

A-05-2014
DOG (E) laudo

Tribunal Arbitral

Luis Felipe Pardo Narváez (Presidente)
Víctor Huayama Castillo (Árbitro)
Cesar Antonio Mendoza Sidia (Árbitro)

Caso Arbitral: Consorcio Villa Rica - Provias Nacional

Lima, 13 de junio de 2017.

Carta N° 010-2017-TA/CVR/PN

Señores
PROVIAS NACIONAL
Jirón Zorritos N° 1203 - Lima.
Edificio Circular 1° piso
Presente.-



Asunto : Notifica Laudo Arbitral.

Referencia : Arbitraje iniciado por Consorcio Villa Rica contra el Proyecto Nacional de Infraestructura - PROVIAS NACIONAL, respecto al Contrato N° 094-2012-MTC/20, para la ejecución de la obra: "Construcción de los puentes Yunculmas - Puellas - Chivis y Accesos".

De mi consideración:

Tengo a bien dirigirme a ustedes en relación al proceso arbitral de la referencia, con la finalidad de notificarles el Laudo Arbitral de Derecho expedido por el Tribunal Arbitral en forma unánime, a través de la Resolución N° 36 de fecha 09 de junio de 2017, el mismo que obra en 64 folios.

Atentamente,


Iván Diomedes Canales Cervantes
Secretario Arbitral Ad Hoc

- Desano,
- Solicitar Fianza Técnica legal.
- Presentar recurso Contencioso.

CARÁTULA DE LAUDO ARBITRAL*

Número de Expediente de Instalación: I040-2015

Demandante: PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL – PROVIAS NACIONAL (en adelante, el Demandante o la Entidad)

Demandado: CONSORCIO VILLA RICA (en adelante, la Demandada o el Contratista)

Contrato (Número y Objeto): Contrato N° 094-2012-MTC/20, Contrato de Ejecución de Obra: "Construcción de los Puentes Yunculmas – Puellas – Chivis y Accesos – ITEM II: Puente Puellas y Accesos" (en adelante, el Contrato).

Monto del Contrato: S/. 4'397,576.29 Nuevos Soles.

Cuantía de la Controversia: Indeterminada.

Tipo y Número de proceso de selección: Licitación Pública N° 015-2012-MTC/20.

Monto de los honorarios del Tribunal Arbitral: S/. 32,000.00 nuevos soles por cada árbitro.

Monto de los honorarios de la Secretaría Arbitral: S/. 16,000.00 nuevos soles.

Tribunal Arbitral: Luis Felipe Pardo Narváez (Presidente), Víctor Manuel Huayama Castillo(Árbitro) y Cesar Antonio Mendoza Sidia (Árbitro).

Secretario Arbitral: Iván Diomedes Canales Cervantes

Fecha de emisión del laudo: 09 de junio de 2017.

(Unanimidad/Mayoría): Unanimidad

Número de folios: 64

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):

- Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato
- Resolución de contrato
- Ampliación del plazo contractual
- Defectos o vicios ocultos
- Formulación, aprobación o valorización de metrados
- Recepción y conformidad
- Liquidación y pago
- Mayores gastos generales
- Indemnización por daños y perjuicios
- Enriquecimiento sin causa
- Adicionales y reducciones
- Adelantos
- Penalidades
- Ejecución de garantías
- Devolución de garantías
- Otros

* En cumplimiento de la Directiva N° 002-2014-OSCE/CD, se incorpora en el presente laudo el modelo de carátula de laudo arbitral.

Resolución N° 36

En Lima, a los nueve días del mes de junio del año dos mil diecisiete, el Tribunal Arbitral, conformado por el doctor Luis Felipe Pardo Narváez, en su calidad de Presidente del Tribunal, y los doctores Víctor Manuel Huayama Castillo y Cesar Antonio Mendoza Sidia, en calidad de árbitros, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, actuado las pruebas ofrecidas, teniendo presente las alegaciones efectuadas por las partes, y analizado las pretensiones planteadas en la demanda, dictan el siguiente laudo arbitral de derecho.

VISTOS:

I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 31 de octubre 2012 Provias Nacional y el Consorcio Villa Rica suscribieron el Contrato N° 094-2012-MTC/20, para la ejecución de la obra: Construcción del Puente Puellas y Accesos, derivado de la Licitación Pública No. 0015-2012-MTC/20, por el monto de S/. 4'397,576.29 (Cuatro Millones Trescientos Noventa y Siete Mil Quinientos Setenta y Seis con 29/100 Nuevos Soles), siendo el plazo de ejecución contractual de 180 días calendarios.
2. En la cláusula Trigésimo Quinta del Contrato, relativo a la solución de controversias, se señaló que: "Las partes acuerdan que las controversias que surjan sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del Contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje (...)".

II. DESIGNACIÓN DE ÁRBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

3. Al haberse suscitado la presente controversia entre las partes, el Consorcio designó como árbitro al doctor Cesar Antonio Mendoza Sidia, mientras que la Entidad designó al doctor Víctor Manuel Huayama Castillo, quienes llegaron a un acuerdo respecto del tercer miembro y Presidente del Tribunal Arbitral, designando de esa forma al doctor Luis Felipe Pardo Narváez.

4. Conformado el Tribunal Arbitral, de acuerdo a las reglas establecidas para tales efectos, el 18 de marzo de 2015, con la presencia del Colegiado, los representantes de las partes y de la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE, se declaró instalado el Tribunal Arbitral. En dicha oportunidad, los miembros del Colegiado se ratificaron en la aceptación del cargo, declarando no tener ningún tipo de incompatibilidad ni compromiso con las partes, obligándose a ejercer el cargo con imparcialidad, independencia y probidad. Razón por la cual las partes aceptaron plenamente la composición de este Tribunal, expresando no conocer algún hecho que pudiese constituir causal de recusación.

III. NORMATIVIDAD APLICABLE AL ARBITRAJE

5. De conformidad con lo establecido en el numeral 6) del Acta de Instalación, se estableció que *"la legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana. Las normas aplicables al arbitraje, de acuerdo a lo establecido por el artículo 52º de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante la*

Ley), manteniendo el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) La Ley, 2) su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, 3) las normas del derecho público y 4) las normas del derecho privado. La aplicación de las leyes especiales sobre arbitraje, como es el caso del Decreto Legislativo N° 1071, se realizará de manera supletoria y siempre que no se opongan a lo establecido en la Ley y el Reglamento".

IV. DE LA DEMANDA ARBITRAL

6. Con fecha 17 de abril de 2015, Provias Nacional dentro del plazo establecido, interpuso demanda arbitral contra el Consorcio Villa Rica, con las pretensiones y fundamentos que allí aparecen, por lo que mediante Resolución N° 02 de fecha 20 de abril de 2015, se resolvió admitir a trámite la demanda y tener por ofrecidos los medios probatorios acompañados, corriéndose traslado de la demanda al Consorcio Villa Rica para que en el plazo de veinte (20) días hábiles presente su contestación.

Las pretensiones contenidas en el escrito de demanda arbitral son las siguientes:

- i) Que, el Tribunal Arbitral declare la Nulidad e Ineficacia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL de fecha 06 de enero de 2014, con la cual se resuelve.
- ii) Que, el Tribunal Arbitral declare la validez de la resolución del contrato efectuada por la demandante, así como las pretensiones conexas e indemnizaciones correspondientes como las costas y costos que irroge el arbitraje.

Fundamentos de la demanda:

7. A continuación se procederá a citar los argumentos esbozados por la demandante:

Que, con fecha 31 de octubre 2012 se suscribe el Contrato No. 094-2013-MTC/20 entre PROVIAS NACIONAL y el CONSORCIO VILLA RICA (CONSTRUCCIONES CIVILES Y PORTUARIAS S.S.; CORPORACIÓN CROMOS S.A.C. Y CORPORACION J&J INGENIEROS S.A.C.), para la ejecución de la obra: Construcción del Puente Puellas y Accesos, derivado de la Licitación Pública No. 0015-2012-MTC/20 por el monto de S/. 4'397,576.29 (Cuatro millones Trescientos Noventa y siete mil quinientos setenta y seis con 29/100 Nuevos Soles), con precios referidos al mes de Diciembre 2011. Cabe resaltar que el monto de la Obra incluye todos los tributos, seguros, transportes, pruebas, y de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente. El plazo de ejecución contractual es de 180 días calendarios.

Que, con Resolución Ministerial N° 675-2013-MTC/20 del 08.11.2013 se aprobó el Presupuesto Adicional de Obra N° 01 por Mayores Metrados de la Partida 02.03.02 Muros de Contención por un monto de S/. 44,487.26 Nuevos Soles, incluido IGV, con una incidencia específica y acumulada de 1.01%.

Que, con Resolución Directoral N° 1282-2013-MTC/20 del 28.11.2013 se declaró IMPROCEDENTE la Ampliación de Plazo N° 01 por no haberse cumplido el Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (por 20 días) quedando como Fecha de Término el 11.11.2013.

Que, el plazo contractual de la obra culminó el 11.11.2013, contando con un avance acumulado a la fecha del 6%.

Que, con Carta N° 026-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL recibida el 10.12.2014 (Exp. E-050343-2013), el Supervisor de Obra CONSORCIO VIAL ORIENTE que inició su servicio el 16.09.2013, recomendó proceder de acuerdo al contrato de obra firmado con el Contratista CONSORCIO VILLA RICA, basándose en el Artículo N° 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el Numeral 16.3 de la Cláusula Décimo Sexta del contrato de obra.

Que, con Carta N° 004-2014-PUENTE PUELLAS/CVO-RL recibida el 10.01.2014, el Supervisor de Obra CONSORCIO VIAL ORIENTE, manteniendo su recomendación, modifica los cálculos del monto total de penalidad máxima.

Que, la penalidad corresponde a los días comprendidos entre el 12 de noviembre y el 08 de diciembre del 2013, veintisiete días calendario (27), fecha en que se cumple la Penalidad Máxima del 10% del monto de contrato vigente.

Que, la Penalidad Máxima asciende a S/. 444 206,36 (Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Mil Doscientos Seis con 36/100 Nuevos Soles).

Que, con Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL el Contratista nos resuelve el Contrato de Ejecución Obra N° 094-2012-MTC/20 por causas imputables a Provias Nacional, recibida en la Entidad en fecha posterior a la fijada por el Contratista (03 de enero), en el mismo documento, para la constatación física e inventario en el almacén de la obra Construcción de Puente Puellas y Accesos.

Que, en la carta señalada en el párrafo anterior, el Contratista recalca que tanto verbalmente como por escrito con Carta Notarial N° 032-11-2013/CVR-RL recibida en Provias Nacional el 04.12.2013, ha venido

reiterando el incumplimiento de las obligaciones de Provias Nacional, referido al no pago de la Valorización de octubre 2013, habiéndose vencido todos los plazos que la ley establece para su cumplimiento y que como consecuencia de ello se le ha negado los recursos imprescindibles para la ejecución de la obra.

Que, cabe precisar respecto a la Carta Notarial N° 032-11-2013/CVR-RL, que Provias Nacional respondió con Oficio N° 1981-2013-MTC/20, el mismo que fue recibido el 12.12.2013 por el Consorcio Villa Rica. Sin embargo el Contratista no menciona este suceso en su carta de resolución. En este oficio se deja en claro que la Entidad no tenía en su poder la Valorización de Octubre 2013, ya que había sido devuelta el 20.11.2013 al Supervisor Consorcio Vial Oriente con Carta N° 1569-2013-MTC/20.5.

Que, Con Informe N° 001 -2014-MTC/20.5 de la Unidad Gerencial de Obras – UGOB, de fecha 09.01.2014, se comunica a la Dirección Ejecutiva que es necesario solicitar el inicio de las acciones correspondientes en contra del Contratista, como consecuencia de la Carta Notarial de resolución recibida en Provias Nacional el 06 de enero del 2014, debido a que las causales de la resolución del contrato no son imputables a la Entidad sino al Contratista.

Que, con Memorándum N° 048-2014-MTC/20 de fecha 09.01.2014, del Director Ejecutivo al Procurador se solicita iniciar las acciones legales pertinentes en contra el Contratista CONSORCIO VILLA RICA, en razón de que las causales de la resolución del contrato no son imputables a la Entidad sino al Contratista.

Que, con Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20 del 17.01.2014 se resuelve el Contrato de Ejecución Obra N° 094-2012-MTC/20 en aplicación del Reglamento de Contrataciones del Estado aprobado

por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, Artículo N° 165 °.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación y Artículo 209°.- Resolución de Contrato de Obra, y el Numeral 16.3 de la Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Ejecución Obra N° 094-2012-MTC/20.

Que, con la misma resolución se nombró a la Comisión para efectuar la diligencia de Constatación Física e Inventario en el lugar de la obra Construcción de Puente Puellas y Accesos conformada por: Ing. CARMEN GLADYS ARCE TORRES, Especialista en Obras de la UGOB, Dr. DAVID BERNARDO COELLO RICARD de Asesoría Legal – UGAL, Ing. JOSE LUIS LECCA VERGARA, Jefe Zonal VIII Junín-Pasco, Ing. PEDRO ANTONIO VIZARRETA VASQUEZ, Jefe de Supervisión del CONSORCIO VIAL ORIENTE, Ing. ANTHONY WASHINGTON CAMPOS DUEÑAS, Unidad Gerencial de Puentes e Intervenciones Especiales.

Que, con Resolución Directoral N° 051-2014-MTC/20 del 22.01.2014, por motivos de salud del representante de la UGAL, quien se encontraba con descanso médico, se reconfirmó la Comisión para efectuar la constatación física e inventario, donde la Dra. KARIN BUSTAMANTE HIDALGO fue en representación de la UGAL.

Que, se cumplió con constatar la obra y su estado actual, el avance no pudo ser verificado en forma ocular ya que toda la zona se encuentra inundada por las constantes lluvias de la época. El Supervisor indicó que el avance ejecutado real a esa fecha, se encuentra en la valorización de agosto del 2013, última valorización pagada al Contratista.

Que, se cumplió con visitar el almacén e inspeccionar el material en cancha, constatando que hay una existencia nula de materiales.

Que, la comisión de Constatación Física e Inventario en el lugar de la obra Construcción de Puente Puellas y Accesos, nombrada con las

Resoluciones Directorales N° 038 y 051-2014-MTC/20 del 17 y 22.01.2014, respectivamente, cumplió con el encargo de la Dirección Ejecutiva el 24.01.2014, a las 08:30 horas (hora de inicio).

Respecto a la primera pretensión, la Entidad manifiesta que, mediante Carta Notarial 036-12-2013/CVR-RL notificada el 03 de enero de 2014, el Contratista CONSORCIO VILLA RICA nos resuelve el Contrato de ejecución de Obra N° 094-2012-MTC/20, aduciendo lo siguiente: Incumplimiento del pago de la valorización del mes de octubre de 2013.

Sin embargo y conforme se expondrá en los siguientes puntos, los argumentos alegados por el contratista carece de sustento en la medida que el Proyectista absolvió correctamente las consultas formuladas y por tanto el incumplimiento de entrega del pago de la valorización del mes de octubre se debió a la falta de sustento.

Respecto del supuesto incumplimiento de pago de Valorización, debemos mencionar que en principio la Entidad no tenía en su poder la Valorización de octubre de 2013, ya que había sido devuelta al Supervisor a su solicitud, al igual que la correspondiente al mes de setiembre 2013, siendo la explicación dada por el Supervisor que era necesario reformular integralmente ambas valorizaciones, porque se habían valorizado trabajos en el mes de setiembre, que estaban sujetos a opinión del Proyectista, y que no debieron valorizarse, en consecuencia tenían que analizar bien los montos finales a valorizar en los meses indicados. Como prueba de ello se cuenta con una comunicación del supervisor de fecha 25 de octubre de 2013, enviada vía correo electrónico en la que afirma haber errado en reconocer el pago de la Partida 01.03.01.

Que, la Entidad siempre tuvo la disposición de apoyar al Contratista en el sentido de que los trabajos sigan en ejecución y que la obra llegue a culminarse, por ello no se inició ninguna acción de resolución de contrato de obra.

El Contratista no cumplió con implementar los recursos necesarios ni abrir nuevos frentes de trabajo, como lo había afirmado en las reuniones sostenidas, encontrándose la obra atrasada respecto a los calendarios programados, inclusive ya se estaba trabajando con un Calendario Acelerado de Obra, desde julio 2013, calendario que tampoco fue cumplido.

En tal sentido, no resulta cierto que la Entidad no haya cumplido con el pago de la valorización, pues lo cierto es que en octubre la obra se encontraba semiparalizada, con un avance prácticamente nulo.

En ese orden de ideas es claro concluir que no existe causal alguna que amerite se resuelva el contrato por causas imputables a la entidad por lo que el Tribunal deberá declarar la invalidez de la resolución efectuada por el contratista y dejar sin efecto la misma.

Que, respecto a la segunda pretensión de su demanda, la Entidad indica que, tal como podrá apreciar el colegiado de los argumentos antes expuestos, no existe sustento lógico ni jurídico que fundamente la decisión del contratista de resolver el contrato por causas imputables a la Entidad. Lo cierto es que el contratista es el que incumplió con sus obligaciones contractuales generando un grave perjuicio a la Entidad.

En efecto, recordemos que el CONSORCIO VILLA RICA fue contratada por la Entidad a fin de que ejecute la obra "Construcción de Puente Puellas y Accesos". Sin embargo, pese a haber recepcionado el terreno conforme a lo dispuesto en el Expediente Técnico, no ejecutó la obra en su totalidad.

Al respecto, el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2010, precisa que:

Artículo 168.- Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40 de la Ley, en los casos en que el contratista:

- 1) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.
- 2) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora, o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o
- 3) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

Pues bien, en el presente caso al haber concluido el plazo de ejecución contractual el día 11 de noviembre de 2013, contando con un avance acumulado a la fecha del 6%., pese a que como es obvio, debían estar al 100%, lo que claramente demuestra que el contratista no cumplió con sus obligaciones contractuales al no haber concluido la obra y paralizar los trabajos sin justificación alguna que ampare tal decisión.

En tal sentido, es evidente que corresponderá al Tribunal declarar la resolución del contrato por causas atribuibles al contratista.

Después de la revisión y evaluación de la Base Legal y del expediente presentado por el Supervisor de Obra, se concluyó en Resolver el Contrato de Ejecución Obra N° 094-2012-MTC/20 como corresponde

según el Artículo N° 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y el Numeral 16.3 de la Cláusula Décimo Sexta del contrato de obra.

1. El plazo contractual de la obra culminó el 11.11.2013, contando el Contratista a esa fecha con un avance del 6%.
2. A partir del 12.11.2013 se aplica la penalidad que especifica el Artículo N° 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y se ha calculado de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 * \text{Monto}}{F * \text{Plazo en días}}$$

Donde F tiene el siguiente valor:

Para obras: F = 0.15 Cuando el plazo es mayor a sesenta (60) días

3. La Penalidad Máxima se alcanzó a los veintisiete días calendario (27), el 08 de diciembre del 2013, y asciende a S/. 444 206,36 (Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Mil Doscientos Seis con 36/100 Nuevos Soles).

	S/.
Monto de Contrato Vigente	4,442,063.55 IIG (IGV)
Contrato Principal	S/. 4,397,576.29 IIG (IGV)
Presupuesto Adicional de Obra N° 01	S/. 44,487.26 IIG (IGV)
	Días
Plazo en Días	180 Naturales
F	0.15
N° Días	Días equivalente a la
Atraso	27.00 Máxima Penalidad
Penalidad Diaria	S/. 16,452.087

PENALIDAD		N° Días de Atraso x Penalidad	
TOTAL	=	Día	
Monto Neto		376,446.10	
IGV	18%	67,760.30	
PENALIDAD TOTAL	=	444,206.36	Incluye I.G.V

4. Corresponde aplicar el Artículo N° 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
5. Se debe aplicar el Numeral 16.3 de la Cláusula Décimo Sexta del Contrato de Ejecución Obra N° 094-2012-MTC/20.

Como se ha podido ver en el cuadro resumen de la Liquidación de Obra ejecutada por el Supervisor, existe un SALDO A FAVOR DE LA ENTIDAD de S/. 1'985,290.01 (Un Millón novecientos ochenta y cinco Mil Doscientos Noventa y 01/100 Nuevos Soles) incluido el IGV.

Este saldo incluye todo lo pagado de más al Contratista en Valorizaciones Canceladas, los Adelantos entregados que no fueron utilizados en obra y la Penalidad por la que se le rescindió el contrato.

Ampliación de fundamentos de la demanda

Que, con fecha 29 de abril de 2015, la Entidad amplió los fundamentos de su demanda conforme a los argumentos que se transcriben a continuación. Asimismo, la Entidad adjuntó la Opinión Técnica N° 027-2014/DTN-OSCE como nuevo medio probatorio, por lo que mediante Resolución N° 04, se corrió traslado del escrito al Consorcio Villa Rica, a fin de que absuelva lo conveniente a su derecho.

Como ha sido manifestado en nuestro escrito de demanda de fecha 15 de abril de 2015, el Control de la Obra fue efectuado a través de la Programación PERT-CPM, GANTT y Calendarios que han sido actualizados a la fecha de inicio del Plazo Contractual.

CALENDARIO DE AVANCE DE OBRA VALORIZADO -ACTUALIZADO PRESUPUESTO PRINCIPAL					
PERIODO	Monto Programado (S/.)		% Programado		
	Parcial (S/.)	Acumulado (S/.)	Parcial	Acumulado	
Presupuesto Principal					
1	15 al 31May.2013	44,311.36	44,311.36	10.1%	10.1%
2	01 al 30Jun.2013	66,163.97	110,475.33	15.1%	25.1%
3	01 al 31Jul.2013	288,857.69	399,333.02	6.57%	9.08%
4	01 al 31Ago.2013	750,111.83	1,149,444.85	17.06%	26.14%
5	01 al 30Set.2013	1,385,833.23	2,535,278.08	31.51%	57.66%
6	01 al 31Oct.2013	1,435,987.20	3,971,265.28	32.65%	90.31%
7	01 al 30Nov.2013	426,311.01	4,397,576.29	9.69%	100.00%

Sin embargo, está demostrado que el contratista no ha cumplido con sus obligaciones contractuales y ha superado el plazo del contrato, de ahí que podemos apreciar que la obra ha tenido 4 paralizaciones y además una solicitud de ampliación de plazo por veinte (20) días que fue denegada en razón a que no se puede dar prórroga de plazo al contratista cuando la causal es su incumplimiento, evidenciado en el desabastecimiento de materiales, equipos, así como de personal técnico calificado en la ejecución y dirección técnica de la obra, entre los factores principales.

- PARALIZACION TEMPORAL DE LA OBRA:

- 1ra. PARALIZACION del 14.11.12 al 20.01.13
- 2da. PARALIZACION del 21.01.13 al 01.04.13
- 3ra. PARALIZACION del 02.04.13 al 25.04.13
- 4ta. PARALIZACION del 26.04.13 al 15.05.13

- AMPLIACION DE PLAZO N°01 por 20 días calendarios -
DENEGADA por la RD N°1282-2013-MTC/20 del día 28 Noviembre 2013.

En efecto, tales circunstancias determinaron que el contratista alcance la penalidad máxima aplicable equivalente al 10% del monto del contrato vigente, ascendente a la suma de S/. 444,206.36 (Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Mil Doscientos Seis con 36/100 Nuevos Soles) monto que incluye IGV, razón que conllevó a que la Entidad resuelva el Contrato de Ejecución de obra antes referido.

Que la Resolución efectuada por la entidad encontró sustento legal en lo dispuesto en la Cláusula Décimo Sexta, numeral 16.3 del Contrato de Ejecución de Obra y en el supuesto de hecho prescrito en el artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado vigente a la fecha de la convocatoria del proceso de selección.

Ahora bien, conforme ha sido establecido por el artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado el contrato puede ser resuelto por causas imputables a la Entidad, al contratista, o por causas no imputables a alguna de las partes y a su vez el artículo 168° del Reglamento, ratifica que la Entidad está facultada a resolver el contrato, por causales imputables al contratista cuando se configuren los siguientes supuestos:

- 1) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.
- 2) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora, o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o
- 3) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

Conforme a lo dispuesto en la Opinión N° 027-2014/DTN:

"(...) un contrato suscrito bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado puede resolverse por el incumplimiento de las obligaciones del contratista o por el incumplimiento de las obligaciones esenciales de la Entidad. En este último caso, EL CONTRATISTA PUEDE RESOLVER EL CONTRATO CUANDO EL INCUMPLIMIENTO DE LA ENTIDAD IMPLIQUE LA INOBSERVANCIA DE ALGUNA DE SUS OBLIGACIONES ESENCIALES, LAS MISMAS QUE DEBEN ESTAR CONTENIDAS EN LAS BASES O EN EL CONTRATO". (El resaltado es nuestro)

Asimismo, la referida opinión establece una diferencia sustancial entre la motivación para resolver el contrato tanto del contratista como de la entidad:

"En este punto, DEBE INDICARSE QUE LA DISTINCIÓN ENTRE LA POTESTAD RESOLUTORIA DE LA ENTIDAD (ANTE EL INCUMPLIMIENTO DE ALGUNA OBLIGACIÓN DEL CONTRATISTA) Y LA DEL CONTRATISTA (SÓLO ANTE EL INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES ESENCIALES DE LA ENTIDAD), responde a los diferentes intereses involucrados en la contratación pública. Así, una Entidad al contratar un bien, servicio u obra tiene por finalidad satisfacer intereses o necesidades públicas; en cambio, el contratista busca satisfacer su interés económico de lucro, el mismo que constituye un interés privado". (El resaltado es nuestro)

Como puede advertirse, respecto a las resoluciones de contrato efectuadas en el presente proceso, el colegiado deberá evaluar la motivación de la resolución de contrato efectuada. Así, se tiene que por un lado el contratista sólo podrá resolver el contrato siempre que quede evidenciado en forma fehaciente el incumplimiento de una obligación esencial que además esté contenida en forma expresa en el contrato; sin embargo, a la entidad la faculta a resolver el contrato por un incumplimiento contractual, legal o reglamentario que impida el cumplimiento de la prestación.

Este argumento nos lleva a determinar que PROVIAS NACIONAL no tiene como fin la resolución de ningún contrato, pues lo que busca es que los mismos sean llevado a buen puerto y por ende ejecutados hasta su término, lo cual se evidencia con la no interposición de la resolución del contrato en fecha anterior a la efectuada, pese a la conducta del contratista a lo largo de la etapa de ejecución del contrato.

Del mismo modo, convendría si la razón por la cual el contratista resolvió el contrato, constituye o no una obligación de tipo esencial, hecho que no habría probado más allá de una mera afirmación.

Como vemos el argumento del contratista ha estado referido a manifestar que la entidad ha incumplido una obligación de naturaleza esencial por el no pago de la valorización correspondiente al mes de octubre de 2013.

Frente a tal argumento, el Tribunal debe analizar en principio si conforme al incumplimiento reiterado del contratista evidenciado por el Supervisor de la Obra la valorización del mes de octubre de 2013 constituye en sí misma un derecho de cobro.

Vale decir conforme a lo mencionado por la Ley y el Reglamento de Contrataciones del Estado que la Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas en la oportunidad establecida en las bases o en el contrato, pero so pretexto de dicha regulación no se puede argüir que tales dispositivos legales resguardan un pago cuyo sustento se ampare en un incumplimiento.

En ese sentido, el contratista deberá probar que la entidad tuvo la valorización cuestionada en su poder y que no le efectuó observación alguna a través del supervisor. Hechos que no podrán ser evidenciados, toda vez que la Entidad no tenía en su poder la Valorización de octubre de 2013, porque fue devuelta al Supervisor a su solicitud, al igual que la valorización del mes de setiembre 2013.

Situación que se dio porque el Supervisor consideró que era necesario reformular integralmente ambas valorizaciones, en atención a que se habían valorizado trabajos en el mes de setiembre, que estaban sujetos a opinión del Proyectista, y que no debieron valorizarse. En consecuencia, tenían que analizar bien los montos finales a valorizar en

los meses indicados. Situación que se evidencia con la comunicación del supervisor de fecha 25 de octubre de 2013, enviada vía correo electrónico en la que afirma que existe un error en el pago de la Partida 01.03.01.

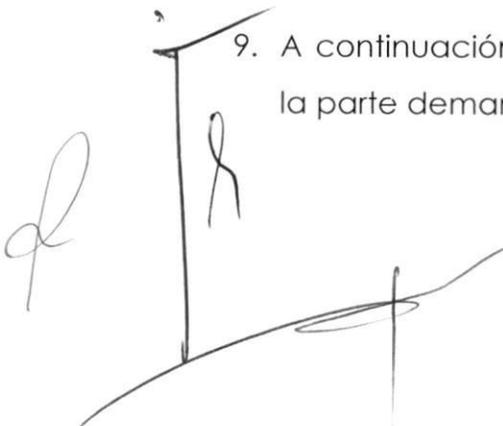
Por consiguiente, se advierte que la Resolución de contrato efectuada por el contratista no reviste el margen de incumplimiento de obligación esencial para ser atribuida a la entidad, situación distinta a la posición de la entidad, cuya resolución del contrato se encuentra amparada en el continuo incumplimiento de las obligaciones a las que se comprometió como efecto inmediato a la suscripción del contrato materia de controversia.

V. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

8. Con fecha 20 de mayo de 2015, el Consorcio Villa Rica dentro del plazo establecido presentó su contestación de demanda y reconvenición, con las pretensiones y fundamentos que allí se señalan. Tal escrito fue proveído mediante Resolución N° 09 de fecha 12 de junio de 2015, en la cual el Tribunal resolvió admitir a trámite la contestación de demanda, teniendo por ofrecidos los medios probatorios que se acompañan y declarando inadmisibles la reconvenición del Consorcio Villa Rica, otorgándole un plazo de cinco días para que subsane la misma.

Fundamentos de la contestación:

9. A continuación se procederá a citar los argumentos esbozados por la parte demandada:

Handwritten signature and scribbles, possibly indicating the end of the text or a signature.

La Entidad, plantea como Primera Pretensión Principal, que el Tribunal Arbitral declare la nulidad e ineficacia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR, de fecha 6 de enero del 2014, con la cual damos por resuelto el contrato.

Como Segunda Pretensión Principal, solicita que el Tribunal Arbitral declare la validez de la resolución de contrato efectuada por nuestro Consorcio, así como las pretensiones conexas e indemnizaciones correspondientes como las costas y costos que irroge el arbitraje.

No sustenta como es debido los extremos de sus pretensiones y se limita a señalar generalidades intrascendentes, en los 27 puntos, del denominado rubro VI ANTECEDENTES:

1. La suscripción del "Contrato N° 094- 2013-MTC/20", con fecha 31 de octubre del 2012. Se equivoca porque no existe un contrato con el número que ha indicado. En todo caso habrá querido referirse al Contrato N° 094-2012-MTC/20, entre PROVÍAS NACIONAL y nuestro Consorcio, para la ejecución de la obra Construcción del Puente Puellas y Accesos, derivado de la Licitación Pública N° 0015-2012-MTC/20, por el monto de CUATRO MILLONES TRESCIENTOS NOVENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS SETENTA Y SÉIS CON 20/100 NUEVOS SOLES.
2. Las personas que efectuaron el control técnico.
3. La utilización de la Programación PERT-CPM, GANTT y Calendarios.
4. Señala que al término del plazo, hemos alcanzado la máxima penalidad aplicable equivalente al 10% del monto del contrato vigente, "por cuya razón la Entidad Resolvió el Contrato de Ejecución de obra, en aplicación de las cláusulas Décimo Sexta, numeral 16.3 del Contrato de Obra referenciado al artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones.

Respecto a este extremo, no es cierto lo que expresa la Entidad, pues no ofrece una prueba idónea que respalde su dicho, tanto más que

de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de tal manera que logre crear certeza en el juzgador respecto de los hechos alegados. Incluso en aplicación del principio de comunidad o adquisición de la prueba, los débiles "medios probatorios" ofrecidos, por la Entidad, pueden ser utilizados para acreditar hechos que vayan en contra de sus intereses.

La demanda planteada por la Entidad es contradictoria, al alegar que ella Resolvió el Contrato de Ejecución de Obra en aplicación de las cláusula Décimo Sexta Numeral 16.3.

Si tenemos a la vista la tardía Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20, de fecha 17 de enero del 2014, que resuelve de pleno derecho el Contrato de Ejecución de Obra N° 094-2012-MTC, conforme lo acreditamos con la copia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL, que dejamos en la Notaría Ramírez para su diligenciamiento y que la Entidad lo recibió el 6 de enero del 2014, dicha Resolución Directoral carece de efectos jurídicos, por cuanto nuestro Consorcio, con bastante anticipación a la expedición de la Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20, le comunicó mediante documento de fecha cierta a PROVIAS NACIONAL, que estamos resolviendo el Contrato de Ejecución de Obra, en base a la siguiente argumentación:

1. Con anterioridad a la Resolución del Contrato de Obra de parte de nuestro Consorcio, hecha saber mediante Carta Notarial, hemos emplazado y apercibido oportuna y formalmente a la Entidad, respecto al incumplimiento de
2. obligaciones esenciales, que han imposibilitado el desarrollo y ejecución de nuestras prestaciones, en razón de haberse vencido el plazo de ley y en aplicación de la cláusula Décimo Sexta, que

concierno a la Resolución de Contrato y concuerda con el inciso c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado y lo estipulado en el artículo 169° de su Reglamento.

3. Contrariamente a lo señalado por los funcionarios de PROVÍAS NACIONAL, hemos efectuado infinidad de gestiones, procurando resguardar el Principio de Conservación de los Contratos, con el único fin que la Entidad cumpla con sus obligaciones contractuales esenciales.
4. Al no obtener respuesta favorable para continuar sin contratiempos la ejecución de la obra, el Consorcio decidió RESOLVER EL CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA N° 094-2012-MTC/20, amparado en el numeral 16.8, que precisa que en caso se Resuelva el Contrato por causas atribuibles a PROVÍAS NACIONAL, corresponde efectuar el reconocimiento a nuestro Consorcio por los daños y perjuicios irrogados y respecto a las causales de Resolución de Contrato previstas en los numerales 16.4 y 16.7 de la Cláusula Décimo Sexta, corresponde indemnizar al Contratista cuando, habiéndose resuelto el Contrato invocando alguna de dichas causales, se determine que la configuración de la causal es atribuible a la Entidad. Corroboran la Resolución del Contrato efectuada por nuestro Consorcio, el Memorándum N° 048-2014-MTC/20 y el Informe N° 001-2014-MTC/20.5, que corren en el expediente.
5. Es necesario precisar que un mes antes de que nuestro Consorcio le remitiera la Carta Notarial de Resolución del Contrato por causas imputables a la Entidad, (que refuerza nuestra tesis de que PROVÍAS NACIONAL no estaba cumpliendo a cabalidad con sus obligaciones contractuales), se emite la Resolución Ministerial N° 675-2013-MTC/02, del 8 de noviembre del 2013, señalando que el 11 de octubre del 2013, nuestro Consorcio anotó en el Asiento N° 111 del Cuaderno de

6. Obra sobre la necesidad de autorizar un adicional de obra al Contrato de Ejecución de Obra N° 094-2012-MTC/20; que el 21 de octubre del 2013, el Consorcio Villa Rica, mediante Carta N° 032-10-2013/CVR-RL, solicitó que se autorice el Presupuesto Adicional de Obra N° 01, debido a que existe la necesidad de ejecutar mayores metrados en las Partidas correspondientes a los muros de contención, ello debido, a que el metrado consignado en el Expediente Técnico no guarda congruencia con el metrado real; que el 31 de octubre del 2013, el Consorcio Vila Oriente, con Carta N° 013-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL, emitió opinión favorable respecto de nuestra solicitud, recomendando que se proceda con la aprobación del Presupuesto Adicional de Obra N° 01, por concepto de mayores metrados de muros de contención. También dan su conformidad la Unidad Gerencia de Obras de PROVÍAS NACIONAL, la Unidad Gerencial de Asesoría Legal de PROVÍAS NACIONAL. La citada Resolución Ministerial resolvió Aprobar un Adicional de obra en el Contrato de Ejecución de Obra N 094-2012-MTC/20; inclusive, reconociendo la desidia de los funcionarios, dispone en el artículo 2 que el Viceministro de Transportes, en el plazo de cinco días hábiles de expedida la cita Resolución, inicie las acciones necesarias a efectos de determinar la responsabilidad de los funcionarios y/o servidores a que hubiere lugar, de ser el caso, por la aprobación del adicional de obra descrito anteriormente.

7. Con nuestra Carta Notarial del 2 de diciembre del 2013, le hicimos saber a la Entidad el incumplimiento de sus obligaciones esenciales, referido principalmente al no pago de nuestra valorización correspondiente al mes de octubre del 2013, no obstante haber vencido todos los plazos que la ley prevé para su cumplimiento, negándonos los recursos indispensables para ejecutar la obra, violando el principio de que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

8. *PROVIAS NACIONAL obstinadamente se ha negado a atendernos, especialmente con su obligación de efectuar el pago de la valorización, violando la disposición contenida en el artículo 181° del Decreto Supremo N° 184-2008-EF.*
9. *El no pago de la valorización, dentro de los plazos que la ley previene, nos ha causado graves perjuicios de índole técnico-económico. Además, hemos tenido que recurrir a otras personas con el fin de conseguir recursos económicos para atender la obra, sin embargo, no han sido suficientes. De otro lado, el avance una obra está condicionado al pago de las valorizaciones y no a los préstamos que podamos conseguir.*
10. *Como queda evidenciado, la Entidad no ha cumplido con su prestación.*
11. *Lo clamoroso de la ejecución del contrato se evidencia cuando a dicho acto jurídico, entre otros, se le han agregado 4 Adendas y se ha paralizado en varias oportunidades. Por razones que desconocemos, se nos ha denegado la ampliación del plazo.*
12. *Según el artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado, el Contrato puede ser resuelto por causas imputables a la Entidad, al Contratista.*
13. *La Resolución de pleno derecho del Contrato de Ejecución de Obra por parte de la Entidad, resulta extemporánea y hasta cierto punto, maliciosa, por cuanto con fecha anterior nuestro Consorcio decidió Resolver el Contrato por causas atribuibles a la Entidad. Además, existen recomendaciones del Supervisor que plantea la reformulación o Elaboración del Expediente de Obra del Puente Puellas y Accesos.*

En el contenido de la demanda, rubro FUNDAMENTOS DE HECHO, la Entidad se ha limitado a efectuar un recuento de hechos desde el numeral 1 al 19.

En el apartado denominado por la Entidad Respecto a la Primera Pretensión, señala que el Tribunal debe declarar la nulidad e ineficacia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL, mediante la cual nuestro Consorcio Resuelve el Contrato por causas atribuibles a la Entidad. En los puntos que van del 1 al 8, PROVÍAS NACIONAL no hace una fundamentación adecuada de esa pretensión limitándose a efectuar un simple recuento de hechos.

Respecto a este extremo, hacemos de conocimiento de vuestro honorable Tribunal, que ninguna autoridad, que no sea un Juez del Poder Judicial, puede declarar la nulidad e ineficacia de nuestra Carta Notarial de Resolución de Contrato.

La Entidad, con relación a su Segunda Pretensión, donde contrariamente a lo peticionado en la Primera Pretensión (nulidad e invalidez de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR de fecha 6 de enero del 2014) recurriendo a un sofisma, pide a vuestro Tribunal que se declare la validez de la Resolución del Contrato, efectuado por nuestro Consorcio.

Lo expresado por la Entidad en los rubros CONCLUSIONES E INFORMACIÓN COMPLEMENTARIA, contienen simples recuentos de hechos que no apoyan su pretensión.

VI. RECONVENCIÓN

10. Que, si bien mediante escrito del 14 de septiembre de 2015 el Consorcio Villa Rica subsanó su reconvencción, mediante Resolución N° 29 del 15 de diciembre de 2016, el Tribunal Arbitral dejó

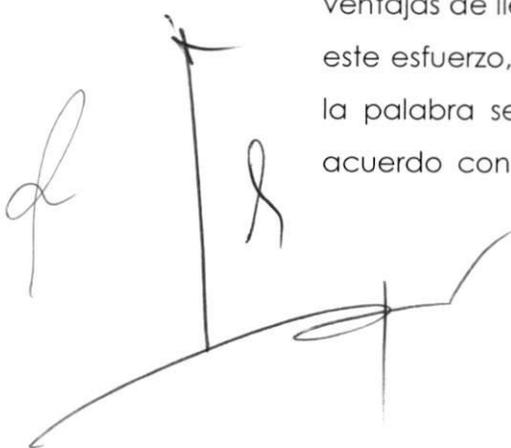
constancia que el Contratista no había cumplido con cancelar los honorarios arbitrales correspondientes a sus pretensiones, por lo que se prescindió del trámite de las mismas.

VII. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

11. Que, con la presencia del Dr. Luis Felipe Pardo Narváez, en calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, y el doctor Cesar Antonio Mendoza Sida, en calidad de árbitro, el 10 de diciembre de 2015 se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios. En la audiencia se dispensó la participación del doctor Víctor Huayama Castillo, árbitro. Asimismo, la referida diligencia contó con la participación de los representantes de las partes. En representación de Provias Nacional, participó la abogada Carol Yanely Apaza Moncada identificada con N° CAL 48884 y la abogada Arminda Isabel Andrade Villavicencios identificada con N° CAL 036877; en representación del Consorcio Villa Rica participó el abogado Miguel Angel Ramos Bohorquez.

CONCILIACION:

El Tribunal Arbitral inició el diálogo entre las partes a fin de propiciar entre ellas la posibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio. En este acto, y luego de que el Tribunal Arbitral explicara a las partes las ventajas de llegar a un acuerdo conciliatorio y les invocara para hacer este esfuerzo, los representantes de cada una de ellas hicieron uso de la palabra señalando que por ahora no les es posible arribar a un acuerdo conciliatorio; no obstante, se dejó abierta la posibilidad de



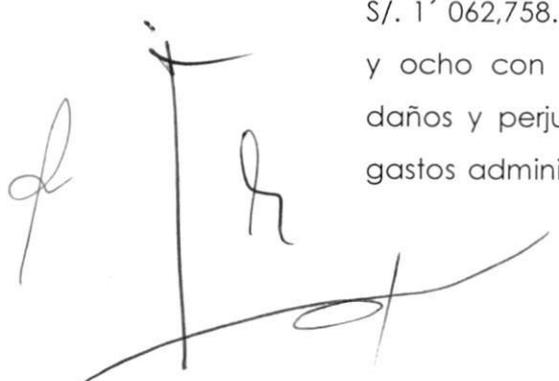
que las mismas logren entablar un acuerdo conciliatorio en cualquier etapa del arbitraje.

DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Los puntos controvertidos quedan establecidos en los siguientes términos:

De la Demanda:

1. Determinar si corresponde o no que se declare la Nulidad e Ineficacia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL de fecha 06 de enero de 2014, con la cual el Contratista resolvió el Contrato; en consecuencia, deje sin efecto la resolución del contrato efectuada por dicha parte.
2. Determinar si corresponde o no que se declare la validez de la resolución del contrato efectuada por Provias Nacional mediante Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20 de fecha 17 de enero de 2014 y en consecuencia declare que el contrato fue resuelto por causas imputables al Contratista.
3. Determinar si corresponde o no que se declare como primera pretensión subordinada al segundo punto controvertido, que se ejecuten las garantías del contrato.
4. Determinar si corresponde o no que se declare como segunda pretensión subordinada al segundo punto controvertido, que se reconozca a favor de la Entidad el pago ascendente a la suma de S/. 1' 062,758.37 (Un Millón Sesenta y Dos Mil Setecientos cincuenta y ocho con 37/100 Soles), en concepto de indemnización por daños y perjuicios, daño emergente, lucro cesante por costos y gastos administrativos por la puesta en ejecución del puente que

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom left of the page. The signature is a large, stylized cursive mark, and there are smaller initials to its right.

no construyó el Contratista.

De la Reconvención¹:

5. Determinar si corresponde o no que la Entidad reconozca a favor del Contratista, el pago ascendente a la suma de S/. 444, 206.36 (Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Mil Doscientos Seis con 36/100 Soles) en concepto de penalidad resolutoria a causa de los daños irrogados por la resolución efectiva del contrato.

6. Determinar si corresponde o no que la Entidad reconozca a favor del Contratista, el pago ascendente a la suma de S/. 500,000.00 (Quinientos Mil con 00/100 Soles), en concepto de indemnización por daños y perjuicios.

Punto Controvertido Común:

7. Determinar a quién corresponde y en qué proporción asumir las costas y costos arbitrales.

ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:

El Tribunal Arbitral, de conformidad con lo establecido en el numeral 31) del acta de instalación admitió todos los medios probatorios ofrecidos por ambas partes, a lo largo de todo el proceso.

VIII. AUDIENCIA DE ILUSTRACIÓN DE HECHOS

12. Con fecha 27 de septiembre de 2016 se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos, con la presencia de los miembros del Tribunal Arbitral; en representación de Provias Nacional, participó la doctora Carol Yanely Apaza Moncada identificada con N° CAL

¹ Mediante Resolución N° 29 del 15 de diciembre de 2016, el Tribunal Arbitral prescindió del trámite de la Reconvención.

48884, la doctora Valeria Leveratto Landauro identificada con N° CAL 035102, y la ingeniera Carmen Gladys Arce Torres, identificada con CIP N° 44996; en representación del Consorcio Villa Rica participó su representante legal, el señor Juan Carlos Castillo Sánchez, identificado con Documento Nacional de Identidad N° 10318989, y el señor William Gómez Parejas identificado con Documento Nacional de Identidad N° 07120905.

IX. ALEGATOS

13. Con fecha 06 de enero de 2017, Provias Nacional presentó su escrito de alegatos, acompañado de las Cartas 012-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL y 020-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL, documentos que ya obraban en el expediente.

14. Con fecha 09 de enero de 2017, el Consorcio Villa Rica presentó su escrito de alegatos y conclusiones finales, adjuntando la Opinión N° 027-2014/DTN de la Dirección Técnico Normativa del OSCE, documento que también se encontraba en el expediente.

X. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

15. Con fecha 15 de marzo de 2017 se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, con la presencia de los miembros del Tribunal Arbitral y los representantes de las partes. En representación de Provias Nacional, asistió la doctora Kerstin Geraldine Portillo Portilla identificada con N° CAL 41973, la doctora Valeria Leveratto Landauro identificada con N° CAL 035102, y la ingeniera Carmen Gladys Arce Torres identificada con CIP N° 44996; en representación

del Consorcio Villa Rica participó, el señor William Gómez Parejas identificado con Documento Nacional de Identidad N° 07120905.

16. En la audiencia, mediante Resolución N° 34, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para laudo en treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la resolución.

XI. ASPECTOS PRELIMINARES

17. El presente laudo se expide de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071. En atención a ello, el Tribunal Arbitral señala que resolverá a partir de los medios probatorios ofrecidos y admitidos, merituando todas las pruebas actuadas, aun cuando estas no sean mencionadas en forma expresa, analizando lo que se ha pretendido demostrar con cada una de dichas pruebas, otorgándole un valor probatorio, verificando si respaldan los hechos y pretensiones descritos por las partes.

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

- De conservación del contrato, en caso de duda, por el cual cuando una cláusula del contrato es susceptible de interpretarse en dos sentidos deberá optarse por aquél que produzca algún efecto y no por el que no genere alguno.

La interpretación, como señala Díez Picazo:

"(...) debe dirigirse a que el contrato o cláusula discutida sea eficaz. Entre una significación que conduce a privar al

*contrato o a la cláusula de efectos y otra que le permite producirlos, debe optarse por esta última."*²

- De la búsqueda de la voluntad real de las partes, que es la posición asumida por el Código Civil Peruano cuando se presenta alguna discrepancia entre lo declarado por las partes y lo querido por ellas.

En el último párrafo del artículo 1361° del Código Civil se establece la presunción "*iuris tantum*" la cual establece que "*la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla*".

De ello puede expresarse que el análisis de todos y cada uno de los documentos que conforman el Contrato deberá hacerse de manera integral y completa teniendo en cuenta la "voluntad común", a la que en la Exposición de Motivos del Código Civil se la define como:

*"(...) los fines idénticos buscados por los contratantes y que se expresan en la declaración que formulan al celebrar el contrato. No se trata, por consiguiente, del objetivo que busca cada contratante por sí mismo; y hay que presumir que lo que aparece en la relación contractual responde a esa intención, considerada de un modo integral y referida al contrato como un todo"*³.

² DIEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Volumen I. Editorial Civitas. Madrid, 1993. Pág. 396.

³ ARIAS SCHREIBER PEZET, Max. Código Civil. Exposición de Motivos y Comentarios. Tomo VI. Comisión Encargada del Estudio y Revisión del Código Civil. Compiladora Delia Revoredo de Debakey. Lima. 1985.

- De la Buena fe, que no es otra cosa que la aplicación de las ideas de confianza y de autorresponsabilidad en la interpretación. Así tenemos que:

"(...) si una de las partes, con su expresión o su declaración, suscitó en la otra una confianza en el sentido objetivamente atribuible a dicha declaración, esta parte no puede impugnar este sentido y pretender que el contrato tiene otro diverso"⁴.

Finalmente, el Tribunal Arbitral, antes de analizar las materias controvertidas, procede a confirmar los siguientes aspectos:

- El proceso arbitral se constituyó con arreglo a la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, al que las partes se sometieron incondicionalmente.
- Las partes presentaron su demanda y contestación de la demanda dentro de los plazos establecidos.
- Las partes han tenido la facultad y el ejercicio pleno de su derecho de defensa, así como para ofrecer y actuar sus medios probatorios, alegatos e informes orales.
- El Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos legales y acordados con las partes durante el proceso arbitral.

XII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

- i) *"Determinar si corresponde o no que se declare la Nulidad e Ineficacia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL de fecha 06 de enero de 2014, con la cual el Contratista resolvió el Contrato; en consecuencia, deje sin efecto la resolución del contrato efectuada por dicha parte."*

Posición de la Entidad

19. Respecto al primer punto controvertido, la Entidad manifiesta que con Carta Notarial 036-12-2013/CVR-RL, notificada el 03 de enero de 2014, el Contratista le resolvió el Contrato de Ejecución de Obra, aduciendo el incumplimiento de obligaciones esenciales por parte de la Entidad, específicamente, el no pago de la valorización que correspondía al mes de octubre de 2013.

20. Asimismo, señala que ante el supuesto incumplimiento que afirma el Contratista, la Entidad no tenía en su poder la valorización de octubre de 2013, ya que esta había sido devuelta al Supervisor, a su solicitud, al igual que la correspondiente al mes de septiembre de 2013, puesto que se habían valorizado trabajos en el mes de septiembre que estaban sujetos a opinión del Proyectista, y que no debieron valorizarse, por lo que tenían que analizar bien los montos finales calculados en los meses indicados.

21. Además, la Entidad agrega que el Contratista no cumplió con implementar los recursos necesarios ni abrir nuevos frentes de trabajo, como lo había afirmado en las reuniones que sostuvieron, encontrándose la obra atrasada respecto a los calendarios programados, que, inclusive, ya se estaba trabajando con un

Calendario Acelerado de Obra, desde julio del 2013, el cual tampoco se cumplió. Por ello, la resolución del contrato efectuada por el Contratista no surte efectos jurídicos, pues previamente debió acreditar que había cumplido todas las obligaciones surgidas en el Contrato.

22. Finalmente, indica que el Contratista le remitió su carta de Resolución del Contrato el 06 de enero del 2014. Es decir, en fecha posterior a la fijada por el propio Contratista para llevar a cabo la Constatación Física e Inventario (03 de enero del 2014).

Posición del Contratista

23. Por su parte, el Contratista ha señalado que la Entidad no cumplió con su obligación esencial de pagar la valorización del mes de octubre del 2013, pese a que mediante Carta Notarial N° 032-11-2013/CVR-RL se le requirió a la Entidad la subsanación de su incumplimiento.

24. Agrega también que al no obtener respuesta favorable por parte de la Entidad, para continuar con la ejecución de la obra sin contratiempos, decidió resolver el contrato a través de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL.

25. Asimismo, el Contratista indica que la Entidad en su demanda no sustenta porque el Tribunal Arbitral debe declarar la nulidad e ineficacia de la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL de fecha 06 de enero de 2014.

26. Señala el Contratista que si bien la Entidad indicó que no contaba con la valorización de octubre de 2013 por haber sido devuelta al Supervisor, a su solicitud, esto no fue puesto a conocimiento suyo en ningún momento.

Posición del Tribunal Arbitral

27. Considerando lo alegado por las partes, se tiene que la Entidad pretende que se declare nula e ineficaz la resolución del contrato practicada por el Contratista.

28. Así, de las pruebas presentadas por las partes, se observa que mediante Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL, del 23 de diciembre de 2013, el Contratista le resolvió el Contrato de Obra a la Entidad, por causas que le son atribuibles. **Dicha carta fue recibida por la Entidad el 06 de enero del 2014.**

29. En atención a ello, debe tenerse presente que el Contrato de Ejecución de Obra, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, estructuran un marco jurídico aplicable ante una eventual causal de resolución por incumplimiento contractual.

30. Así, tenemos que el numeral 16.1 de la Cláusula Décimo Sexta del Contrato N° 094-2012-MTC/20 establece que:

"CLÁUSULA DÉCIMO SEXTA: RESOLUCIÓN DE CONTRATO

16.1 El proceso de resolución del presente Contrato de Ejecución de Obra, se sujetará a lo establecido en el inciso c) del artículo 40° y artículo 44° de **LA LEY**, y conforme a lo dispuesto en los artículos del 167° al 170° de **EL REGLAMENTO**, y

en concordancia con lo establecido en el artículo 209° del mismo cuerpo legal."

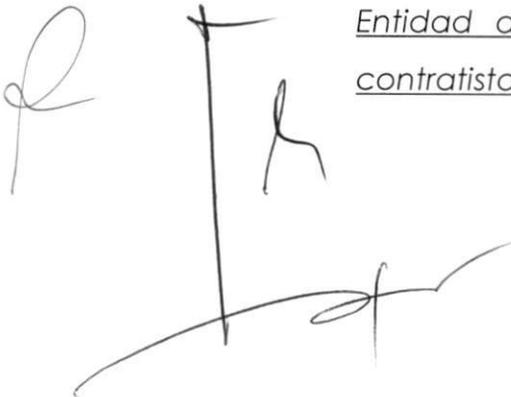
31. Por su parte, el artículo 40 de la Ley, al que se hace referencia en la citada cláusula, señala lo siguiente:

"Artículo 40.- Cláusulas obligatorias en los contratos

Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

(...)

c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y

Handwritten signature and initials in black ink, located in the bottom left corner of the page. The signature is a large, stylized cursive mark, and the initials are smaller and more legible.

ésta no haya subsanado su incumplimiento." (Subrayado agregado).

32. En igual sentido, el artículo 167 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que:

"Artículo 167.- Resolución de Contrato

Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley.

(...)."

33. Asimismo, el artículo 168 del referido Reglamento señala lo siguiente:

"Artículo 168.- Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que el contratista:

- 1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.*
- 2. Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o*
- 3. Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales, las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 169°" (Resaltado agregado).

34. Además, el artículo 169 del Reglamento, que regula el procedimiento que se debe seguir para efectuar una resolución de contrato, nos indica que:

"Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato

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

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

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o

cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

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

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

35. Finalmente, siendo que la presente controversia gira en torno a un Contrato de obra, corresponde la aplicación del artículo 209 del Reglamento, el cual establece lo siguiente:

"Artículo 209.- Resolución del Contrato de Obras

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de

Notario o Juez de Paz, según corresponda, y se levantará un acta.

Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, debiendo la Entidad disponer el reinicio de la obras según las alternativas previstas en el artículo 44° de la Ley.

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211°." (Énfasis agregado).

36. De las normas antes citadas se concluye que, el Contratista podrá resolver el Contrato de forma parcial o total cuando se presente un incumplimiento de las obligaciones esenciales que tiene la Entidad, siempre que el Contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento.

37. Así, es de precisar que para efectuar un procedimiento de resolución contractual válido, se debe considerar, que la carta de emplazamiento remitida por la parte perjudicada sea notificada por conducto notarial, debiéndose señalar el incumplimiento que motiva al emplazamiento. Además, la parte perjudicada deberá conceder un plazo de quince (15) días, para el caso de obras, a fin de que se subsane el incumplimiento. Finalmente, la carta deberá señalar, taxativamente, el apercibimiento de resolución contractual (caso contrario se podría entender como un simple requerimiento para que se subsane la obligación pendiente).

38. Respecto a la carta de resolución contractual, ésta también deberá ser notificada por conducto notarial, debiendo contener la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, y debiendo ser notificada con una anticipación no menor de dos días.

39. Ahora bien, es de advertir que la Entidad ha señalado en sendas oportunidades que el supuesto incumplimiento de pago en la valorización de octubre de 2013 se debe al hecho de que no tenía en su poder ninguna valorización pendiente de pago, ya que había sido devuelta al Supervisor a su solicitud, debido a que se consideraron trabajos que estaban sujetos a opinión del proyectista, respecto a la Partida 01.03.01 para la Fabricación de Estructura Metálica. Por ende, el Contratista no habría probado que contaba con el derecho de cobro sobre dicha valorización, como para señalar que la falta de ese pago es motivo para resolver el contrato.

40. Atendiendo a lo expuesto, este Colegiado considera conveniente, previo a realizar un análisis del fondo de la resolución del contrato efectuada por el Contratista, verificar, preliminarmente, que el aspecto formal de la resolución contractual se hayan cumplido. Para ello, se debe señalar que una resolución de contrato será válida siempre que la parte que haga uso de dicho mecanismo lo haga en observancia de los requisitos y del procedimiento que establece la normativa citada en los considerandos precedentes. En tal sentido, una vez verificado el aspecto formal de la resolución, concluyendo que el mismo se cumplió, corresponderá hacer un análisis sobre el fondo, procediendo a determinar si el hecho de que la Entidad haya devuelto la valorización de octubre de 2013 al Supervisor, podría considerarse como una justificación a la falta de pago que se acusa.

41. En atención a ello, del análisis de la Carta Notarial 036-12-2013/CVR-RL, de fecha 23 de diciembre de 2013, notificada a la Entidad el 06 de enero de 2014, se advierte que el Consorcio Villa Rica le resuelve el Contrato a Provias Nacional por incumplimiento en el pago estipulado en la Séptima Cláusula del Contrato, específicamente, por la falta de pago en la Valorización de Octubre de 2013.
42. Entonces, de la revisión de los medios probatorios presentados por las partes, observamos que el Consorcio Villa Rica, mediante Carta Notarial 032-11-2013/CVR-RL de fecha 02 de diciembre de 2013, notificada a la Entidad el 04 de diciembre de 2013, requirió a la Entidad a fin de que cumpla con cancelar *la valorización correspondiente al mes de octubre de 2013*, haciendo referencia al inciso c) del artículo 40 de la Ley y al artículo 169 del Reglamento, a efectos de que cumplan, dentro del plazo legal, con subsanar dicha obligación esencial. En este punto, es de resaltar que del contenido de la referida comunicación, no se observa que el Contratista haya efectuado el apercibimiento de resolución contractual, conforme a lo establecido en el artículo 169 del Reglamento⁵.
43. En efecto, como se puede apreciar del texto de la Carta Notarial 032-11-2013/CVR-RL, que en su último párrafo señala: "*En virtud de los hechos expuestos, los emplazamos para que cumplan con cancelar la valorización correspondiente al mes de octubre, en razón de tratarse de una obligación esencial inherente a su responsabilidad*", el Contratista no ha realizado un apercibimiento a la Entidad que lo faculte posteriormente para resolver el contrato.

⁵Artículo 169 del Reglamento: Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

44. Aunado a lo anterior, ambas partes concuerdan en que la Carta 036-12-2013/CVR-RL, de Resolución de Contrato del Consorcio Villa Rica, fue notificada por conducto notarial el 06 de enero del 2014. Por ello, de una verificación sencilla a la misma, se puede advertir lo siguiente:

- a) No se cumplió con notificar a la Entidad con los dos (02) días de anticipación que establece el segundo párrafo del artículo 209 del Reglamento⁶, a fin de que pueda participar en la diligencia de Constatación Física e Inventario.

Al respecto, tanto el Contratista como la Entidad concuerdan en que la carta de resolución del Contratista llegó el 06 de enero del 2014 y, considerando que la diligencia para la Constatación Física e Inventario estuvo programada para el viernes 03 de enero de 2014, se puede concluir fácilmente que ésta llegó de forma extemporánea. Al respecto, es de señalar que este hecho también es confirmado por el propio Contratista, a través de su escrito de alegatos de fecha 09 de enero de 2017⁷.

- b) No cumplió con señalar la hora en que se realizaría la diligencia de Constatación Física e Inventario.

En efecto, si bien el texto de la carta remitida por el Contratista señala que se FIJA LA FECHA Y LA HORA de la Constatación

⁶ Artículo 209 del Reglamento: *La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, según corresponda, y se levantará un acta.*

⁷ Escrito de Alegatos del Contratista, presentado el 09.01.2017: "1) CONSORCIO VILLA RICA remitió documento de resolución del Contrato de Ejecución Obra N° 094-2012-MTC/20 por causas imputables a PROVIAS NACIONAL el 06 de enero del 2014, en fecha posterior a la fijada por el Contratista en el mismo documento Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL, para la constatación física e inventario (...)"

Física e Inventario para el día viernes 03 de enero del 2014, de la misma se puede apreciar que el Contratista omitió señalar la hora de la diligencia, conforme lo establece el artículo 209 del Reglamento.

45. En virtud de estas consideraciones, este Tribunal Arbitral ha podido verificar que el Consorcio Villa Rica no cumplió con resolver el Contrato de Obra de acuerdo a los requisitos y al procedimiento establecido en la normativa de contrataciones, por consiguiente, la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL debe ser declarada nula y sin efectos legales.

46. Sin perjuicio de lo expuesto en los considerando precedentes, es debe señalar que la Entidad ha sostenido a lo largo del proceso que la Resolución del Contrato de Obra efectuada por el Contratista no puede ser válida debido a que la Valorización de Octubre de 2013 no se encontraba en poder de la Entidad. En ese sentido, no había ningún pago pendiente a favor del Contratista que le sea imputable, mucho menos una obligación calificada como esencial, pues todas las valorizaciones se encontraban pagadas. Además, señala que la referida valorización que es materia de su resolución no constituía un derecho de cobro para el Contratista ya que estaba siendo recalculada por el Supervisor quien lo había pedido, junto a la del mes de septiembre, mediante carta N° 020-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL y carta N° 012-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL, respectivamente.

Al respecto, el Colegiado tiene en cuenta que en las referidas cartas el Supervisor de la Obra expresa lo siguiente:

Carta N° 020-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL:

"Por la presente nos dirigimos cordialmente a su despacho, para solicitar la DEVOLUCION DE LA VALORIZACION DE OBRA N° 06, correspondiente al mes de OCTUBRE.2013, con la finalidad de realizar una reformulación integral de las Valorizaciones de Obra N° 05 y N° 06 que corresponden al mes de Setiembre.2013 y Octubre.2013.

Por las circunstancias expuestas, recomendamos la DEVOLUCIÓN DE LA VALORIZACION DE OBRA N° 06, para realizar una reformulación integral de las Valorizaciones de Obra N° 05 y N° 06."

Carta N° 012-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL

"Por la presente nos dirigimos cordialmente a su despacho, para solicitar la DEVOLUCION DE LA VALORIZACION DE OBRA N° 05, correspondiente al mes de SETIEMBRE.2013, debido a que existe incongruencias en la geometría de la estructura metálica, situación que ha derivado a que el Contratista mediante Carta N° 035-10-2013/CVR-RL, plante la consulta para la utilización de unas estructuras metálicas (vigas metálicas) que difieren a la del proyecto, y que debe ser adecuada para su uso; bajo estas circunstancias, se considera inviable que se prosiga con el trámite de reconocimiento de pago de la Valorización de Obra N° 05, conteniendo el metrado de la actividad 01.03.01 Fabricación de Estructura Metálica

El reconocimiento de pago de la Actividad 01.03.01 Fabricación de Estructura Metálica, será procedente, si el Proyectista considera viable la propuesta del Contratista, realizada mediante documento de la referencia.

Por las circunstancias expuestas, recomendamos la DEVOLUCIÓN DE LA VALORIZACION DE OBRA N° 05, para considerar los metrado que no están sujetas de divergencias."

47. Ahora bien, se tiene que en la carta con la que se resolvió el Contrato de Obra, el Contratista expresó las razones por las que, a su juicio, la Entidad había incumplimiento con las obligaciones esenciales que tenía (falta de pago de la Valorización de Octubre de 2013). Sobre ello, debemos señalar que la Entidad, efectivamente, aceptó que la valorización le había sido remitida por el Supervisor de la Obra para su pago. Empero, que a su vez la valorización había sido devuelta al Supervisor de la Obra, pues éste había valorizado partidas que no correspondían por lo que procedería a recalcular los montos.

48. Al respecto, si bien eso fue afirmado por la Entidad a lo largo del proceso, de los medios probatorios que obran en el expediente no se ha podido acreditar en qué momento Provias Nacional remitió tales valorizaciones al Supervisor. Asimismo, es de resaltar que mediante Audiencia de Informes Orales⁸, la Entidad indicó que no se había puesto en conocimiento del Contratista el trámite de recálculo que estaba realizando el Supervisor de la obra, respecto a la referida valorización. En ese sentido, al desconocer tales hechos, el Contratista se encontraba convencido de que la valorización iba a ser pagada, o debía ser pagada por la Entidad⁹, por lo que contaba con motivos suficientes para requerir dicho pago a la Entidad, lo que finalmente hizo mediante Carta Notarial N° 032-11-2013/CVR-RL.

49. En tal sentido, no puede decirse que la corrección que se encontraba efectuando el Supervisor a las valorizaciones referidas, es causa suficiente para que Provias Nacional se desentienda del pago que le correspondía, toda vez que dicho procedimiento no fue

⁸ Audiencia de Informes Orales: Minuto 27.10" – 27.17"

⁹ Audiencia de Informes Orales: Minuto 35.26" – 37.00"

puesto en conocimiento del Contratista, más aún si la valorización ya había sido aprobada por el Supervisor de la obra y se encontraba en trámite para su pago.

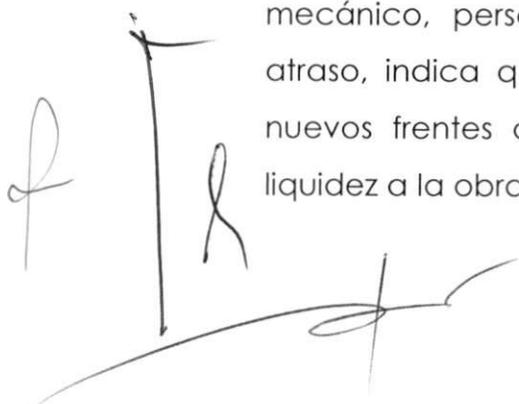
- ii) ***"Determinar si corresponde o no que se declare la validez de la resolución del contrato efectuada por Provias Nacional mediante Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20 de fecha 17 de enero de 2014 y en consecuencia declare que el contrato fue resuelto por causas imputables al Contratista."***

Posición de la Entidad

50. Respecto al segundo punto controvertido, la Entidad manifiesta que la obra tuvo un plazo de ejecución de 180 días naturales, el cual inició el 16 de mayo de 2013, y culminó el 11 de noviembre del mismo año. Asimismo, el Consorcio recepcionó el terreno conforme a lo dispuesto en el Expediente Técnico. Sin embargo, la obra no fue ejecutada en su totalidad.

51. La Entidad también señala que al haber concluido el plazo de ejecución contractual el día 11 de noviembre de 2013, la obra debía estar en un 100%, situación que no fue así, pues se encontraba con un avance acumulado del 6%.

52. Aunado a lo anterior, la Entidad indica que el Contratista nunca cumplió con el Contrato, que siempre hubo falta de equipo mecánico, personal, materiales y otros recursos. Además de su atraso, indica que no implementó los recursos necesarios ni abrió nuevos frentes de trabajo, que estuvo siempre renuente a darle liquidez a la obra.

Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom left of the page. The signature is a large, stylized cursive mark, and there are smaller initials to its left.

53. Asimismo, agrega que después de revisar y evaluar la base legal y el expediente presentado por el Supervisor, decidieron resolver el Contrato de Obra conforme al Artículo N° 165 del Reglamento y al numeral 16.3 de la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, es decir, aplicación de penalidad por mora.

54. En ese sentido, la penalidad máxima que se podía aplicar se alcanzó a los veintisiete (27) días calendario, el 08 de diciembre de 2013, ascendiendo a un total de S/. 444,206.36 (Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Mil Doscientos Seis con 36/100 Nuevos Soles), de acuerdo a los siguientes cálculos:

	S/.	
Monto de Contrato Vigente	4,442,063.55	Inc (IGV)
Contrato Principal	S/. 4,397,576.29	Inc (IGV)
Presupuesto Adicional de Obra N° 01	S/. 44,487.26	Inc (IGV)
		Días
Plazo en Día	180	Naturales
F	0.15	
N° Días		Días equivalente a la
Atraso	27.00	Máxima Penalidad
Penalidad		
Diaria	S/. 16,452.087	

PENALIDAD	=	N° Días de Atraso x Penalidad
TOTAL	=	Diaria
Monto Neto	=	376,446.10
IGV	18%	67,760.30
PENALIDAD TOTAL	=	444,206.36 Incluye I.G.V

55. Además, indica que mediante Carta N° 023-2013-PUENTE PUELLAS/CVO-RL, el Supervisor le informó el estado situacional de la Obra Puente Puellas al 30.11.2013, en el que informa que el

Contratista en todo momento ha incurrido en incumplimientos contractuales: paralizaciones parciales en julio, y entre los meses de agosto y octubre, valorizaciones acumuladas ejecutadas inferiores al 80% de las valorizaciones acumuladas programadas, para esos meses.

56. Provias Nacional menciona que de los hechos que se dejaron constancia en el Acta de Constatación Física del 24 de enero del 2014, sólo correspondía resolver el contrato por incumplimiento del Contratista.

57. Finalmente, precisa que con asiento N° 198 del 24 de enero de 2014, se dejó constancia que el mismo día se llevó a cabo la Constatación Física e Inventario, siendo este un hecho totalmente reconocido por el Contratista, que contó con la participación del mismo y además no fue objetado en ningún sentido.

Posición del Contratista

58. Que, respecto al segundo punto controvertido, el Consorcio Villa Rica indicó que esta debe ser declarada infundada debido a que la Resolución del Contrato de la Entidad resulta extemporánea, por haberse hecho con fecha posterior a la del Contratista.

Posición del Tribunal Arbitral

59. Que, como podemos apreciar, la controversia en este punto se centra en establecer si corresponde o no declarar la validez de la resolución del contrato que efectuó la Entidad al Consorcio Villa Rica mediante Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20.

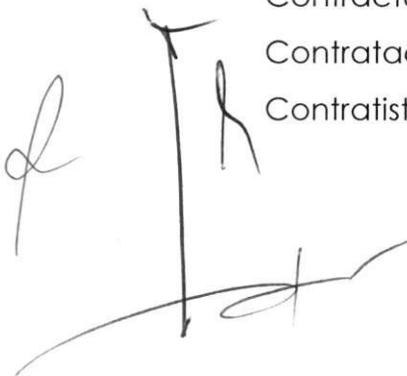
Handwritten signature and initials in black ink, located at the bottom left of the page. The signature is a large, stylized cursive mark, and the initials 'Fh' are written above it.

60. Así, se debe señalar que respecto a este punto controvertido no existe cuestionamiento alguno por parte del Consorcio Villa Rica respecto a si se realizó o no la resolución del contrato por parte de la Entidad, pues reconoce que la misma si se hizo, aunque de forma *extemporánea*, lo que le quitaría validez a la resolución.

61. En efecto, el Consorcio Villa Rica centra su defensa en el hecho de que la resolución efectuada por la Entidad mediante Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20, es *extemporánea*, al haberse realizado de forma posterior a la del Contratista, motivo por el cual no correspondería amparar dicha pretensión. Sin embargo, es de precisar que a raíz del análisis efectuado en el anterior punto controvertido, este Colegiado llegó a la conclusión de que la resolución contractual realizada por el Consorcio Villa Rica no había cumplido con los requisitos y el procedimiento establecido en la normativa de contrataciones, por ende, su resolución devino en inválida, lo que permite continuar con el análisis del presente punto controvertido.

62. Ahora bien, mediante el contrato, el Consorcio Villa Rica se obligó a llevar a cabo la ejecución de la obra: "Construcción del puente Puellas y Accesos", según las especificaciones que constan en los documentos integrantes del Contrato.

63. Que, conforme con lo establece Cláusula Segunda del Contrato, los documentos que conforman el Contrato son: Documento Contractual, Requisitos Técnicos Mínimos, el Expediente de Contratación, Bases Integradas, Propuesta técnica y Económica del Contratista, en ese orden de prelación.



64. Asimismo, según lo estipulado en la Cláusula Primera del Contrato, en contraprestación, Provias Nacional se obligó a pagar la cantidad total de S/. 4'397,576.29 (Cuatro Millones Trescientos Noventa y Siete Mil Quinientos Setenta y Seis con 29/100 Nuevos Soles), incluido IGV.
65. Que, en atención a ello, se debe señalar que mediante Resolución Ministerial 675-2013-MTC/02, la Entidad decidió aprobar el presupuesto adicional de obra N° 01, por mayores metrados en la partida 02.03.02 Muros de Contención, por la suma de S/. 44,487.26 (Cuarenta y Cuatro Mil Cuatrocientos Ochenta y siete con 26/100 Nuevos Soles), incluido IGV.
66. Que, además, dentro de la Cláusula Cuarta del Contrato, las partes establecieron que el plazo de ejecución contractual sería de ciento ochenta (180) días calendario.
67. En atención a ello, se debe señalar que el presente Contrato de Obra contó con cuatro (4) adendas, conforme se aprecia de los documentos remitidos por Provias Nacional mediante escrito del 27 de septiembre de 2016¹⁰.

Adenda N° 1: suscrita el 14 de noviembre de 2012, con el cual se posterga el inicio de ejecución de obra hasta el 20 de enero de 2013.

Adenda N°: 02: suscrita el 18 de febrero de 2013, con eficacia anticipada al 21 de enero de 2013, y con el cual se posterga el inicio de ejecución de obra hasta el 01 de abril de 2013.

Adenda N°: 03: suscrita el 27 de marzo de 2013, con el cual se

¹⁰Escrito presentado el 27.09.2016 por Provias Nacional, con sumilla: "Medios Probatorios".

posterga el inicio de ejecución de obra hasta el 25 de abril de 2013.

Adenda N°: 04: suscrita el 24 de abril de 2013, con el cual se posterga el inicio de ejecución de obra hasta el 15 de mayo de 2013, estableciendo que el 16 de mayo de 2013 comenzará a regir el plazo de ejecución del contrato.

68. Ahora bien, verificado los medios probatorios y lo expuesto por las partes, se ha podido concluir que el inicio del plazo de ejecución contractual comenzó el 16 de mayo de 2013, por lo que, haciendo un simple cálculo, tenemos que la prestación debía ejecutarse como máximo hasta el 11 de noviembre de 2013.

69. Asimismo, de los actuados se puede advertir que el Contratista presentó la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1, por un plazo de veinte (20) días calendario, el cual fue declarado improcedente mediante Resolución Directoral 1282-2013-MTC/20, por lo que el plazo de ejecución de la obra no varió

70. Ahora bien, la Entidad mediante Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20 del 17 de enero del 2014, decidió resolver el Contrato de Ejecución de Obra N° 094-2012-MTC/20, por haberse alcanzado la penalidad máxima del 10% del monto del Contrato, invocando el numeral 16.3 de la Cláusula Décimo Sexta del Contrato, que es concordante con lo establecido en el artículo 165 del Reglamento, y el cual señala lo siguiente:

A partir del 12.11.2013 se aplica la penalidad que especifica el Artículo N° 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del

Estado, el cual ha sido calculado de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 \cdot \text{Monto}}{F \cdot \text{Plazo en días}}$$

Donde F tiene el siguiente valor:

Para obras: F = 0.15 Cuando el plazo es mayor a sesenta (60) días

3. La Penalidad Máxima se alcanzó a los veintisiete días calendario (27), el 08 de diciembre del 2013, y asciende a S/. 444 206,36 (Cuatrocientos Cuarenta y Cuatro Mil Doscientos Seis con 36/100 Nuevos Soles).

Monto de Contrato Vigente	S/. 4,442,063.55	Inc (IGV)	.
Contrato Pnncipal	S/. 4,397,576.29	Inc (IGV)	.
Presupuesto Adicional de Obra N° 01	S/. 44,487.26	Inc (IGV)	.
Plazo en Días	180	Días Naturales	.
F	0.15		
N° Días de Atraso	27.00	Días equivalente a la Máxima Penalidad	
Penalidad Diaria	S/. 16,452.087		

PENALIDAD TOTAL =		N° Días de Atraso x Penalidad Diaria	
Monto Neto		376,446.10	
IGV	18%	67,760.30	
PENALIDAD TOTAL	=	444,206.36	Incluye I.G.V

71. Al respecto, considerando que la penalidad por mora tiene por finalidad incentivar al Contratista a cumplir con sus obligaciones dentro de los plazos establecidos en el contrato, además de sancionarlo cuando tenga retrasos injustificados, y considerando también que la resolución contractual efectuada por la Entidad se centra en la aplicación de penalidades hasta acumular el 10% que establece el numeral 16.3 del Contrato, este Colegiado considera conveniente verificar la correcta aplicación de las penalidades, pues de no haberse impuesto las mismas conforme a la normativa aplicable, la resolución de la Entidad sería inválida.

72. En razón a ello, corresponde determinar si el supuesto incumplimiento que se le atribuye al Contratista en la Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20, es pasible de ser penalizado.

73. Así, tenemos que el artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala que:

"En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse (...)

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad, la Entidad podrá resolver el contrato por incumplimiento"

74. En ese sentido, conforme lo establece la norma citada, para que la Entidad pueda aplicar la penalidad ante el incumplimiento del Contratista, no solamente debe verificarse la existencia de un retraso en el cumplimiento de la prestación, sino que además, dicho retraso sea injustificado.

Sobre el incumplimiento o retraso en el cumplimiento de la prestación.

75. Respecto a este punto, de la verificación de los medios probatorios presentados en el proceso^{11,12}, y lo informado por las partes

¹¹Escrito presentado el 28.10.2015 por Provias Nacional, con sumilla: "Téngase Presente".

¹²Acta de Constatación Física e Inventario del 24.01.2014.

mediante Audiencia de Informes Orales¹³, el Colegiado ha podido advertir que la obra que motiva el presente contrato no ha sido acabada a la fecha, por lo que se evidencia el incumplimiento de la obligación en ese sentido y, considerando que con fecha 11 de noviembre de 2013 la obra debía ser culminada, corresponde señalar que el incumplimiento que generaría la penalidad se concretaría a partir del día 12 de noviembre de 2013.

Sobre la justificación o no, del incumplimiento.

76. Dado que ni la Ley de Contrataciones del Estado, ni su Reglamento, ni ninguna otra norma de derecho público, determinan cuándo un retraso es injustificado, resulta de aplicación supletoria el artículo 1343 del Código Civil¹⁴, el cual señala que: *"Para exigir la pena no es necesario que el acreedor pruebe los daños y perjuicios sufridos. Sin embargo, ella sólo puede exigirse cuando el incumplimiento obedece a causa imputable al deudor, salvo pacto en contrario"*.

77. En consecuencia, será considerado como un retraso injustificado aquel incumplimiento de la prestación que sea imputable al deudor de la obligación. Es decir, no basta la verificación del incumplimiento sino que resulta necesario que el incumplimiento sea imputable al deudor.

78. Efectivamente, *"el retraso –para poder ser moratorio- debe ser necesariamente culposo o doloso, lo que significa que tiene que*

¹³ Audiencia de Informes Orales: Minuto 25.26".

¹⁴ Como lo reconoce el artículo 142 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, "En lo no previsto en la Ley y el presente reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de éstas, las de derecho privado". Asimismo como lo expresa el Artículo IX del Título Preliminar del Código Civil "Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza".

haber culpa o dolo en el sujeto que queda constituido en mora (...). No sería lógico que al deudor se le exija cumplir, si precisamente no puede dar cumplimiento a la obligación debido a una causa que no le resulta imputable, y cuya remoción tampoco le es posible¹⁵.

79. Así, conforme con a lo dispuesto en el artículo 1329 del Código Civil, "Se presume que la inejecución de la obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, obedece a culpa leve del deudor". Por ello, en este punto, corresponde verificar si efectivamente el incumplimiento del Contratista fue por alguna situación que genere su justificación.

80. Para ello, se encuentra en autos los asientos del cuaderno de obra donde el Inspector, el Contratista y el Supervisor dejaron constancia de los hechos acontecidos en la obra. Entre otros asientos, el Colegiado considera importante citar los siguientes:

"Asiento N° 61 de la Inspección – 03.08.13

Se deja constancia que hasta la fecha no se ejecutan obras físicas en el puente PUELLAS en campo motivo por el cual se tendrá una reunión de emergencia en las instalaciones en la gerencia de obra de Provias Nacional el lunes 05 de agosto 2.30 pm. para tratar esta paralización injustificada y de los correctivos del caso, con el representante legal del consorcio Villa Rica y plantear la solución adecuada"

"Asiento N° 63 de la Inspección – 10.08.13


¹⁵ OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. Compendio de Derecho de las Obligaciones. Palestra. Editores. Lima. 2008. Pág. 911.

Se deja constancia que la obra física en campo se encuentra paralizada; considerando que se está perdiendo buen tiempo estacional (...)"

"Asiento N° 74 de la Inspección – 24.08.13

A la fecha **no se presenta ningún equipo a trabajar,** ni en los trabajos del puente, ni en los accesos."

"Asiento N° 110 de la Supervisión – 10.10.2013

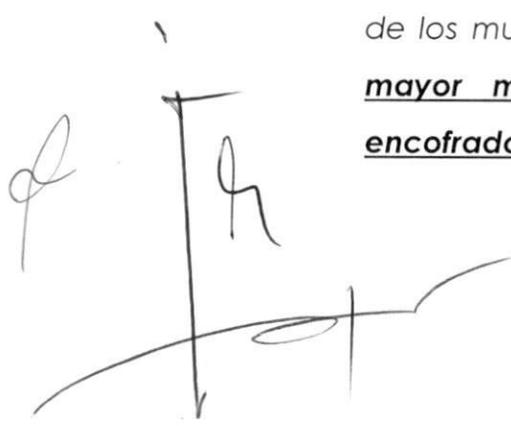
Se deja constancia que la obra se encuentra paralizada, solicitando al Contratista las explicaciones del caso, toda vez que los trabajos de encofrado que se venía ejecutando en la elevación del estribo de la margen izquierda se encuentra inundado, asimismo los trabajos en el estribo de la margen derecho solo se ha ejecutado la excavación, en cuanto a la excavadora se encuentra inoperativa, se le recuerda a su representada que lo acontecido es un incumplimiento contractual."

"Asiento N° 111 del Contratista – 11.10.13

Con el fin de continuar con los trabajo de excavación en el estribo derecho se ha movilizado una excavadora LC-230 y se tiene la participación del personal mecánico para ejecutar los trabajos tanto en el estribo derecho e izquierdo.

(...)

Se informa a la supervisión que luego de verificado el metrado de los muros de contención, **se ha encontrado que existe un mayor metrado en las partidas de concreto, acero y encofrado;** con lo cual va a originar que se tramite el adicional



de obra correspondiente, el cual presentaremos dentro del plazo que fija el reglamento.

"Asiento N° 112 de la Supervisión – 12.10.2013

A.- Al Contratista se le recomienda celeridad en la ejecución de los trabajos, teniendo en consideración el gran atraso que acusa la obra, debiendo programar el incremento de turnos y de frente de trabajo (...)"

"Asiento N° 122 de la Supervisión – 24.10.2013

1.- Los trabajos en el estribo de la margen izquierda se encuentran paralizado, como consecuencia de las limitaciones de materiales, equipo y personal, el contratista debe tener en cuenta que la obra acusa un atraso considerable y que el plazo de culminación de obra es el 11.nov.2013."

Asiento N° 123 de la Supervisión – 25.10.2013

A.- El contratista se encuentra ejecutando la excavación de unos 30 mts. De la actividad que corresponde a la conformación de talud, donde ha colocado el geotextil y ha procedido a colocar la roca de la uña.

B.- El único frente en ejecución es el indicado en el Item A, resultando inadmisibile, al contar con liquidez de monto otorgado por concepto de adelanto directo y de materiales.

"Asiento N° 126 de la Supervisión – 29.10.2013

Se deja constancia en cuaderno de obra, que los trabajos en obra se encuentran paralizados, situación que es responsable



directo el Contratista, lo que implica su incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

"**Asiento N° 130** de la Supervisión – 02.11.2013

La obra continua paralizada, por circunstancias inherentes del contratista, ya que la Entidad contratante ha cumplido con entregar el adelanto directo como de materiales, solicitados por el contratista.

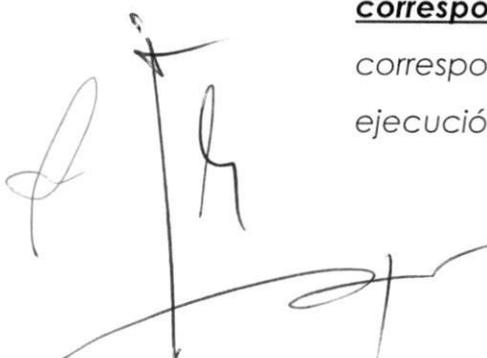
"**Asiento N° 132** de la Supervisión – 06.11.2013

A.- **La obra continúa paralizada**, lo que constituye una transgresión al compromiso contractual entre Contratista y Entidad contratante (...)

B.- El contratista de manera reiterada viene incurriendo en la aplicación de Art. 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; al obtener de manera avance acumulados menor al 80% con respecto al avance acumulado programado; situación que es preocupante ya que el plazo de ejecución contractual se vence el 11 de noviembre de 2013.

"**Asiento N° 136** de la Supervisión – 11.11.2013

Se comunica al Contratista que el día de **hoy culmina el plazo de ejecución de obra** del "Contrato de ejecución de obra N° 094-2012-MTC/20", de conformidad con el plazo de ejecución que se establece en la cláusula décimo octava; asimismo, **se deja constancia que a partir del 12.noviembre.2013 le corresponde la aplicación de la cláusula décimo octava**, que corresponde a la aplicación de penalidad por mora en la ejecución de la prestación."



"Asiento N° 138 de la Supervisión – 13.11.2013

A.- El Contratista ha retirado la armadura o acero corrugado que estaba destinada para la ejecución de la zapata de la margen derecha (siendo trasladado al Puente Chivis), a ello hay que agregar que los trabajos en el estribo de la margen izquierda se encuentran bajo agua, situación que es preocupante ya que la armadura de la elevación se dañara o se corroerá, ya que los trabajos como la obra se encuentra abandonada.

(...)"

"Asiento N° 139 de la Supervisión – 14.11.2013

A.- Se deja constancia mediante el presente asiento, que el contratista se encuentra retirando material destinado para el proyecto (hacia el puente chivis) donde podemos mencionar el retiro de acero corrugado, agregado (piedra chancada, arena), cuartones de madera, etc.

B.- El Contratista continua con la obra totalmente paralizada, lo que implica una reducción total ritmo de trabajo (...)"

81. Así, de las anotaciones en el cuaderno de obra se advierte que el Consorcio Villa Rica estuvo en constantes paralizaciones durante la ejecución de la obra, lo cual fue advertido en su momento por el Inspector de la Obra y, posteriormente, por el Supervisor.

82. En igual sentido, se ha podido constatar que en muchas oportunidades el Consorcio Villa Rica no absolvió las anotaciones que hacia el Supervisor de la Obra, respecto a los retrasos,

paralizaciones, falta de personal, falta de maquinaria, falta de material, etc.

83. Asimismo, mediante Asiento N° 136 del 11 de noviembre de 2013, y siguientes, la Supervisión dejó constancia que el plazo de ejecución había culminado, y que a partir del día siguiente se comenzaría aplicar las penalidades correspondientes. Además, se dejó constancia de que la obra continuaba paralizada después de haberse terminado el plazo contractual, y que los materiales que estaban destinados para la obra fueron trasladados por el propio Contratista al puente Chivis, situación a la que el Contratista no hizo ningún descargo.

84. En ese sentido, no se ha podido acreditar alguna situación que genere la justificación del incumplimiento contractual que exima de responsabilidad al Consorcio Villa Rica, por el contrario, se ha constatado que la obra estuvo paralizada en muchas oportunidades, o que los trabajos se ejecutaban parcialmente, lo que conforme al Artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, constituye un retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato.

85. En efecto, se ha constatado que el Consorcio Villa Rica no cumplió con su obligación contractual dentro del plazo establecido, sin que medie causa de justificación alguna que dispense su actuar.

86. Asimismo, se debe señalar que si bien durante el presente proceso el Contratista mencionó la falta de pago de la valorización del mes de octubre y que de esta forma se le negó los recursos imprescindibles para la ejecución de la obra, se ha podido constatar, de los asientos

de obra que han sido citados, que el Consorcio Villa Rica no actuó con la diligencia debida a lo largo del plazo de ejecución de obra, por lo que dicho argumento no genera alguna dispensa sobre su incumplimiento.

87. Por otro lado, el Colegiado ha verificado los cálculos de la penalidad establecida en la Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20, teniendo la certeza de que los mismos se realizaron conforme a lo establecido en la Cláusula Décimo Octava del Contrato, que es concordante con el artículo 165 del Reglamento.

Por ello, al haberse verificado el incumplimiento injustificado del Contratista y considerando que los cálculos de la penalidad son los correctos, corresponde declarar fundada la presente pretensión.

iii) "Determinar si corresponde o no que se declare como primera pretensión subordinada al segundo punto controvertido, que se ejecuten las garantías del contrato."

88. Considerando que la Segunda Pretensión Principal ha sido Declarada fundada, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular.

iv) "Determinar si corresponde o no que se declare como segunda pretensión subordinada al segundo punto controvertido, que se reconozca a favor de la Entidad el pago ascendente a la suma de S/. 1' 062,758.37 (Un Millón Sesenta y Dos Mil Setecientos cincuenta y ocho con 37/100 Soles), en concepto de indemnización por daños y perjuicios, daño emergente, lucro cesante por costos y gastos administrativos por la puesta en ejecución del puente que no construyó el Contratista."

Handwritten signature and initials in the bottom left corner of the page.

89. Considerando que la Segunda Pretensión Principal ha sido Declarada fundada, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular.

v) **"Determinara quién corresponde y en qué proporción asumir las costas y costos arbitrales."**

90. Respecto de los costos del arbitraje, el artículo 70° de la Ley de Arbitraje establece que el Tribunal Arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje¹⁶.

91. Asimismo, se debe tener en cuenta que, el numeral 1) del artículo 73° de la Ley de Arbitraje, que dispone que:

"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."

92. En relación a ello, de una revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que las mismas no han pactado nada en relación a los costos del arbitraje, por lo que corresponde que la distribución de los mismos sea determinada por el Tribunal Arbitral,

¹⁶Al respecto, el artículo establece que los costos del arbitraje comprenden:

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

teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

93. En atención a ello, se debe señalar que el presente caso, el Tribunal Arbitral observó que ambas partes tuvieron motivos suficientes para litigar, convencidos de sus posiciones ante la controversia, habiéndose presentado una diferencia interpretativa con contenido y posiciones distintas.

94. En atención a ello, consideramos que no corresponde ordenar a ninguna de ellas el pago de los costos arbitrales. Por lo tanto, se dispone que cada parte asuma sus propios costos y los costos arbitrales que motivaron sus pretensiones. Por lo que, considerando que mediante Resolución N° 21 se estableció liquidaciones separadas de honorarios arbitrales en razón de las pretensiones planteadas por cada parte, no corresponde disponer en este caso ningún reembolso.

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

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión Principal formulada por Provias Nacional, en consecuencia, declarar nula e ineficaz la Carta Notarial N° 036-12-2013/CVR-RL de fecha 06 de enero de 2014, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa del presente laudo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la Segunda Pretensión Principal formulada por Provias Nacional, en consecuencia, declarar válida la resolución del contrato efectuada por Provias Nacional mediante

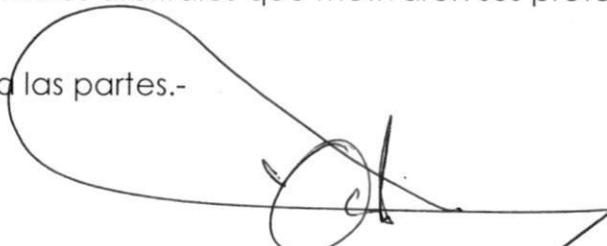
Resolución Directoral N° 038-2014-MTC/20 de fecha 17 de enero de 2014, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa del presente laudo.

ARTÍCULO TERCERO: CARECE DE OBJETO pronunciarse respecto a la Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal formulada por Provias Nacional.

ARTÍCULO CUARTO: CARECE DE OBJETO pronunciarse respecto a la Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal formulada por Provias Nacional.

ARTÍCULO QUINTO: DECLARAR que no hay condena de costos en el presente arbitraje, debiendo cada una de las partes asumir sus propios costos y los costos arbitrales que motivaron sus pretensiones.

Notifíquese a las partes.-



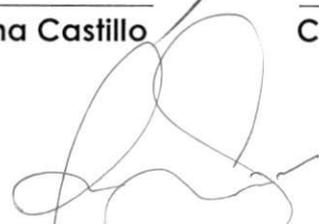
Luis Felipe Pardo Narváez
Presidente del Tribunal Arbitral



Víctor Manuel Huayama Castillo
Árbitro



Cesar Antonio Mendoza Sidia
Árbitro



Iván Diomedes Canales Cervantes
Secretario Arbitral Ad Hoc