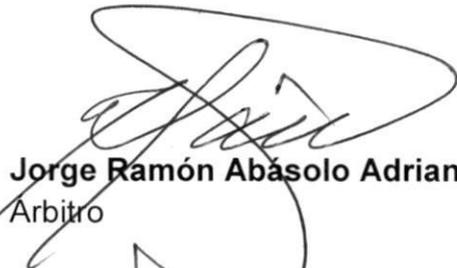
TERCERO: INFUNDADA la Cuarta Pretensión Principal.

CUARTO: INFUNDADA la Primera Pretensión de la Reconvención

QUINTO: Sin condena de costas y costos.



Milagros Maraví Sumar
Presidente del Tribunal Arbitral



Jorge Ramón Abásolo Adrianzén
Árbitro



Ramón Huapaya Tapia
Árbitro

A-183-16 KAR-

Ministerio de Transportes y Comunicaciones
PROCURADURÍA PÚBLICA
22 MAY 2018 (5)
RECIBIDO EN LA FECHA
Hora: 11:30 Reg:

Lima, 21 de mayo de 2018

Señores

PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL - PROVÍAS NACIONAL DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

Jr. Zorritos N° 1203 - Mesa de partes de la Procuraduría Pública (Edificio Circular 1° Piso)
Cercado de Lima.-

Att.: Procuraduría Pública del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

Ref.: Caso Arbitral N° 0406-2016-CCL

De mi consideración:

En relación con el caso arbitral de la referencia, cumpla notificarles el Laudo Complementario emitido por el Tribunal Arbitral el 17 de mayo de 2018 y depositado en el Centro el 21 de mayo de 2018.

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,


María Isabel Simko Stangret
Secretaria Arbitral

- Informa a DU.
- Seleccion Defensor.
- Procura exclusión, Procura
R.A.L.A.
22-5-18

CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA Centro de Arbitraje
CENTRO DE ARBITRAJE Cámara de Comercio Lima

2018 MAY 21 PM 2 49

Caso Arbitral N° 0406-2016-CCL

RECIBIDO
NO ES SEÑAL DE
CONFORMIDAD

Consortio Chachapoyas

-Demandante-

vs.

Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional –
Provías Nacional del Ministerio de Transportes y
Comunicaciones

-Demandado-

LAUDO COMPLEMENTARIO

Miembros del Tribunal Arbitral

Milagros Maraví Sumar (Presidente del Tribunal Arbitral)

Jorge Abásolo Adrianzén (Árbitro)

Ramón Huapaya Tapia (Árbitro)

Secretaría Arbitral

María Isabel Simko Stangret

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Giuseppe Garibaldi N° 396 – Jesús María
Lima

Lima, 17 de mayo de 2018

VISTOS:

1. La solicitud de interpretación, integración y/o exclusión de Laudo Arbitral presentada por el **MINISTERO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES** (en adelante, "MTC" o "la Entidad") con fecha 20 de marzo de 2018;
2. La absolución de traslado presentada por el **CONSORCIO CHACHAPOYAS** el 23 de abril de 2018;
3. El escrito presentado por el **MTC** el 15 de mayo de 2018; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- 1.1 El 2 de marzo de 2018, se emitió el Laudo y el 5 de marzo de 2018 se depositó en el Centro de Arbitraje, conforme al cual se resolvió lo siguiente:

PRIMERO: FUNDADAS la primera y segunda pretensiones principales y, en consecuencia, se declara aprobada y consentida para todos los efectos legales de la liquidación final del Contrato de El Servicio N° 084-2015-MTC/20, elaborada por el Consorcio y presentada adjunto en su carta N° 048-2016-CCH/L de fecha 31 de agosto de 2016 con un saldo a favor de S/. 1'312,674.25 más intereses que corresponden desde la fecha de su presentación a la fecha de pago y se declara la Nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de septiembre de 2016, que aprueba la Liquidación de Provías.

SEGUNDO: Carece de objeto pronunciarse sobre la Tercera Pretensión Principal.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Giuseppe Garibaldi N° 396 – Jesús María
Lima

TERCERO: INFUNDADA la Cuarta Pretensión Principal.

CUARTO: INFUNDADA la Primera Pretensión de la Reconvención

QUINTO: Sin condena de costas y costos.

- 1.2 Vale precisar que lo decidido en el Laudo se corresponde perfectamente con los puntos controvertidos que fueron definidos conforme a lo siguiente:

Primera Pretensión Principal: Determinar si corresponde declarar aprobada y consentida para todos los efectos legales de la liquidación final del Contrato de El Servicio N° 084-2015-MTC/20, elaborada por el Consorcio y presentada adjunto en su carta N° 048-2016-CCH/L de fecha 31 de agosto de 2016 con un saldo a favor de S/. 1'312,674.25 más intereses que corresponden desde la fecha de su presentación a la fecha de pago.

Segunda Pretensión Principal: determinar si corresponde declarar la Nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 de fecha 29 de septiembre de 2016, que aprueba la Liquidación de Provías.

Tercera Pretensión Principal: En caso que el Tribunal Arbitral no apruebe la liquidación final del Servicio, determinar si corresponde aprobar la Liquidación presentada por Provías, con las observaciones formuladas por el Consorcio con fecha 4 de octubre de 2016.

Cuarta Pretensión Principal: Determinar si corresponde ordenar a Provías que asuma el pago de S/ 8,325.50 de liquidación por los costos y gastos financieros por la emisión y mantenimiento de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento.

Primera Pretensión de la Reconvención: Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral declare la validez y eficacia de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 del 29 de setiembre de 2016 que aprueba la liquidación del contrato de servicio N° 084-2015-MTC/20.

Pretensión Común de la demanda y la reconvención: determinar si corresponde efectuar una condena de costas y costos.

- 1.3 En su recurso de interpretación, integración y/o exclusión, la Entidad indica que ninguna de las partes ha solicitado que se apliquen mecanismos de integración para considerar un plazo para que la entidad se pronuncie respecto de la Liquidación Final del Contrato de El Servicio N° 084-2015-MTC/20, elaborada por el Consorcio y presentada adjunto en su carta N° 048-2016-CCH/L de fecha 31 de agosto de 2016 y que se considere consentida.
- 1.4 Asimismo, reitera un argumento repetidas veces invocado a lo largo del proceso, según el cual la Entidad no tenía un plazo máximo para pronunciarse respecto de la Liquidación y que las partes así lo pactaron.
- 1.5 Delimitando concretamente su pedido, la Entidad señala que en el Laudo no existiría pronunciamiento respecto de la "aprobación" de la Liquidación, pese a que fue solicitado expresamente por el Contratista. En la interpretación de la Entidad, el Laudo se debió pronunciar no sólo sobre el procedimiento de liquidación, sino, a su vez, sobre su contenido, es decir, sobre los montos que comprende la misma.
- 1.6 Añade la Entidad que el Laudo se habría pronunciado contraviniendo la Opinión N° 012-2016/DTN que señala que las liquidaciones consentidas pueden someterse a controversia por las partes.
- 1.7 Por último, la Entidad solicita que se excluya de la Liquidación presentada, conceptos que menciona en su escrito. Sobre la base de ello, pide que se "interprete" e "integre" el Laudo.

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Giuseppe Garibaldi N° 396 – Jesús María
Lima

1.8 Por su parte, en su escrito de absolución, el CONSORCIO CHACHAPOYAS reitera los argumentos expuestos a lo largo del proceso arbitral y solicita se declare improcedente la solicitud de la Entidad. Adicionalmente, presenta argumentos en contra de lo sostenido por la Entidad, en lo correspondiente a los conceptos que forman parte de la Liquidación.

II. MARCO LEGAL APLICABLE A LAS SOLICITUDES DE INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN Y EXCLUSIÓN DE LAUDO

2.1 Antes de emitir pronunciamiento, el Tribunal Arbitral considera pertinente delimitar de forma previa y brevemente el marco conceptual que será aplicable durante el desarrollo del análisis de la solicitud de interpretación, integración y exclusión que ha sido planteada por la Entidad.

2.2 De conformidad con el artículo 58° de la Ley de Arbitraje¹, corresponde a los árbitros interpretar el Laudo Arbitral cuando exista algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo arbitral.

2.3 Asimismo, debemos precisar que la hoy llamada "interpretación" del Laudo (ya que en la derogada Ley N° 26572 - Ley General de Arbitraje, se le llamaba "aclaración"), tiene únicamente por objeto solicitar al juzgador que aclare aquellos extremos de la parte resolutive del fallo que resulten oscuros o dudosos, o aquellos eslabones de la cadena de razonamiento que por ser oscuros o dudosos, tengan un impacto determinante en lo resolutive o decisorio del fallo; vale decir, en aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes.

¹ DECRETO LEGISLATIVO N° 1071 - Decreto Legislativo que norma el Arbitraje
Artículo 58.- Rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo: Salvo acuerdo distinto de las partes o disposición diferente del reglamento arbitral aplicable.
b. Dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación del laudo, cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución."

- 2.4 Es importante señalar que la Ley señala que lo único que procede interpretar es la parte decisoria de un laudo o la parte considerativa que influya en la parte decisoria para determinar los alcances de la ejecución, porque de lo contrario no se entendería que es lo que se debe ejecutar. Así, evidentemente este recurso tiene que ver con precisar qué es lo que se ha ordenado a las partes.
- 2.5 La doctrina arbitral es incluso más estricta al calificar las facultades de los árbitros para interpretar su laudo.
- 2.6 Así, de un lado, tenemos que HINOJOSA SEGOVIA² señala lo siguiente:

“Debe descartarse de principio que la aclaración sirva para resolver cuestiones esenciales que no hayan sido objeto de debate. En otras palabras, la aclaración del laudo no puede tener un contenido que desvirtúe su función; así, pues, ha de venir referida únicamente a la corrección de errores materiales o a la aclaración de conceptos oscuros u omisiones (y nunca a resolver cuestiones sustanciales de puntos que hayan sido objeto de controversia). El laudo que incurra en el vicio de la oscuridad, no cumple su fin, puesto que no queda decidida sin duda la controversia”. (Subrayado agregado)

- 2.7 De otro lado, **CRAIG, PARK y PAULSSON**³ señalan sobre el particular:

“El propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber

² HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. “El recurso de anulación contra los laudos arbitrales (Estudio jurisprudencial)”. Editorial Revista de Derecho Privado – Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. España. 1991. Páginas 336 y 337.

³ Traducción libre del siguiente texto: “The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party’s application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested interpretation”. W. LAURENCE CRAIG, WILLIAM W. PARK & JAN PAULSSON, “International Chamber of Commerce Arbitration”. Oceana Publications Inc., 3ra. Ed., 2000, Página 408.

mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Ésta no puede ser usada para requerir al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Ésta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsidere su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte, el Tribunal tendría fundamentos de sobra en encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la «interpretación» requerida.”
(Subrayado agregado)

- 2.8 Como explican los citados autores⁴, esta facultad reconocida en los árbitros para interpretar algún extremo del laudo, tiene como propósito permitir su correcta ejecución; por ejemplo, cuando en la parte resolutive existen órdenes contradictorias.
- 2.9 En consecuencia, no cabe que las partes utilicen este remedio para pretender que los árbitros les expliquen sus considerandos y menos para que reformulen su razonamiento, ya que la interpretación no es sinónimo de reconsideración.
- 2.10 Queda entonces definido que mediante el recurso de interpretación no se podrá solicitar la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal. Tampoco dicho recurso tiene una naturaleza impugnatoria, propia de las apelaciones o reposiciones. De lo contrario, se lograría por la vía indirecta lo que no se puede obtener por la vía directa, ya que el laudo arbitral es, en el fondo, inapelable e irrevisable.

⁴ W. Laurence Craig, William W. Park & Jan Paulsson, "International Chamber of Commerce Arbitration", ob. cit., 3era. Ed., p. 408. "The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party's application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested 'interpretation'". Brooks W. Daly "Correction and Interpretation of Arbitral Awards under the ICC Rules of Arbitration". En: ICC International Court of Arbitration Bulletin, Vol. 13, No. 1, 2002, pp. 63-64. "A request for interpretation is properly made when the terms of an award are so vague or confusing that a party has a genuine doubt about how the award should be executed".

- 2.11 Una solicitud de interpretación de los fundamentos que disfrace un pedido de revisión o reconsideración de la evaluación de las pruebas o del razonamiento es evidentemente improcedente y, como tal, debe de ser desestimada.
- 2.12 Por su parte, la *integración* del laudo tiene como finalidad "salvar las omisiones en que pueda haber incurrido el laudo al no haber resuelto alguno de los puntos materia de la controversia"⁵.
- 2.13 Al respecto, vale precisar que la integración tampoco tiene como finalidad que se realice un reexamen de la controversia. Como ha precisado Cantuarias Salaverry⁶:

"Este remedio no es válido para pretender que los árbitros se pronuncien respecto a que no se habría respondido a todas las alegaciones y argumentos de las partes, simplemente porque un tribunal arbitral no tiene por qué analizar y pronunciarse acerca de cada una de las argumentaciones adelantadas por las partes y porque, además, en el fondo ese pedido claramente esconde una solicitud de reconsideración que no corresponde que los árbitros ejerciten en este estado del proceso arbitral". (Subrayado agregado).

- 2.14 En ese sentido, debe quedar claro que mediante una solicitud de integración no se puede solicitar la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal Arbitral.
- 2.15 En virtud a ello, no es factible que las partes utilicen este recurso para solicitar a los árbitros que expliquen los argumentos que aparecen en los considerandos del fallo y menos aún para que reformulen su razonamiento,

⁵ VIDAL RAMÍREZ, Fernando. Manual de Derecho Arbitral. Lima: Gaceta Jurídica, 2003, p. 135.

⁶ CANTUARIAS SALAVERRY, Fernando. "Marco legal aplicable al arbitraje en el Perú: Ley General de Arbitraje y legislación aplicable al Estado peruano". En: SOTO, Carlos (Director). El Arbitraje en el Perú y en el Mundo. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2008, p. 66.

ya que la integración no significa impugnación, ni reconsideración, ni apelación.

2.16 Atendiendo a ello, cualquier solicitud que encubra en realidad una pretensión impugnatoria o revisora, resulta evidentemente improcedente, y como tal debe ser desestimada.

2.17 Por último, como precisa el artículo 58° de la Ley de Arbitraje, se puede plantear la exclusión del laudo respecto de algún extremo que hubiera sido objeto de pronunciamiento, sin que estuviera sometido a conocimiento y decisión del Tribunal.

2.18 Sobre el particular, precisa Manuel Aramburú lo siguiente:

“Como se puede apreciar, este recurso sirve para corregir algún exceso que pudiera haber cometido el tribunal arbitral, y de este modo permite que sea el propio tribunal arbitral quien elimine, retire o excluya del laudo aquello resuelto que no fue solicitado por las partes, de modo tal que se corrija así un laudo que podría ser anulado total o parcialmente por ser extra petito o ultra petito”⁷.
(Subrayado agregado).

2.19 En ese sentido, sólo procederá el recurso de exclusión cuando concretamente se pida que se excluya un extremo del laudo que efectivamente no haya sido sometido a controversia. Al igual que en los casos anteriores, no puede utilizarse el recurso de exclusión para solicitar un reexamen de la controversia.

III. PRONUNCIAMIENTO SOBRE LA SOLICITUD DE INTERPRETACIÓN, INTEGRACIÓN Y EXCLUSIÓN FORMULADA POR EL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

⁷ ARAMBURU YZAGA, Manuel Diego. Comentario al artículo 58. En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. Tomo I. Coordinado por Carlos Soto y Alfredo Bullard. Instituto Peruano de Arbitraje, Lima, 2011, p. 668.

- 3.1 Antes de analizar los pedidos concretos formulados por la Entidad, es necesario pronunciarse sobre lo señalado por ella, en el sentido que ninguna de las partes solicitó al Tribunal que utilice mecanismos de integración para fijar un plazo para la aprobación de la liquidación.
- 3.2 Sobre el particular, cabe precisar que el Tribunal puede resolver las controversias según el método jurídico que decida, sin precisarse que las partes lo soliciten o ciñéndose a lo que éstas le requieran. En efecto, en el caso concreto, conforme ha sido expuesto en el Laudo, el Tribunal consideró que existía un vacío que debía ser integrado conforme al Principio de Equidad y que resultaba determinante para resolver la controversia.
- 3.3 Por lo demás, es necesario precisar que lo señalado por la Entidad busca discutir los argumentos del Tribunal, por lo que resultan totalmente impertinentes considerando la naturaleza irrevisable del Laudo y la naturaleza de los pedidos de interpretación, integración y exclusión.
- 3.4 En la misma línea, respecto de la inexistencia de un plazo para pronunciarse, reiteramos que ese es un argumento ya presentado y reiterado por la Entidad y desechado por el Tribunal, por lo que no merece ser atendido por la vía de los recursos presentados.
- 3.5 Ahora bien, la Entidad solicita que se interpreta e integre el Laudo, alegando que correspondía que el Tribunal no sólo verifique el procedimiento de liquidación sino también su contenido.
- 3.6 Sobre el particular, en primer lugar, es necesario precisar que no se alega ningún extremo oscuro o ambiguo del Laudo, de manera que en los hechos no se está pidiendo que se interprete ningún extremo del mismo.
- 3.7 En relación al pedido de integración, este Tribunal estima que el Laudo es conforme a Derecho y no requiere ser integrado en ese aspecto porque según el tercer punto controvertido antes citado, sólo en caso que el Tribunal Arbitral no aprobara la liquidación final del Servicio, se analizaría

si correspondía aprobar la Liquidación presentada por Provías, con las observaciones formuladas por el Consorcio con fecha 4 de octubre de 2016.

3.8 Esa es la razón por la cual ambas partes han presentado argumentos y pruebas a este respecto y no porque el Tribunal tuviera que analizar el contenido de la liquidación en todos los supuestos de resolución de los puntos controvertidos. Reiteramos, sólo debía hacerlo si no declaraba fundado el primer punto controvertido.

3.9 En ese sentido, no existe ningún aspecto que deba ser integrado al Laudo, pues todos los puntos controvertidos fueron objeto de pronunciamiento en el mismo. Por el contrario, de habernos pronunciado sobre el contenido de la liquidación, dicho extremo debería ser excluido por contener una decisión sobre una pretensión que sólo podía ser conocida por el Tribunal en caso no se amparase la primera pretensión.

3.10 Por otro lado, respecto de la Opinión Vinculante del OSCE que supuestamente el Tribunal habría contravenido (012-2016/DTN), según la cual toda liquidación consentida puede ser controvertida por las partes, salvo que no haya sido observada por la parte que no la elaboró, es necesario mencionar que no encontramos una materia controvertida en el presente arbitraje que considere este extremo; más bien, de los puntos controvertidos es claro que, si se considera aprobada la liquidación del contrato según la primera pretensión principal, no correspondía jurídicamente que se apruebe la liquidación de la Resolución Directoral N° 693-2016-MTC/20 del 29 de setiembre de 2016.

3.11 Por último, sobre el pedido de exclusión, precisamos que la Entidad no está pidiendo que se excluya un extremo de la decisión prevista en el Laudo, sino que está pidiendo que excluyamos conceptos de la misma liquidación, lo cual carece de fundamento y desnaturaliza la solicitud de exclusión. En buena cuenta, se nos está pidiendo emitir pronunciamiento sobre un aspecto que – reiteramos – sólo podía ser analizado si no se amparaba la primera pretensión.

3.12 Por dichas razones, no es posible amparar los pedidos de interpretación, integración y exclusión del Laudo.

POR LO TANTO, ESTE TRIBUNAL DECIDE:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADO** el pedido de Interpretación solicitado por **EL MTC** mediante escrito de fecha de fecha 20 de marzo de 2018.

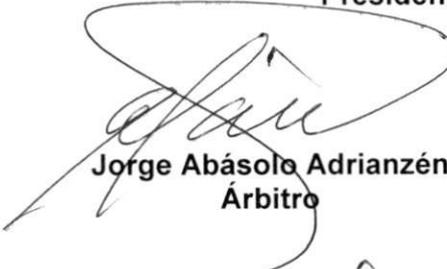
SEGUNDO: Declarar **INFUNDADO** el pedido de Integración solicitado por **EL MTC** mediante escrito de fecha de fecha 20 de marzo de 2018.

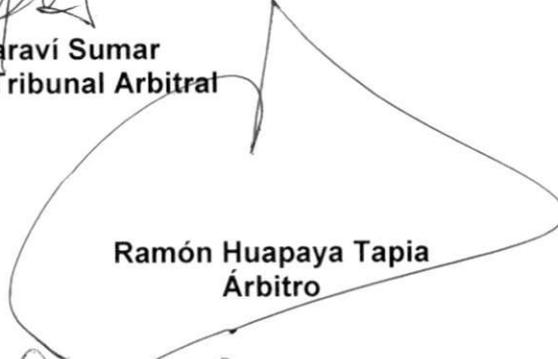
TERCERO: Declarar **INFUNDADO** el pedido de Exclusión solicitado por **EL MTC** mediante escrito de fecha de fecha 20 de marzo de 2018.

CUARTO: La presente resolución forma parte integrante del laudo arbitral.

QUINTO: **INDÍQUESE** a las partes que, al expedir la presente resolución, y conforme a la norma arbitral aplicable para este arbitraje, el Tribunal Arbitral da por concluidas sus actuaciones en el presente arbitraje de manera definitiva.


Milagros Maraví Sumar
Presidente del Tribunal Arbitral


Jorge Abásolo Adrianzén
Árbitro


Ramón Huapaya Tapia
Árbitro


Maria Isabel Simko Stangret
Secretaria Arbitral

SEDE DEL TRIBUNAL ARBITRAL
Av. Giuseppe Garibaldi N° 396 – Jesús María
Lima