

D-102-15.WL4



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Expediente N° : S-171-2015/SNA-OSCE
Demandante : Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS NACIONAL
Demandado : Consorcio Churín

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN N° 7976 -2017

Destinatario : **Procuraduría Pública del Ministerio de Transportes y Comunicaciones**

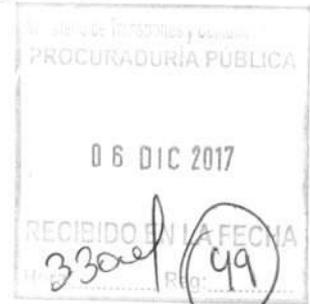
Dirección : Jr. Zorritos N° 1203 – Lima (Mesa de Partes de la Procuraduría Pública del Ministerio de Transportes y Comunicaciones) – Edificio Circular 1° Piso

Por medio de la presente, de conformidad con lo establecido en el artículo 60° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE (modificado mediante Resolución N° 172-2012-OSCE/PRE), cumplimos con remitirle adjunto un (01) ejemplar original del Laudo Arbitral (Resolución N° 11 de fecha 04 de diciembre de 2017) emitida por la Árbitra Única, Nelly Patricia Quispe Condori, y presentado ante la Dirección de Arbitraje en la fecha, para su conocimiento y los fines que estime pertinentes.

Lo que notificamos a Ud. conforme a Ley.

Jesús María, 05 de diciembre de 2017.


Omar García Chávez
Secretario Arbitral
Dirección de Arbitraje



Adj.:

- Un (01) ejemplar original del Laudo Arbitral (Resolución N° 11 de fecha 04 de diciembre de 2017) emitida por la Árbitra Única, Nelly Patricia Quispe Condori, suscritas en cada una de sus páginas con un total de treinta y nueve (39) folios.

DAR/OGC

LAUDO DE DERECHO

Laudo de Derecho que en la controversia surgida entre Provias Nacional con el Consorcio Churín, dicta la Árbitro Único la doctora Nelly Patricia Quispe Condori.

Número de Expediente de Instalación: S – 171 - 2015/SNA-OSCE

Demandante: Provias Nacional *(en lo sucesivo, la entidad o el demandante)*.

Demandado: Consorcio Churín *(en lo sucesivo, el contratista o el demandado)*.

Contrato: Orden de servicio N°0001229 de fecha 19 de junio de 2015, para la contratación del "Servicio de elaboración de expedientes individuales carretera Huaura – Sayan – Churín".

Monto del Contrato: S/. 38, 000.00

Cuanfía de la Controversia: S/. 43,152.52

Tipo y Número de Proceso de Selección: Adjudicación de Menor Cuanfía Electronica N°0029-2015-MTC/20

Árbitro Único: Nelly Patricia Quispe Condori.

Secretaría Arbitral: SNA- OSCE- Omar Garcia Chavez.

Monto de los honorarios de la Árbitro Único: S/. 3057.63

Monto de los honorarios de la Secretaría Arbitral: S/. 1,693.27

Fecha de emisión del laudo: 04 de diciembre de 2017

N° de Folios: 39

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):

- Nulidad, invalidez, inexistencia y/o ineficacia del contrato.
- Resolución del 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.
- Pago.



ÍNDICE

I. ANTECEDENTES	4
II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL	5
III. COSTOS DEL PROCESO	9
IV. PRETENSIONES DEMANDADAS	9
V. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA Y CONTESTACIÓN:	10
VI. DECLARACIONES PRELIMINARES	15
VII. HECHOS RELEVANTES Y NORMAS APLICABLES	15
VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA:	29



Resolución N° 11

En Lima, a los 04 días del mes de diciembre de 2017, realizadas las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos del demandante y demandado, la Árbitro Único dicta el presente Laudo de Derecho.

I. ANTECEDENTES

- 1.1. PROVIAS NACIONAL adjudico la Buena Pro del proceso de selección AMC ELECTRONICA N° 0029-2015- MTC/20 Primera convocatoria, al demandante, CONSORCIO CHURIN, conformado por Lameyer Contratistas Generales S.R.L. y-IPEG Geoming S.R.L., para la ejecución del "Servicio Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huara – Sayán – Churin".
- 1.2. El 19 de junio de 2015, las partes perfeccionaron Contrato mediante Orden de Servicio N° 0001229 "Servicio Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huara – Sayán – Churin", por el monto de S/.38,000.00 (Treinta y ocho mil con 00/100 soles).
- 1.3. Las Bases integradas de la AMC ELECTRONICA N° 0029-2015- MTC/20 Primera convocatoria, así como la Orden de Servicio N° 0001229, no contemplaron Clausula Arbitral, por lo cual, en aplicación del artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado¹, y el tercer párrafo del artículo 216 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se considera incorporado de pleno derecho el siguiente texto, que remite a un arbitraje institucional del Sistema Nacional de Arbitraje-OSCE, cuya cláusula tipo es:

"Todos los conflictos que deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluso los que se refieren a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado, bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento.
- 1.4. Mediante Resolución N° 177-2016-OSCE/PRE de fecha 10 de mayo de 2016, la Presidenta Ejecutiva del OSCE, designa a la suscrita como Árbitro Único

¹ Artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado, establece lo siguiente:

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

(...)

b) Solución de controversias: Toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá resolverse mediante conciliación o arbitraje. En caso que en las Bases o en el contrato no se incluya la cláusula correspondiente, se entenderá incorporada de pleno derecho la cláusula modelo que establezca en el Reglamento "

para resolver la controversia derivada del Contrato suscrito entre PROVIAS NACIONAL y el CONSORCIO CHURIN.

- 1.5. El 02 de agosto de 2016, en la sede del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, la Árbitro Único, Abogada Nelly Patricia Quispe Condori, el Secretario Arbitral de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales, Sr. Omar García Chavez, en representación de la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE y los representantes de ambas partes, participaron en la Audiencia de Instalación de la Árbitra Única, ratificando la árbitro la aceptación del encargo y, señalando que no tienen ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes; asimismo, se obligó a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada; ante ello, las partes asistentes expresaron su conformidad con la designación realizada.
- 1.6. En esta Audiencia, a la que en lo sucesivo nos referiremos como el "Acta de Instalación", se estableció que el presente arbitraje es institucional, nacional y de derecho, desarrollado bajo la organización y administración de los órganos del Sistema Nacional de Arbitraje del OSCE y de acuerdo con su Reglamento.

II. LO ACTUADO EN EL PROCESO ARBITRAL

- 2.1. El 18 de setiembre de 2015, la Entidad presentó su demanda, a la Secretaria del SNA del OSCE, solicitando el siguiente petitorio:

I. PETITORIO:

Primera pretensión Principal: Que, se declare la nulidad y/o la ineficacia de la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huara – Sayán – Churín" comunicada por el consultor CONSORCIO CHURIN con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN y recibida el 28 de agosto de 2015, por no haberse configurado ninguna situación de incumplimiento de obligaciones esenciales por parte de la Entidad, y que pudiese configurar causal de resolución de contrato.

Segunda Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral ordene al CONSORCIO CHURIN el pago de una penalidad por la suma de S/.3,152.52 (Tres mil ciento cincuenta y dos con 52/100 Nuevos Soles) a favor de Provias Descentralizado por el retraso en la presentación del entregable N° 2.

Tercera Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral ordene al CONSORCIO CHURIN pago de una indemnización por la suma de S/.40,000.00 (Cuarenta Mil con 00/100 Nuevos Soles) a favor de Provias Descentralizado por los daños y perjuicios que nos ha generado con el incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Cuarta Pretensión Principal: Que se condene al CONSORCIO CHURIN al pago de los gastos del arbitraje, incluyendo los honorarios del árbitro, gastos administrativos de la secretaria arbitral y gastos por pericia en caso ello sea ordenado, y/o nos reintegre los gastos del arbitraje que hubiéramos asumido por en su lugar.

- 2.2. El 14 de octubre de 2015, mediante Cedula de Notificación N° 6888-2015, se notificó a el Consorcio Churín, la demanda arbitral interpuesta por Provias Nacional.
- 2.3. El 23 de noviembre de 2015, mediante Cedula de Notificación N° 7819-2015, se notificó a el Consorcio Churín, que corresponde que se tenga por **no presentada la Contestación de la demanda arbitral** interpuesta por PROVIAS NACIONAL, asimismo, se le informa que al no existir acuerdo expreso entre las partes respecto al número de árbitros que resolverán la controversia objeto del presente arbitraje tal como se advierte del escrito de demanda y demás documentos del proceso, el OSCE procederá a decidir el número y la forma de composición del Tribunal Arbitral, de conformidad con lo establecido en el artículo 31 del Reglamento.

Audiencia de Instalación

- 2.4. El 02 de agosto de 2016, en la sede del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, la Árbitro Único, Abogada Nelly Patricia Quispe Condori, el Secretario Arbitral de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales, Sr. Omar García Chavez, en representación de la Dirección de Arbitraje Administrativo del OSCE y el Representante de la Entidad, participaron en la Audiencia de Instalación de Árbitra Única, ratificando la árbitro la aceptación del encargo y, señalando que no tienen ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes; asimismo, se obligó a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada; ante ello, las partes asistentes expresaron su conformidad con la designación realizada.
- 2.5. Con Resolución N° 03 de fecha 16 de agosto de 2016, la Arbitro Único, solicito a la demandante que en el plazo de cinco (05) días hábiles, si hubo variaciones de domicilio y donde debe ser válidamente notificado el demandado en el presente proceso, bajo responsabilidad de la Entidad por las consecuencias que la omisión en cumplir lo solicitado pudiera generar en el proceso.
- 2.6. Mediante escrito de fecha 29 de agosto de 2016, la Entidad ratifica el domicilio en el que debe ser notificado el Contratista.

Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios

- 2.7. Mediante Resolución N° 07 de fecha 26 de julio de 2017 se citó a ambas partes a Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el 04 de setiembre de 2017 a las 09:00 horas.
- 2.8. En ese sentido, siendo las 09:00 horas del día 04 de setiembre de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, con la participación de la Árbitro Único, y de la Entidad. En la mencionada Audiencia, se deja constancia sobre la inasistencia del representante del Contratista, pese a encontrarse debidamente notificado conforme se aprecia del cargo que obra en el expediente.
- 2.9. Como acto previo el Árbitro único emite y notifica la Resolución N° 8 por la cual se tiene por apersonado al procurador público y por delegada las facultades de representación a favor de los abogados que menciona.

Segundo: tener por bien notificado al contratista con la demanda y las demás actuaciones arbitrales y en consecuencia continuar con el trámite del proceso conforme a su estado.

- 2.10. No habiendo asistido ningún representante del contratista no resulta posible invitar a las partes a conciliar en ese sentido, el Arbitro Único dejo constancia de ello, expresando la Conciliación podría darse en cualquier etapa del arbitraje.
- 2.11. En función a las pretensiones planteadas en el presente arbitraje, la Arbitro Único estableció en dicha audiencia los siguientes puntos controvertidos:

Primera Pretensión:

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad y/o ineficacia de la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín", comunicada por el consultor CONSORCIO CHURÍN con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN y recibida el 28 de agosto de 2015, por no haberse configurado ninguna situación de incumplimiento de obligaciones esenciales por parte de la Entidad y que pudiese configurar causal de resolución del contrato.

Segunda Pretensión:

Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista el pago de una penalidad por la suma de S/ 3,152.52 (Tres mil ciento cincuenta y dos con 52/100 soles) a favor de la Entidad por el retraso en la presentación del entregable N° 2.

Tercera Pretensión:

Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista el pago de una indemnización por la suma de S/ 40,000.00 (Cuarenta mil con 00/100 soles) a favor de la Entidad por los daños y perjuicios generados con el supuesto incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Cuarta Pretensión:

Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista asumir el pago de los gastos del arbitraje, incluyendo los honorarios del árbitro, gastos administrativos de la secretaría arbitral y gastos por pericia en caso ello sea ordenado, y/o se reintegre a la Entidad los gastos del arbitraje que hubiera asumido en su lugar.

- 2.12. Igualmente, la Arbitro Único se reservó el derecho de analizar los puntos controvertidos fijados precedentemente, no necesariamente en el orden en que fueron planteados y que si al momento de referirse a alguno de los puntos controvertidos llega a determinarse que carece de objeto pronunciarse sobre los otros con los que guarde vinculación, podrá omitir referirse a estos otros expresando las razones de dicha omisión.
- 2.13. Del mismo modo, se dejó constancia que los puntos controvertidos podrán ser ajustados o reformulados por el Arbitro Único si ello resultara, a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, sin excederse de la materia y/o pretensión sometida a este arbitraje

- 2.14. La partes asistente, expreso su conformidad con los puntos controvertidos determinados en este acto, así como las reglas establecidas por la Árbitro Único al respecto.
- 2.15. En la referida audiencia el Árbitro Único atendiendo a los puntos controvertidos establecidos y a los escritos presentados por las partes, procedió a admitir los siguientes medios probatorios:

(I) **Con relación a la Entidad:**

En este acto el Árbitro Único admite los medios probatorios documentales ofrecidos por la Entidad en el acápite "III. MEDIOS PROBATORIOS", de su escrito de demanda presentado con fecha 18 de setiembre de 2015, numerales: 1 al 18.

(I) **Con relación al Contratista:**

En este acto se deja constancia que mediante Cédula de Notificación N° 7818-2015 y N° 7819-2015, la Secretaría del SNA-OSCE comunicó a las partes que conforme a lo dispuesto en el artículo 26° del Reglamento, la contestación de la demanda se tuvo por no presentada y, por ende, no obran medios probatorios ofrecidos por el Contratista.

- 2.16. En la referida Audiencia, el Árbitro Único dejó constancia que no se han presentado impugnaciones u oposiciones a la admisión de los medios probatorios ofrecidos.
- 2.17. Asimismo, en la referida audiencia se declaró concluida la etapa probatoria y se otorgó a las partes un plazo de cinco (05) días hábiles, contados a partir del día siguiente de suscrita la siguiente acta, para la presentación de sus alegatos escritos. Asimismo, se citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 17 de octubre de 2017 a las 09:00 a.m., autorizando a la Secretaria SNA-OSCE a remitir un ejemplar de la presente acta y el escrito de visto al domicilio del Contratista.
- 2.18. Con fecha 07 de setiembre de 2017, mediante Cedula de Notificación N° 5491 se notifica al Contratista dicha acta, conforme se aprecia del cargo de notificación que obra en el expediente.

Audiencia de Informes Orales

- 2.19. El 17 de octubre de 2017 a las 09:00 a.m., la Arbitro Único dejo constancia sobre la inasistencia de los representantes de la Entidad y del Contratista, pese a estar debidamente notificados, conforme se aprecia del acta de determinación de puntos controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, y del cargo de notificación que obra en el expediente.
- 2.20. En dicho acto, dada la inasistencia de las partes, se dejó constancia que la audiencia de informes orales programada no se realizó, debido a la inasistencia de las partes del proceso, pese a estar debidamente notificadas, correspondiendo continuar con el trámite del proceso conforme a su estado.

- 2.21. Asimismo, la Arbitro Único emite la Resolución N° 9 por el cual se tiene presente el escrito de Alegato presentado por la Entidad con fecha 11 de setiembre de 2017, asimismo, se autoriza a la Secretaría Arbitral a remitir al domicilio del contratista una copia del escrito de alegato presentado por la Entidad.
- 2.22. Finalmente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49 del Reglamento del SNA-OSCE, se fijó el plazo para laudar en 20 días hábiles computados desde el día siguiente hábil de notificado la referida Acta, autorizando a la Secretaria Arbitral a remitir un ejemplar de la presenta acta al domicilio del contratista.
- 2.23. Mediante Resolución N° 10 de fecha 08 noviembre de 2017, se resuelve prorrogar el plazo para laudar en quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de vencido el término original.

III. COSTOS DEL PROCESO

- 3.1. En lo referente a los costos arbitrales, fueron fijados en la Liquidación de Gastos Arbitrales de fecha 17 de abril de 2015 practicada por la Secretaria Arbitral en la que se definió la suma de S/. 3057.63 netos para el árbitro único, a los que deberían agregarse los Impuestos correspondientes y en S/. 1,693.27, incluyendo el Impuesto General a las Ventas, para la secretaria arbitral, costos que fueron asumidos por ambas partes en la proporción correspondiente.

IV. PRETENSIONES DEMANDADAS

- 4.1. Las pretensiones planteadas en el presente arbitraje han sido fijadas como puntos controvertidos en los siguientes términos:

DE LA DEMANDA:

Primera pretensión Principal: Que, se declare la nulidad y/o la ineficacia de la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huara – Sayán – Churin" comunicada por el consultor CONSORCIO CHURIN con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN y recibida el 28 de agosto de 2015, por no haberse configurado ninguna situación de incumplimiento de obligaciones esenciales por parte de la Entidad, y que pudiese configurar causal de resolución de contrato.

Segunda Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral ordene al CONSORCIO CHURIN el pago de una penalidad por la suma de S/.3,152.52 (Tres mil ciento cincuenta y dos con 52/100 Nuevos Soles) a favor de Provias Descentralizado por el retraso en la presentación del entregable N° 2.

Tercera Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral ordene al CONSORCIO CHURIN pago de una indemnización por la suma de S/.40,000.00 (Cuarenta Mil con 00/100 Nuevos Soles) a favor de Provias Descentralizado por los daños y perjuicios que nos ha generado con el incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Cuarta Pretensión Principal: Que se condene al CONSORCIO CHURIN al pago de los gastos del arbitraje, incluyendo los honorarios del árbitro, gastos administrativos de la secretaria arbitral y gastos por pericia en caso ello sea ordenado, y/o nos reintegre los gastos del arbitraje que hubiéramos asumido por en su lugar.

- 4.2. Conforme a lo señalado en el numeral 2.12 del presente laudo, en la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de dejo constancia que mediante Cédula de Notificación N° 7818-2015 y N° 7819-2015, la Secretaría del SNA-OSCE comunicó a las partes que conforme a lo dispuesto en el artículo 26° del Reglamento, la contestación de la demanda se tuvo por no presentada y, por ende, no obran pretensiones del Contratista.

V. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA Y CONTESTACION

- 5.1. Contratista expuso los siguientes fundamentos:

«(...)

III. FUNDAMENTOS DE HECHO DE NUESTRA DEMANDA:

1. NULIDAD DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO:

- 1.1. El CONSORCIO CHURIN (en adelante el Consultor), con fecha 19 de junio de 2015, recibió de Provias Nacional, en adelante la Entidad, la Orden de Servicio N° 0001229 para el servicio de "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huara – Sayán – Churín" por la suma ascendente de a S.38,000.00, a todo costo, incluido IGV, y con un plazo de ejecución de 135 días calendario, que se computara desde el día siguiente de la recepción de la Orden de Servicio.
- 1.2. Con Carta N° 002-2015/CONSORCIO CHURIN de fecha 26 de junio de 2015, el consultor solicita coordinación y documentación (expedientes), con la finalidad de dar cumplimiento a su orden de servicio, dentro del plazo establecido en los Términos de Referencia (TDR).
- 1.3. La Entidad con oficio N° 734-2015-MTC/2015 de fecha 17 de julio de 2015, comunica al Consultor que viene incumpliendo con sus obligaciones contractuales, siendo estas: i) permanecer en la zona de influencia del proyecto, ii) ejecución del servicio por el personal propuesto, y iii) comunicar al cambio de profesionales con el que gana la Buena Pro.
- 1.4. El Consultor con Carta N° 052-2015-LCG-SRL de fecha 22 de julio de 2015, presenta el primer entregable, solicitando que se efectuó el pago correspondiente al mes de servicio.
- 1.5. La Entidad mediante los oficios N° 1042-2015-MTC/20.15 y 1166-2015-MTC/20.15 de fechas 12 de agosto de 2015 y 21 de agosto de 2015, remite al Consultor las observaciones al primer entregable, para ese efecto se le concede un plazo para proceder a levantar las observaciones.
- 1.6. El Consultor con Carta N° 005-2015/CONSORCIO CHURIN de fecha 05 de agosto de 2015, solicita reiteradamente documentación según ítem 6.1 y 6.5 de los Términos de Referencia (TDR), manifestando que a la fecha la Entidad no ha cumplido con hacer la entrega de la documentación e información técnica.
- 1.7. La Entidad con oficio N° 1069-2015/MTC/20.15 de fecha 14 de agosto de 2015, responde al Consultor indicando que la documentación fue entregada en su

Arbitraje:

Provias Nacional – Consorcio Churín

oportunidad por la asistente técnica del proyecto Ing. Maribel Cañari Robles, conforme se acreditado en los correos electrónicos de fecha 03 de julio de 2015 y 06 de julio de 2015, en los cuales se verifica la recepción y conformidad del consorcio. Así mismo, se le indica que los expedientes individuales con fines de tasación fueron entregados por la asesora legal de la oficina técnica de sallan abogada Shirley Arrieta Piñan, conforme se acredita con los cargos de entrega, debidamente firmados por el personal de campo del consorcio el Ing. German Maza Cáceres.

Con lo cual se demuestra que la Entidad cumplió con hacer entrega de la documentación requerida por el consultor para la adecuada y oportuna ejecución del servicio, sin embargo, tenemos que el consultor incumplió sus obligaciones contractuales sin justificación alguna, como acreditaremos más adelante.

- 1.8. Con Carta N° 007-2015/CONSORCIO CHURIN del 10 de agosto de 2015 el Consultor solicita el cambio del personal propuesto, sin fundamentar el motivo del porque es necesario el cambio del profesional. Por ello, la Entidad con oficio N° 1070-2015-MTC/20.15 de fecha 14 de agosto de 2015 le informa que su pedido ha sido rechazado, debido a que no ha sustentado el supuesto excepcional de caso fortuito o fuerza mayor.
- 1.9. El consultor con Carta N° 010-2015/CONSORCIO CHURIN del 19 de agosto de 2015, solicita por tercera vez documentación según ítem 6.1, 6.5 TDR, indicando que la Entidad a la fecha viene incumpliendo con su obligación de entregar información necesaria para la ejecución del servicio, requiriendo que un plazo de cinco días calendario se proceda a cumplir lo solicitado, bajo apercibimiento de resolver el contrato.
- 1.10. La entidad con Oficio N° 1186-2015/MTC20.15 del 25 de agosto de 2015 responde al Consultor reiterándole que se ha venido cumpliendo con nuestras obligaciones esenciales entregándoles los documentos a través de nuestros profesionales (Asistente Técnico de Proyecto e fecha 03 de julio de 2015 y 06 de julio de 2015, y Asesora Legal de la Oficina Técnica de Sayán en fecha 03 de julio de 2015) de acuerdo a lo señalado en el oficio N° 1069-2015-MTC/20.5 de fecha 14 de agosto de 2015. Adjuntando nuevamente un CD que contiene, un plano clave, formato de fichas técnicas de afectación, actas de compromiso y un padrón de afectados por la construcción del proyecto de infraestructura vial y se establece una fecha máxima para la entrega de los expedientes individuales con fines de adecuación técnica, siendo esta para el 03 de setiembre de 2015. A pesar e haberle otorgado el plazo de cinco (05) días calendario para que cumpla con sus obligaciones, se pudo constatar que continua incumpliendo reiteradamente con sus obligaciones contractuales.
- 1.11. El Consultor con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN, recibida en la entidad el 28 de agosto de 2015 comunica la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2005 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín", pretendiendo responsabilizar a la Entidad el incumplimiento de las obligaciones esenciales, indicando adicionalmente que no se le proporciono lo siguiente: i) Remitir información referente a trazo final del eje de la carretera, ii) remitir información referencia a la modalidad forma (convenio y/o presupuesto) para obtener los títulos archivados ante los registros públicos, iii) equipo de topografía, iv) facilitar equipos de precisión, v) informe sobre el tiempo de permanencia del ingeniero agrónomo, vi) información que permita determinar la condición del predio los predios, vii) acreditar al profesionales responsable de la coordinación, y viii) disponer los recursos (presupuesto de caja chica).
- 1.12. Al respecto, debemos señalar que la Entidad se encontraba en la obligación de brindar según los Términos de Referencia, solamente lo siguiente:

6.5. Recursos y facilidades a ser provistos por la Entidad:

Provias Nacional dispondrá de lo siguiente:

"los gastos que irroguen, gastos notariales, de publicación y otros necesarios para el cumplimiento de las metas establecidas serán asumidas por Provias Nacional, previa autorización de la oficina de PACRIs".

El consultor indica que la Entidad no cumplió con sus obligaciones indispensables para el desarrollo de su servicio. Sin embargo, la Entidad con el Oficio N° 1186-2015-MTC/20.15 le responde que las obligaciones esenciales que invoca en su comunicación como esenciales, no se encuentran previstos como tales en los Términos de Referencia, ni como recursos a ser provistos por la Entidad. En consecuencia, sus argumentos para la resolución del contrato no constituyen causal para la resolución de Orden de Servicio, no pudiendo demostrar además con documento de fecha cierta que solicito que los citados recursos le sean facilitados por la Entidad.

En efecto, el literal c) del Artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado prescribe que "(...) 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, (...) 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 esta no haya subsanado su incumplimiento". El Reglamento precisa que "El contratista podrá solicitar la resolución del contrato (...) en los casos que la Entidad incumpla 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°. Entonces, 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 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.

En consecuencia el consultor tiene la obligación de acreditar que la Entidad incumplió sus obligaciones esenciales contempladas en las Bases o en el contrato. Sin embargo, hemos demostrado que el consorcio no acreditó cuales eran esas obligaciones esenciales incumplidas, debiendo tenerse presente que las obligaciones esenciales pueden definirse como aquellas cuyo cumplimiento no es indispensable para alcanzar la finalidad del contrato o en otras palabras, su incumplimiento no impide alcanzar la finalidad del contrato. Por ejemplo el pago de la contraprestación constituye la principal obligación esencial que toda Entidad debe cumplir para satisfacer el intereses económico del contratista, pudiendo existir otro tipo de obligaciones esenciales en función de la naturaleza u objeto del contrato o las prestaciones involucradas, y esta no se ha dado por su incumplimiento y reiterada negativa a levantar las observaciones al único entregable presentado.

Por ello, concluimos señalando que el incumplimiento de una obligación no esencial por parte del contratista – sea contractual, legal o reglamentaria-, solo faculta a la Entidad a resolver el contrato, no siendo posible que el contratista ejerza su potestad de resolución ante el incumplimiento de una obligación no esencial de la Entidad.

Además, tenemos que el consultor incumplió lo establecido en el numeral 3) del artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, a consecuencia de la paralización de sus actividades el día 08 de julio de 2015, hasta la fecha, según se puede apreciar en el informe S/N elaborado por la asesora legal en acampo Abg. Shirley Arrieta Piñan, y los innumerables correos electrónicos enviados a su representada los cuales no tuvieron respuesta.

En consecuencia, hemos demostrado que carece de sustento el incumplimiento de las obligaciones esenciales imputadas por el consultor a la Entidad, por lo que su resolución de contrato es un acto nulo, por inobservancia del artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – D.S. N° 184-2008-EF, correspondiendo que se declare fundada nuestra primera pretensión de la demanda.

INEFICACIA DE LA RESOLUCION DEL CONTRATO, POR INEXISTENCIA DE INCUMPLIMIENTOS POR PARTE DE LA ENTIDAD:

1. Como hemos señalado, la Entidad a través de Oficio N° 1186-2015-MTC/20.15 del 25 de agosto de 2015, absolvió en su totalidad los supuestos incumplimientos imputados por el consultor, precisando que no existe ningún incumplimiento de las obligaciones esenciales de parte de la Entidad.

En efecto, la entidad desde un primer momento siempre proporciono la información y documentación solicitada por el consultor, conforme lo demostramos con los correos electrónicos de fecha 03 de julio de 2015 06 de julio de 2015, en los cuales se verifica la recepción de y conformidad del consorcio churín, así como el Oficio N° 1186-2015-MTC/20.15 del 25 de agosto de 2015.

Como se podrá apreciar, el consultor ha venido sistemáticamente incumpliendo con su compromiso y obligación de ejecutar el servicio para el cual fue contratado.

La Entidad a través del Oficio N° 1186-2015-MTC/20.15 del 25 de agosto de 2015, requiere al Consultor que subsane el incumplimiento de sus obligaciones contractuales en el plazo de 05 días calendario, bajo apercibimiento de resolver de pleno derecho el contrato de servicios N° 0001229-2015, iniciando la Entidad el procedimiento regular de resolución del contrato por causas imputables al contratista, conforme a lo previsto en el artículo N° 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

Ante el incumplimiento del consultor, la entidad mediante Oficio N° 1364-2015-MTC/20.15 de fecha 07 de setiembre de 2015 procedió a resolver contrato de servicios N° 0001229-2015, por causas imputables al proveedor de la orden de servicio.

Por consiguiente, hemos demostrado que las razones expuestas por CONSORCIO CHURIN para proceder a resolver la orden de servicio carece de todo sustento técnico y legal, debido a que no existen incumplimientos esenciales de la Entidad sino del propio consultor, lo que motivo que la Entidad apercibiera y resolviera la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín", por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

En consecuencia, corresponde declararse la ineficacia de la resolución del contrato comunicada por CONSORCIO CHURIN el 28 de agosto de 2015, en atención a los argumentos expuestos, solicitando que el Tribunal Arbitral declare FUNDADA nuestra demanda.

2. PAGO DE PENALIDAD:

2.1 De acuerdo a los Términos de Referencia – TDR, el consultor debería presentar su segundo entregable, a los sesenta (60) días de iniciada la Orden de Servicio. Al respecto, tenemos que la fecha de presentación del entregable debió haber sido el 18 de agosto de 2015, pero hasta el momento este no ha sido alcanzado a la Entidad. Por ello, el Consultor se ha hecho merecedor de una penalidad diaria por los veintiocho (28) días de retraso, que asciende a la suma de S/3,152.52 (Tres Mil Ciento Cincuenta y Dos con 52/100 Nuevos soles). Según la fórmula establecida en los TDR:

Arbitraje:

Provias Nacional – Consorcio Churin

$$\text{Penalidad Diaria} = 0.10 \times \text{Monto del Contrato} \times \text{Plazo en días}$$

Donde:

Monto del contrato = S/.38,000.00

Plazo en días: 135 días calendario

F = 0.40 para los plazos menores o iguales a sesenta días.

- 2.2 En consecuencia, el Consultor tiene la obligación de abonar a la Entidad por concepto de penalidad, la suma de S/. 3,251.52 (Tres Mil Ciento Cincuenta y Dos con 52/100 Nuevos soles).

3. INDEMNIZACION POR DAÑOS Y PERJUICIOS:

- 3.1 La Entidad demanda el resarcimiento por los daños y perjuicios causados por el consultor a la Entidad, siendo estas las siguientes: i) retraso en el pago de la indemnización justipreciada de los afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churin, ii) perjuicio a la imagen institucional de la Entidad, iii) indemnización por mayores gastos administrativos.

En efecto, el retraso en el pago de los afectados es una de las mayores pérdidas que se han generado a causa de este accionar negligente del consultor, debido a que el servicio tenía como principal objetivo la elaboración de expedientes de afectados que deberían haber sido remitidos a la Dirección de Construcción – DC del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, con fines de obtener los informes técnicos de tasación, para el posterior pago de afectaciones causadas por la construcción de la citada obra de infraestructura Vial. De igual modo, ha generado un daño a nuestra imagen Institucional frente a terceros, por el cumplimiento tardío de nuestros compromisos que fueron adquiridos con anterioridad a la convocatoria del servicio. Y finalmente tendremos mayores gastos administrativos, en virtud a que se tendrá que realizar una nueva convocatoria para que se dé cumplimiento del servicio que ha quedado inconcluso.

- 3.2 En ese sentido, tenemos que el perjuicio económico generado a la Entidad asciende a la suma de S/. 40,000.00 (Cuarenta Mil con 00/100 Nuevos Soles), conforme cuadro siguiente:

PERJUICIO ECONOMICO GENERADO A LA ENTIDAD		
ITEM	DESCRIPCION	PARCIAL S/.
1	RETRAZO AL PAGO DE LA INDEMNIZACION JUSTIPRECIADA DE LOS AFECTADOS	20,000.00
2	PERJUICIO A LA IMAGEN INSTITUCIONAL	10,000.00
3	MAYORES GASTOS ADMINISTRATIVOS QUE SE INCURRAN	10,000.00
TOTAL EN NUEVOS SOLES S/.		40,000.00

4. PAGO DE GASTOS ARBITRALES.

En atención a los argumentos expuestos y pruebas presentadas que demuestran que nuestra demanda debe ser estimada en todos sus extremos, solicitamos que el pago de los gastos arbitrales, que incluyen honorarios del árbitro y secretaria arbitral, sean pagadas íntegramente por el demandado CONSORCIO CHURIN, Y/O nos reembolse los gastos que hubiéramos asumido en su lugar.

- 5.2. Tal como se señaló en el numeral 2.3 del presente, el Contratista no contestó la demanda interpuesta por PROVIAS NACIONAL.

VI. DECLARACIONES PRELIMINARES

- 6.1. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde remarcar lo siguiente: la Arbitro Único se ha instalado de conformidad con las normas que regulan la contratación estatal y con la conformidad de las partes.
- (i) La Entidad interpuso su demanda dentro del plazo previsto, ofreciendo las pruebas correspondientes.
 - (ii) El Contratista fue debidamente emplazada con la demanda, no habiéndola contestado.
 - (iii) Las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer sus pruebas, así como han contado con el derecho a informar oralmente sus posiciones en la Audiencia de Informes Orales.
 - (iv) Se han analizado todas las afirmaciones y todas las pruebas admitidas en el proceso, otorgándoles el mérito que les corresponde aun cuando no se haga mención expresa de ellas en este Laudo.
 - (v) El presente Laudo de Derecho se emite dentro del plazo previsto en el artículo 49° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del OSCE.

VII. HECHOS RELEVANTES Y NORMAS APLICABLES

- 7.1. La Entidad adjudicó la Buena Pro del proceso de selección AMC ELECTRONICA N° 0029-2015- MTC/20 Primera convocatoria, al demandante, CONSORCIO CHURIN, conformado por Lameyer Contratistas Generales S.R.L. y-IPEG Geoming S.R.L., perfeccionándose el contrato mediante ORDEN DE SERVICIO 0001229 de fecha 19 de junio de 2015, por el monto de S.38, 000.00 (Treinta y ocho mil con 00/100 soles).
- 7.2. De conformidad con el artículo 142 del Reglamento, el **contrato** está conformado por el documento que lo contiene, las **Bases integradas** y la **oferta ganadora**, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato. Por lo cual, esta arbitro único analizará las controversias en función a las obligaciones contractuales pactadas por las partes y que se encuentran en el expediente del proceso arbitral.
- 7.3. Las Bases integradas de la AMC ELECTRONICA N° 0029-2015- MTC/20 Primera convocatoria establecieron en el CAPÍTULO III los TÉRMINOS DE REFERENCIA Y REQUERIMIENTOS TÉCNICOS MÍNIMOS, en adelante, TDR, lo siguiente:

TÉRMINOS DE REFERENCIA

1. **AREA QUE REALIZA EL REQUERIMIENTO**
Unidad Gerencial de Estudios del Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional - Provias Nacional.- Oficina de Proyectos PACRI.
2. **DENOMINACION DE LA CONTRATACION**
Servicio de Elaboración de Expedientes Individuales de nuevos afectados por construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín.
3. **FINALIDAD PÚBLICA**
Elaboración de los expedientes individuales de los nuevos predios afectados en el tramo 2 Sayán – Churín por el proceso constructivo de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Huaura – Sayán – Churín" entre las progresivas del km 44+000 al km 99+280".
4. **ANTECEDENTES**
Mediante Resolución Directoral N° 283-2012-MTC/16 de fecha 10.09.2012, la Dirección General de Asuntos Socio Ambientales del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, aprueba el informe Final de Estudio de Impacto Ambiental del estudio definitivo para la Rehabilitación y mejoramiento de la carretera Huaura – Sayán – Churín, elaborado por la consultora CPS de Ingeniería SAC.

NEMONICO/FINALIDAD 0475:00004-52387	PERIODO	PEDIOS AFECT.	TIPO DE AFECTACIÓN			
			VIVIENDA	TERR.	MEJORAS	C.CAMP
PACRI – EIA	2012	138	13	74	51	
EJECUTADO	2012					
EJECUTADO	2013	242	13	125	104	7
EJECUTADO	2014	303	28	125	143	7
PROYECTADO	2015	303	28	125	143	7
PROYECTADO	2016	303	28	125	143	7
TOTAL						

5. **OBJETOS DE LA CONTRATACION:**
Objetivo General
 - Liberación de predios afectados en el tramo 2 de la carretera Sayán – Churín, de la progresiva km 44+000 al km 99+280 por la ejecución de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Huaura – Sayán – Churín".

- Objetivo Especifico**
- Contratar a un profesional Ingeniero que realice la conformación de expedientes individuales de nuevos afectados no indicados en el padrón de afectados del estudio de impacto ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 283-2012-MTC/16 de fecha 10.09.2012 de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Huaura – Sayán – Churín" entre las progresivas del km 44+000 al km 99+280.

6. **ALCANCES Y DESCRIPCION DEL SERVICIO**

6.1 **Actividades**

- Identificar y evaluar las afectaciones en los predios afectados, de acuerdo al trazo del eje de la carretera aprobado por la supervisión.
- Gestionar y revisar los títulos archivados en el Registro Público de los predios afectados, en los cuales el área inscrita no coincida con el área de la base cartográfica adquirida a COFOPRI, con fines de identificar la contingencia de los predios afectados y presentar alternativas de solución.



- Elaborar los planos y memorias descriptivas para realizar la búsqueda catastral de los afectados con condición jurídica de poseesionarios y de los predios que se encuentren en sobreposición en la base gráfica.
- Atender en forma permanente los reclamos y mantener informado a los afectados sobre los trabajos que se vienen realizando en la implementación del PACRI.
- De ser el caso realizar el levantamiento físico de la infraestructura del predio, donde haya sido sub dividido, con la finalidad de determinar los verdaderos límites y ver si existe concordancia o la discrepancia del predio matriz y la posesión física.
- Evaluar físicamente el derecho de construcción (límite de afectación de acuerdo a las secciones transversales) en base al plano de replanteo de la supervisión, a fin de establecer la verdadera afectación. El contratista validará dicha información utilizando los equipos de precisión adecuados.
- Elaborar 90 expedientes individuales para la tasación (memorias, documentos legales, planos y panel fotográfico) de predios que se vean afectados a consecuencia del proceso constructivo y/o por modificaciones del trazo, los cuales, sin carácter limitativo, deberán contener la siguiente información para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento:
 - Documentación que acredite propiedad o posesión.
 - Memoria Descriptiva del predio, donde se consigne al propietario o poseionario, inscripción del predio, información del terreno (áreas, linderos y medidas perimétricas del área total, área afectada y área remanente), información de las obras complementarias afectadas (descripción y metrados), y de ser el caso la información cuantificada de cultivos transitorios y permanentes afectados (tipo, edad, área o unidades) suscrito por un profesional responsable. Las memorias son independiente para cada afectación, tanto en físico como en digital.
 - Registro Fotográfico del predio afectado (mínimo 02 tomas por predio).
 - Planos de ubicación y perimetrales del predio en coordenadas UTM donde se pueda apreciar las áreas totales, afectadas y remanentes con respecto al Área de Construcción y/o Derecho de Vía, además se debe apreciar el eje del trazo, progresivas, límites del Área de Construcción y del Derecho de Vía, debidamente firmado por un profesional responsable, estos planos deben elaborarse a una escala adecuada.
 - Planos de detalle de las áreas afectadas, a escala adecuada y de uso convencional.
 - Presentar la ficha técnica de los predios afectados, con la firma y huella digital de los mismos en cada hoja y suscrito por el profesional responsable
- Analizar, verificar y actualizar 70 expedientes individuales, que serán entregados por el administrador de contratos para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento:
- Los expedientes deberán estar suscrito por el profesional de la especialidad para cada caso de afectación (Ing. Civil para la viviendas y Ing. Agrónomo para los terrenos).
- Adjuntar plano clave actualizado, considerando los predios liberados, predios enviados a la Dirección de Construcción, predios penitidos, predios con tasación, predios adquiridos.
- Coordinar permanentemente vía telefónica, correo electrónico u otros medios con el ingeniero a cargo del Proyecto PACRI de la Sede Central.
- Otras actividades solicitadas por el Jefe de Proyectos PACRI(s).



6.2 Procedimientos

Se encuentran descritas en cada una de las actividades señaladas en el ítem 6.1

6.3 Plan de trabajo

El contratista coordinará con el profesional encargado del Proyecto, a fin de gestionar las actividades que implican la implementación del PACRI: Huaura – Sayán – Churín.



6.4 Recursos a ser provistos por el proveedor

Son los siguientes:

- Computadora con software Autocad.
- Comunicaciones (telefonía móvil e internet inalámbrico)
- Impresiones, fotocopias y escaneo.
- Implementos de seguridad: cascos, chalecos, botas y lentes.
- Cámara digital
- Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR)

6.5 Recursos y facilidades a ser provistos por la Entidad

PROVIAS NACIONAL dispondrá lo siguiente:

- Los gastos que irroguen, gastos notariales, de publicación y otros necesarios para el cumplimiento de las metas establecidas serán asumidas por Provias Nacional, previa autorización de la Oficina de PACRIs.

7 REQUERIMIENTOS DEL PROVEEDOR Y DE SU PERSONAL**a. Perfil del Proveedor: Persona Natural o Jurídica**Experiencia

- Experiencia en la actividad pública y/o privada de preferencia en temas de liberación de áreas, adquisición de predios, saneamiento de predios, mínimo dos (02) años.

b. Requisitos del personal propuesto:**INGENIERO CIVIL**Formación Académica

- Profesional, colegiado y habilitado, que se acreditará con título profesional.
- Conocimientos de software AutoCAD, que se acreditará con certificado y/o constancia

Nota.- El certificado de habilidad y colegiatura deberá presentarse al inicio efectivo del servicio

Experiencia

- Experiencia en la actividad pública y/o privada de preferencia en temas de liberación de áreas, adquisición de predios, saneamiento de predios, mínimo dos (02) años

8 PLAZO DE EJECUCION DEL SERVICIO

Ciento treinta y cinco (135) días calendario, como máximo, que se iniciará a partir del día siguiente de recepcionada la orden de servicio.

PRODUCTO	PLAZO DE ENTREGA
INFORME TÉCNICO 1	A los 30 días de iniciado el servicio como máximo
INFORME TÉCNICO 2	A los 60 días de iniciado el servicio como máximo
INFORME TÉCNICO 3	A los 90 días de iniciado el servicio como máximo
INFORME TÉCNICO 4	A los 135 días de iniciado el servicio como máximo

En caso que a la presentación del Informe, este sea objeto de observación, la Entidad otorgará como máximo un plazo de diez (10) días calendario, a fin de ser subsanados por el Contratista, si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan. Asimismo, los días se contabilizan a partir del inicio del servicio.

9 RESULTADOS ESPERADOS

El contratista del servicio presentará el producto un ejemplar en original y dos copias (02), con la siguiente información:



PRODUCTO:

Informe Técnico 1 al 3

Cada treinta (30) días calendario como máximo de iniciado el servicio.

- Informe Ejecutivo, conteniendo:
 - Informe de gestión, detallado y sustentado, indicando las acciones realizadas durante el periodo contratado de acuerdo a las características del servicio establecido en el ítem 5.1.
 - Relación de planos y memorias elaborados para la búsqueda catastral.
 - Adjuntar 20 Expedientes individuales como mínimo entre terrenos y viviendas afectadas aptos para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, (incluye fichas técnicas de afectación) que debe incluir: en caso de viviendas; plano de distribución en planta por niveles, área construida y en caso de terrenos: área afectada y área remanente. Asimismo se deberá elaborar planos de detalle de las obras complementarias, cuadro informativo de datos del propietario y/o poseionario, ubicación, panel fotográfico. Los expedientes serán elaborados de los predios restantes por levantar y de las nuevas afectaciones que acontecen a medida que la obra se encuentra en proceso de ejecución. Se debe de incluir la documentación legal actualizada proporcionada por el abogado.
 - Adjuntar 15 expedientes individuales revisados y actualizados, aptos para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento
 - Copia de documentos de gestión suscritos con los afectados, entidades públicas y/o privadas, gobiernos locales y autoridades de la zona.
 - Copia del cuaderno de ocurrencias de atención de los afectados, el cual deberá contener las consultas absueltas y los datos de los afectados atendidos.
 - Informe que detalle el avance logrado en el proceso de liberación y adquisición de predios afectados por la ejecución de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Huaura – Sayán – Churin", incluido panel fotográfico.
 - Además deberá presentar el entregable en original y dos copias, y en formato digital en un DVD; el escaneo de toda la documentación en formato "PDF" y los planos en dwg.
- Los expedientes individuales deberán presentarse en una carpeta denominada **EXPEDIENTE INDIVIDUALES APTOS**, conteniendo una carpeta por cada expediente individual, de acuerdo a su código de afectación.



Informe Técnico 4

A los ciento treinta y cinco (135) días calendario como máximo de iniciado el servicio.

- Informe Ejecutivo, conteniendo:
 - Informe de gestión, detallado y sustentado, indicando las acciones realizadas durante el periodo contratado de acuerdo a las características del servicio establecido en el ítem 5.1.
 - Relación de planos y memorias elaborados para la búsqueda catastral.
 - Adjuntar 20 Expedientes individuales como mínimo entre terrenos y viviendas afectadas aptos para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, (incluye fichas técnicas de afectación) que debe incluir: en caso de viviendas; plano de distribución en planta por niveles, área construida y en caso de terrenos: área afectada y área remanente. Asimismo se deberá elaborar planos de detalle de las obras complementarias, cuadro informativo de datos del propietario y/o poseionario, ubicación, panel fotográfico. Los expedientes serán elaborados de los predios restantes por levantar y de las nuevas afectaciones que acontecen a medida que la obra se encuentra en proceso de ejecución. Se debe de incluir la documentación legal actualizada proporcionada por el abogado.
 - Adjuntar 15 expedientes individuales revisados y actualizados, aptos para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento



Arbitraje:

Provias Nacional – Consorcio Churin

- Copia de documentos de gestión suscritos con los afectados, entidades públicas y/o privadas, gobiernos locales y autoridades de la zona.
 - Copia del cuaderno de ocurrencias de atención de los afectados, el cual deberá contener las consultas absueltas y los datos de los afectados atendidos.
 - Informe que detalle el avance logrado en el proceso de liberación y adquisición de predios afectados por la ejecución de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Huaura – Sayán – Churin", incluido panel fotográfico.
 - Además deberá presentar el entregable en original y dos copias, y en formato digital en un DVD; el escaneo de toda la documentación en formato "PDF" y los planos en dwg.
Los expedientes individuales deberán presentarse en una carpeta denominada **EXPEDIENTE INDIVIDUALES APTOS**, conteniendo una carpeta por cada expediente individual, de acuerdo a su código de afectación.
- Ayuda Memoria del desarrollo del servicio prestado en el PACRI Huaura – Sayán – Churin.

10 LUGAR DE EJECUCIÓN DEL SERVICIO

Por las características del servicio que prestará el contratista, éste se llevará a cabo en la localidad de Huaura – Sayán - Churin, ubicada a la altura del km 152 de la carretera Panamericana Norte, Provincia de Huacho, Departamento de Lima, previa coordinación con el administrador de contratos.

11 MODALIDAD DE SELECCIÓN

Procedimiento clásico

12 SISTEMA DE CONTRATACIÓN

Suma alzada.

13 MODALIDAD DE EJECUCIÓN CONTRACTUAL

No corresponde

14 GARANTÍA MINIMA DEL SERVICIO

No corresponde

15 FORMULA DE REAJUSTE

No corresponde

16 FORMA DE PAGO

El pago se efectuará en cuatro (04) armadas equivalente al 25% del monto total del servicio dentro de los quince (15) días calendarios de otorgada la conformidad del Producto, el responsable de dar la conformidad de la prestación del servicio, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendarios de ser éstos recibidos.

El pago se efectuará a través del abono directo en su respectiva cuenta bancaria, abierta en la Entidad del Sistema Financiero Nacional, para lo cual deberá comunicar su Código de Cuenta Interbancario (CCI).

17 CONFORMIDAD DEL SERVICIO

La conformidad del servicio brindado será otorgado por el Jefe de Proyectos PACRI y el Gerente de la Unidad Gerencial de Estudios, previa aprobación del encargado del proyecto.

18 ADELANTOS

No corresponde

19 PENALIDADES APLICABLES



www.proviasnac.gob.pe

Jirón Zorritos 1203
Lima, Lima 01 Perú
(511) 615-7800

Si el contratista incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del servicio, Provias Nacional le aplicará en todos los casos, una penalidad por cada día calendario de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del servicio.

La penalidad se aplicará automáticamente y se calculará de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 \times \text{Monto del Contrato}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

Dónde:

F = 0.25 para plazos mayores a sesenta días.

F = 0.40 para plazos menores o iguales a sesenta días.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad, Provias Nacional podrá resolver el contrato del servicio parcial o totalmente por incumplimiento mediante carta notarial.

OTRAS PENALIDADES

- a. Penalidad "Cambios de Personal": Los cambios de personal profesional solicitados por El Contratista, que no tengan origen en causas de Fuerza mayor o Caso Fortuito, darán lugar al descuento del tres por ciento (3%) del monto del Contrato vigente, que serán deducidos de los pagos a cuenta hasta el término del servicio, del pago del informe final. Para este efecto, se considerará caso fortuito o fuerza mayor, a la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impida que el profesional propuesto cumpla con su compromiso de participar en el servicio, o determine su participación parcial, tardía o defectuosa, tales como muerte, enfermedad, invalidez total, invalidez parcial durante el periodo del servicio. La penalidad será aplicada por cada cambio de personal.
- b. Penalidad "Implementos de Protección Personal": Cuando el contratista no cumpla con el uso de los elementos de seguridad. Se aplicará una penalidad del 1% del monto del Contrato vigente.
- c. Penalidad "Comunicación fuera de plazo": Cuando el contratista haga el cambio de personal sin autorización previa de PROVIAS NACIONAL. Se aplicará una penalidad del 1% del monto del Contrato vigente, previa aprobación de Personal de PROVIAS NACIONAL.
El contratista debe comunicar a la Entidad en un plazo no menor de 05 días hábiles, previa aprobación de Provias Nacional, la necesidad de realizar un cambio de personal que cumpla el mismo perfil del reemplazante según los términos de referencia, presentando la Hoja de Vida, para ser evaluada por PROVIAS NACIONAL. Se aplicará la penalidad si el contratista presenta dicha comunicación fuera del plazo establecido.

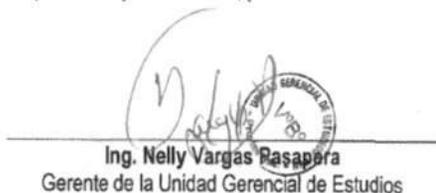


20 OTRAS CONSIDERACIONES ADICIONALES

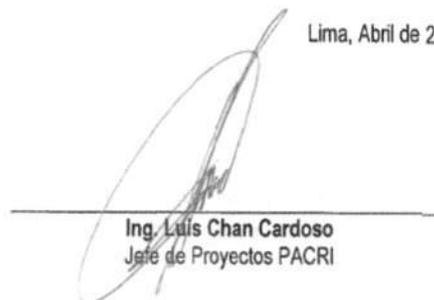
- El profesional designado para el servicio, serán a dedicación exclusiva por el tiempo que dure el mismo, en coordinación con la jefatura de Proyectos PACRI y el encargado de Proyecto.
- El Contratista deberá contar con un Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo (SCTR), por el tiempo que dure el servicio, el mismo que deberá ser acreditado con la respectiva póliza una vez adjudicado el servicio, para la emisión de la respectiva orden de servicio.

Aprobación y conformidad, por:

Lima, Abril de 2015



Ing. Nelly Vargas Rasapera
Gerente de la Unidad Gerencial de Estudios



Ing. Luis Chan Cardoso
Jefe de Proyectos PACRI

www.proviasnac.gob.pe

Jirón Zorritos 1203
Lima, Lima Q1 Perú
(511) 615-7800

- 7.4. De acuerdo al contrato (numeral 8 de TDR), el plazo de ejecución del servicio fue de 135 días calendario, el mismo que se iniciaría a partir del día siguiente de recepcionada la orden de servicio. Para el cumplimiento de obligaciones contractuales, el Contratista tenía que entregar cuatro (04) productos, en los siguientes plazos:

PRODUCTO	PLAZO DE ENTREGA
INFORME TECNICO 1	A los 30 días de iniciado el servicio como máximo.
INFORME TECNICO 2	A los 60 días de iniciado el servicio como máximo.
INFORME TECNICO 3	A los 90 días de iniciado el servicio como máximo.
INFORME TECNICO 4	A los 135 días de iniciado el servicio como máximo.

- 7.5. Por su parte, la Entidad tenía la obligación de pagar en cuatro (04) armadas equivalentes al 25% del monto del contrato (numeral 16 TDR). Para tal efecto, luego de la recepción de dichos entregables, la Entidad tenía 10 días calendario para emitir la conformidad y 15 días calendario para efectuar el pago.
- 7.6. En ese escenario, el plazo del servicio se inició el 20 de junio de 2015, dado que, la Orden de Servicio se recibió el 19 de junio de 2015, por lo cual, la fecha de vencimiento de los entregables del Contratista eran las siguientes:



PRODUCTO	PLAZO MAXIMO (En el que el Contratista debía cumplir con sus obligaciones)
INFORME TECNICO 1	19 de julio de 2015.
INFORME TECNICO 2	18 de agosto de 2015
INFORME TECNICO 3	17 de setiembre de 2015
INFORME TECNICO 4	01 de noviembre de 2015

- 7.7. Mediante Carta N° 002/2015-CONSORCIO CHURIN de fecha 26 de junio de 2015, el contratista solicita coordinación y documentación señalada en el capítulo III, de los TDR Ítem 6.1. Asimismo, solicita documentación correspondiente a los 70 Expedientes individuales para analizar, verificar y actualizar a ser remitas a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento, como la lista de expedientes y condición actual, plano clave, memoria descriptiva, planos, actas, fichas técnicas, documentación legal actualizada, debidamente visada por el responsable y entidad PROVIAS NACIONAL y otros documentos vinculantes del servicio.
- 7.8. De acuerdo a los medios probatorios aportados por la Entidad, se produjeron las siguientes comunicaciones vía correo electrónico por las partes:

<p>Fecha 03/07/2015 (07:34pm) De: Lameyer.cg@gmail.com CONSORCIO CHURIN Rep Comun: Tomas Mayta Soncco A: jhuertas@proviasnac.gob.pe; dmendevil@proviasnac.gob.pe jmaza1@hotmail.com; Maribel.canari@yahoo.com PROVIAS NACIONAL</p>	<p>Manifiesta encontrar incongruencias respecto a al información digital proporcionada a) Padrón de Afectados b) Planos Clave Señalando que solo se les ha entregado los documentos en el literal a) y b). Solicita formato de ficha técnica. Solicita Expedientes físicos, antecedentes al que están realizando en vista que se indican requieren conocer la afectación de cultivos y obras</p>
---	--

	<p>complementarias durante la etapa de inicio de obra y Ejecución, frente al que actualmente están realizando post obra a fin de evitar observaciones posteriores.</p>
<p>Fecha 03/07/2015 (07:44pm) De: Lameyer_cg@gmail.com CONSORCIO CHURIN Rep Comun: Tomas Mayta Soncco A: jhuertas@proviasnac.gob.pe; dmendevil@proviasnac.gob.pe jmaza1@hotmail.com; Maribel_canari@yahoo.com PROVIAS NACIONAL</p>	<p>Solicita con urgencia remitir lo solicitado</p>
<p>Fecha 03/07/2015 (8:55 pm) De: Maribel_canari@yahoo.com PROVIAS NACIONAL Maribel Cañari Robles CIP 5414 A: Lameyer Contratistas Generales SRL CONSORCIO CHURIN</p>	<p>Cuestiona la demora en las observaciones, precisando que ellos entregaron la información el 30 de junio por la mañana. Pide identificar las incongruencias entre el padrón con el plano clave para cubrir sus dudas. Adjunta el Archivo digital de la Ficha técnica. Indica que la Abogada Shirley Arrieta estuvo atendiendo a la afectada del predio con Código HSCH-T-257 en la Oficina de Huaura, que le había entregado al Ing. De campo los expedientes individuales existentes para su revisión de acuerdo a los TDR. Precisa que los expedientes individuales nuevos, son los que no cuentan con expediente individual, solicitando apoyo y colaboración entre todos el personal de campo. NOTA: precisa que el lunes enviarían los digitales de los planos y memorias existentes para actualizar vía Olva Courier.</p>
<p>Fecha 03/07/2015 (09:18 pm) De: Maribel_canari@yahoo.com PROVIAS NACIONAL Maribel Cañari Robles CIP 5414 A: Lameyer Contratistas Generales SRL y otros CONSORCIO CHURIN</p>	<p>Solicita premura en entrega de expediente. Sobre todo de la comunidades Campesinas San Pedro de Tongos (HSCH-T-138) y Quintai (HSCH-T-123) pide que vayan RRPP de Huacho para sacarlos títulos archivados y documentación que requieran para reconstruir la matriz y definir el área afectada. Indica que las Comunidad Campesina ya cuentan con ficha técnica, y requiere identificar en base a la reconstrucción de la matriz determinar el área afectada en cada caso.</p>
<p>Fecha 06/07/2015 (07:21 am) De: Lameyer_cg@gmail.com CONSORCIO CHURIN Rep Comun: Tomas Mayta Soncco A: jhuertas@proviasnac.gob.pe; dmendevil@proviasnac.gob.pe jmaza1@hotmail.com; Maribel_canari@yahoo.com PROVIAS NACIONAL</p>	<p>Precisa que la información (plano clave y padrón actualizado de afectados digital) se les entregó el 01.07.15 a las 9:30 y no el 30.06.15. Precisa incongruencias entre plano clave y padrón de afectados, solicitando aclarar esa información. Indica que a la fecha no se les ha alcanzado los 70 expedientes que debían ser entregados por el administrador Señalando que solo se les ha entregado los documentos en el literal a) y b). (Se entiende</p>

Arbitraje:

Provias Nacional – Consorcio Churín

	padrón de afectados y plano clave).
	Solicita formato de ficha técnica. Solicita Expedientes físicos, antecedentes al que están realizando en vista que se indican requieren conocer la afectación de cultivos y obras complementarias durante la etapa de inicio de obra y Ejecución, frente al que actualmente están realizando post obra a fin de evitar observaciones posteriores.

- 7.9. Asimismo, de acuerdo a los medios probatorios presentados por la entidad, el 03 de julio de 2015, la Señorita Shirley Urlika Arriega, suscribe cargos de entrega de expediente con los siguientes alcances:

Fecha 03/07/2015

Quien: Shirley Urlika Arrieta Piñan (Cargo: No indica cargo/profesión)

Que: 15 expedientes subsanados (que presento en su entregable)

A: Ingeniero Germana Maza Caceres.

Firma: Ingeniero Germana Maza Caceres.

Fecha 03/07/2015

Quien: Shirley Urlika Arrieta Piñan (Cargo: No indica cargo/profesión)

Que: 04 expedientes conformados legalmente y que son: CON CODIGO DE AFECTACION: T-123-51, T123-52, T-123-64 y T-123-65 (procede entrega por su O/S 1092-2015)

A: Ingeniero German Maza Caceres.

Firma: Ingeniero German Maza Caceres.

Fecha 03/07/2015

Quien: Shirley Urlika Arrieta Piñan (Cargo: No indica cargo/profesión)

Que: 03 expedientes conformados legalmente y que son: CON CODIGO DE AFECTACION: T-123-60, T123-33, y T-123-61 (procede entrega por su O/S 1092-2015)

A: Ingeniero German Maza Caceres.

Firma: Ingeniero German Maza Caceres.

- 7.10. El 17 de julio de 2015, la Entidad con oficio N° 734-2015-MTC/2015, comunica al Consultor que viene incumpliendo con sus obligaciones contractuales, siendo estas: i) permanecer en la zona de influencia del proyecto, ii) ejecución del servicio por el personal propuesto, y iii) comunicar al cambio de profesionales con el que gano la Buena Pro.
- 7.11. Con Carta N° 052-2015-LCG-SRL de fecha 22 de julio de 2015, el Contratista presenta el primer entregable, solicitando que se efectuó el pago correspondiente al mes de servicio.
- 7.12. Asimismo, el Contratista con Carta N° 005-2015/CONSORCIO CHURIN de fecha 05 de agosto de 2015, solicita reiteradamente documentación según ítem 6.1 y 6.5 de los Términos de Referencia (TDR), manifestando que a la

fecha la Entidad no ha cumplido con hacer la entrega de la documentación e información técnica.

- 7.13. Mediante Carta N° 007-2015/CONSORCIO CHURIN del 10 de agosto de 2015 el Contratista solicita el cambio del personal propuesto.
- 7.14. Mediante oficio N° 1042-2015-MTC/20.15 del 12 de agosto de 2015, la Entidad remite al Contratista las observaciones al primer entregable (entre otros por estar incompleto) para ese efecto se le concede un plazo de diez (10) días hábiles para proceder a levantar las observaciones.
- 7.15. Mediante oficio N° 1069-2015-MTC/20.15 de fecha 14 de agosto de 2015, la Entidad responde al Contratista indicando **que la documentación fue entregada en su oportunidad por la asistente técnica del proyecto Ing. Maribel Cañari Robles, conforme se acreditado en los correos electrónicos de fecha 03 de julio de 2015 y 06 de julio de 2015,** en los cuales se verifica la recepción y conformidad del consorcio. Así mismo, se le indica que los expedientes **individuales con fines de tasación fueron entregados por la asesora legal de la oficina técnica de sallan abogada Shirley Arrieta Piñan,** conforme se acredita con los cargos de entrega, debidamente firmados por el personal de campo del consorcio el Ing. German Maza Cáceres.
- 7.16. Mediante Oficio N° 1070-2015-MTC/20.15 de fecha 14 de agosto de 2015, la Entidad le informa que su pedido sobre cambio de personal propuesto ha sido rechazado, debido a que no ha sustentado el supuesto excepcional de caso fortuito o fuerza mayor.
- 7.17. El Contratista con Carta N° 010-2015/CONSORCIO CHURIN del 19 de agosto de 2015, esta vez, notificada por conducto notarial, solicita por tercera vez documentación según ítem 6.1, 6.5 TDR, indicando que la Entidad a la fecha a la fecha viene incumpliendo con su obligación de entregar información necesaria para la ejecución del servicio, requiriendo que un plazo de cinco (05) días calendario se proceda a cumplir lo solicitado, bajo apercibimiento de resolver el contrato, en los términos siguientes:

CARTA NOTARIAL

CARTA N° 010-2015-/CONSORCIO CHURIN

Señor: Ing. Luis CHAN CARDOSO

Gerente Unidad Gerencial de Derecho de Vía- Provias Nacional

Jirón Zorrillo N° 1203-Primer Piso-Lima 01

Asunto: Solcito reiteradamente por tercera vez documentación según ítems 6.1 y 6.5 TDR

Referencia: a) Orden de Servicio N° 001129 de fecha 16/06/2015

b) Carta N° 002-2015-CONSORCIO CHURIN fecha 26/06/2015

De nuestra consideración:

Es grato dirigirme a ante su representada con la finalidad de SOLICITARLE REITERADAMENTE POR TERCERA VEZ documentación con relación a la referencia a) y la naturaleza del servicio "Elaboracion....." referidos en Capítulo III (TDR) Bases Administrativas del Proceso, habiendo procedido a peticionar a través de la referencia b). solicito coordinación y Documentación (Expedientes), adjunto documentos referidos); a la fecha Consorcio Churin pese a los antecedentes expuestos nos vemos obligados a formalizar mediante el presente documento para las consideraciones del caso y atención de lo solicitado de manera formal de toda la documentación necesaria en físico y digital (Archivo Nativo) consistentes en:

1. Documentación correspondiente a los 90 expedientes Individuales a los afectados por al construcción de la Huara –Sayán Churín, progresivas del Km. 44+000 al Km 99+280, Padrón Actualizado, Plano Clave Actualizado, Actas, Fichas técnicas vigentes, Expedientes Antecedentes (Etapa inicio de Obra y Ejecución-Contrastado con Post Obra), documentación legal actualizada debidamente visado por el responsable y entidad Provias Nacional, otros documentos vinculantes al servicio.

2. Documentación correspondientes a los 70 expedientes individuales de los afectados para analizar, verificar y actualizar a ser remitidos a la dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, como lista de expedientes y condición actual, Plano Clave Actualizado, memoria descriptiva, planos, Actas, Fichas técnicas, documentación legal actualizada debidamente visado por el responsable y entidad Provias Nacional, otros documentos vinculantes al servicio.

Por lo expuesto, toda vez que su representada a la fecha sigue incurriendo en incumplimiento de sus obligaciones contractuales derivadas de la Orden de Servicio N° 001229, le requerimos bajo apercibimiento de resolver el contrato, en el plazo máximo de cinco (05) días calendario proceda a cumplir con lo peticionado mediante Carta N° 002-2015-CONSORCIO CHURIN, Carta N° 005-2015/CONSORCIO CHURIN y otros, en virtud de los dispuesto en el Art. 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

(...)

7.18. Con Oficio N° 1186-2015/MTC20.15 del 25 de agosto de 2015, la Entidad responde al Contratista reiterándole que se han venido cumpliendo con sus obligaciones esenciales entregándoles los documentos a través de sus profesionales (Asistente Técnico de Proyecto e fecha 03 de julio de 2015 y 06 de julio de 2015, y Asesora Legal de la Oficina Técnica de Sayán en fecha 03 de julio de 2015) de acuerdo a lo señalado en el oficio N° 1069-2015-MTC/20.5 de fecha 14 de agosto de 2015. Asimismo, indica que adjunta nuevamente un CD que contiene, un plano clave, formato de fichas técnicas de afectación, actas de compromiso y un padrón de afectados por la construcción del proyecto de infraestructura vial. Asimismo, indica que *"una copia adicional de los expedientes individuales con fines de tasación, para la revisión técnica, será entregada en nuestra Oficina ubicada en Av. Tingo María 353-2do piso-Breña, a su personal propuesto Ing. Silvio Lazarino Apaza, fijando para la entrega el día 03.09.2015, sin posibilidad de prórroga"*. Finalmente, le indica que, a ha venido incumpliendo el contrato respecto a la presentación del entregable de acuerdo a los términos de referencia y la permanencia a tiempo completo del personal propuesto, en tal sentido exhorta a que en un plazo de cinco (05) días calendario, proceda a corregir estas situaciones, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

7.19. El Contratista con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN, recibida en la entidad el 28 de agosto de 2015 comunica la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2005 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín, indicando adicionalmente que no se le proporciono informaciones varias para la ejecución de su servicio. Siendo necesario extraer de dicha comunicación aspectos que consideramos relevantes:

- El Consorcio Churín ha verificado que la obra vinculante al servicio se encuentra ejecutada al 80% a nivel de pavimento flexible Progresiva (Km 00+000 al Km 80+00)
- Establece que las actividades que debía realizar el contratista previstas en el ítem 6.1 requerían de la colaboración de entidad:

- "identificar y evaluar las afectaciones en los predios afectados, de acuerdo al trazo del eje de la carretera aprobada por la supervisión"

La ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir información referente al trazo final del eje de la carretera aprobada por la supervisión.

- Gestionar y revisar los títulos Archivados en el Registro Público de los predios afectados en los cuales el área inscrita no coincida con el área base cartográfica adquirida a COFOPRI, con fines de identificar la contingencia de los predios afectados y presentar alternativas de solución.

LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir información referente a la modalidad o forma (convenio y/o Presupuesto) para obtener los títulos archivados ante Registros Públicos.

(...)

- De ser el caso realizar el levantamiento físico de la infraestructura del predio, donde haya sido sub dividido, con la finalidad de determinar los verdaderos límites y ver si existe concordancia o la discrepancia del predio matriz y la posesión física.

LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE proveer equipos de topografía para determinar los verdaderos límites del predio matriz y la posesión física.

- Evaluar físicamente el derecho de construcción (límite de afectación de acuerdo a las secciones transversales) en base al plano de replanteo de la supervisión a fin de establecer la verdadera afectación. El Contratista validará dicha información con equipos de precisión efectuados.

LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir información con relación a las secciones transversales replanteadas por supervisión y facilitar equipos de precisión, a fin de establecer la verdadera afectación.

- Elaborar 90 expediente Individuales para la tasación (memorias, documentos legales, planos, panel fotográfico) de predios que se encuentran afectadas a consecuencia del proceso constructivo (...)

LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir documentación legal actualizada debidamente suscrita por el responsable y entidad Provias Nacional.

- Analizar, verificar y actualizar 70 expedientes individuales, que serán entregados por el administrador de contratos para ser remitidos a la Dirección (...)

LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir 70 expedientes individuales para Analizar Verificar y actualizar."

- Los expedientes deberán estar suscritos por el profesional de la especialidad para cada caso de afectación (Ing. Civil para las Viviendas y Ing. Agronomo para los terrenos)

- Adjuntar plano clave actualizado, considerando los predios liberados, predios enviados a la Dirección de construcción (...)

- Coordinar permanentemente vía telefónica, correo electrónico u otros medios con el ingeniero a cargo del proyecto PACRI de la Sede Central.

(...)

6.4 Recursos a ser provistos por el proveedor

Son los siguientes:

Computadora con software AutoCAD

Comunicaciones (telefonía móvil e internet inalámbrico)

Impresiones, fotocopias, impresiones y escaneo.

Implementos de seguridad: cascos, chalecos, botas y lents.

Cámara digital

Seguro complementario de trabajo de riesgo (SCTR)

LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE facilitar equipo topográfico de precisión, consistente en:

-Equipo de topografía de precisión (Estación Total, trípode, bastón y prisma)

-GPS (Coordenadas UTM)

Proveer equipos de topografía para determinar los verdaderos límites del predio matriz y la posesión física.

7.20. Asimismo, con referencia a su obligación de presentar su entregable del 1 al 3 (numeral 8 TDR), señalo entre otros, lo siguiente:

- o Adjuntar 20 expedientes Individuales como mínimo entre terreno y viviendas afectadas (...)

 **PARA EL CUMPLIMIENTO LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir documentación consistente en: Padrón Actualizado, Plano Clave Actualizado, Actas, Fichas Técnicas vigentes, Expedientes Antecedentes (Etapa de inicio de Obra y Ejecución –Contrastado con Post Obra), documentación legal actualizada debidamente suscrita por el responsable y entidad Provias Nacional.**

- o Adjuntar 15 expedientes individuales revisados y actualizados aptos para ser remitidos a la Dirección (...)

PARA EL CUMPLIMIENTO LA ENTIDAD Provias Nacional DEBE remitir documentación consistente en: Lista de Expedientes (cuadro) y condición actual, Plano Clave Actualizado, Actas, Fichas Técnicas, documentación legal actualizada debidamente suscrita por el responsable y entidad Provias Nacional.

7.21. Finalmente, en dicha Carta Notarial manifestó que, el Consorcio Churin ha actuado con buena fe contractual, mostrando su disposición y la mejor voluntad de cumplir a la Entidad con el servicio encomendado, solicitando documentación contemplada en los términos de referencia de manera permanente y por diversos medios (verbal, correo electrónico y documentado) para la realización de la prestación y su cumplimiento. Sin embargo, la ENTIDAD ha incumplido con sus obligaciones esenciales detalladas en cada uno de los ítems y párrafos descritos. En relación al incumplimiento de obligaciones esenciales, indicó que para ambos contratantes existen obligaciones de necesario cumplimiento, que de ser soslayada no es factible que se alcance la cabal realización del objeto mismo.

- 7.22. Ahora bien, en cuanto a la resolución de contrato, el literal c) del artículo 40 de la Ley establece que una de las cláusulas obligatorias en los contratos regulados por la normativa de contrataciones del Estado es:

*"(...) 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, (...). 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 ésta **no haya subsanado su incumplimiento**." (El resaltado es agregado).*

- 7.23. Asimismo, el artículo 168 del Reglamento, establece los supuestos bajo los cuales, cualquiera de las partes podrán resolver el contrato, y el artículo 169 del Reglamento, establece el procedimiento que debe observarse para proceder a resolver el contrato válidamente.
- 7.24. En cuanto a la aplicación de penalidades, se sujetarán a lo dispuesto en el artículo 165 del Reglamento.

VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA:

- 8.1. Previamente a iniciar el análisis de las materias controvertidas resulta necesario remarcar que, en la evaluación y análisis de los fundamentos invocados por las partes, y en la solución de la controversia, la Arbitro Único aplicará las estipulaciones acordadas en el Contrato y aquellos aspectos que no estén expresamente contemplados, se regirán por las disposiciones de la normatividad de contratación pública vigente a la fecha en la que se convocó el proceso de selección, en ese sentido, de acuerdo a lo establecido en el numeral 52.3) del artículo 52 de la Ley, deben mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) la Constitución Política del Perú, 2) la Ley de Contrataciones del Estado -aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (en adelante, la Ley)-, 3) el Reglamento de la Ley -aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF- (en adelante, el Reglamento), 4) las normas de derecho público y 5) las de derecho privado.
- 8.2. Así de las cosas, la Arbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación de las controversias sometidas en el presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

IX. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO DE LA DEMANDA:

Determinar si corresponde o no que se declare la nulidad y/o ineficacia de la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín", comunicada por el consultor CONSORCIO CHURÍN con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN y recibida el 28 de agosto de 2015, por no haberse configurado

ninguna situación de incumplimiento de obligaciones esenciales por parte de la Entidad y que pudiese configurar causal de resolución del contrato.

9.1. En principio, se debe señalar que la resolución del contrato es una forma anticipada de extinción del contrato prevista para situaciones que imposibiliten ejecutar las prestaciones pactadas o como paliativo ante el incumplimiento de estas por alguna de las partes. Al respecto, García de Enterría precisa que la resolución "(...) es una forma de extinción anticipada del contrato actuada facultativamente por una de las partes, cuya función consiste en salvaguardar su interés contractual como defensa frente al riesgo de que quede frustrado por la conducta de la otra parte"².

9.2. Al respecto, el artículo 168 del Reglamento establece los supuestos en que las partes de un contrato pueden resolver el contrato, en los siguientes términos:

"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, (...), 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°". (El resaltado es agregado).*

9.3. Sobre el particular, mediante Opinión N° 27-2014/DTN, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado-OSCE-, ha señalado que, existe una diferencia marcada entre la potestad resolutoria de la ENTIDAD y del CONTRATISTA, en la medida que la primera puede resolver el contrato ante el incumplimiento de alguna obligación del contratista, mientras que el CONTRATISTA sólo puede ejercer la potestad resolutoria ante el incumplimiento de obligaciones esenciales de la Entidad.

9.4. En la referida Opinión ha sustentado que esa diferencia responde a los diferentes intereses involucrados en la contratación pública. En la medida que 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, precisando que:

(...)

De esta manera, a través de la distinción descrita, **la normativa de contrataciones del Estado busca limitar la potestad resolutoria del contratista a solo aquellos casos en que la Entidad incumpla con sus obligaciones esenciales, con la finalidad de promover la continuidad de la ejecución del contrato** y, en consecuencia, satisfacer el interés público involucrado con la contratación.

² García de Enterría. En Curso de Derecho Administrativo I, reimpresión 2001, Madrid: Civitas, 2001, Pág. 750.

De conformidad con lo expuesto, se puede inferir que una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; estableciéndose como condición adicional para tal calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato. En otras palabras, es aquella cuyo incumplimiento impide alcanzar la finalidad del contrato. (El resaltado es agregado).

9.5. Asimismo, en el numeral punto 2.2 de la citada Opinión distingue entre una obligación esencial y una obligación no esencial, precisando que mientras las obligaciones esenciales son aquellas cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del contrato; las obligaciones no esenciales pueden definirse como aquellas cuyo cumplimiento no es indispensable para alcanzar la finalidad del contrato o, en otras palabras, su incumplimiento no impide alcanzar la finalidad del contrato, siendo que la naturaleza de las obligaciones dentro de un contrato dependerá de si su cumplimiento es necesario para alcanzar la finalidad del contrato o no.

9.6. Adicionalmente precisa que, la normativa de contrataciones del Estado exige que las obligaciones esenciales estén incluidas en el contrato o en las Bases con la finalidad de que las partes tengan conocimiento de su contenido y alcance pero no establece la forma en que deben denominarse, determinando que:

En esa medida, una obligación esencial puede denominarse expresamente como tal o puede no incluir dicha denominación; correspondiendo, en este último caso, distinguirla por su condición de ser indispensable para alcanzar la finalidad del contrato.

En consecuencia, un contrato suscrito bajo el ámbito de la normativa de contrataciones del Estado puede contener obligaciones esenciales denominadas expresamente como tal u obligaciones esenciales sin denominación, dado que la calificación de una obligación como esencial no depende de su denominación, sino del hecho de ser indispensable para alcanzar la finalidad del contrato.

9.7. Ahora bien, para efectos de determinar que debemos entender como "finalidad del contrato" nos remitiremos a la interpretación dispuesta por el OSCE, en la Opinión N° 136-2015/DTN:

2.1.2 (...), es importante precisar que los contratos celebrados en el marco de la normativa de contrataciones del Estado tienen por objeto crear una relación jurídica entre la Entidad y el postor ganador de la Buena Pro, en la que, por un lado, se encuentra la obligación del proveedor de entregar o suministrar un bien, prestar un servicio o ejecutar una obra y, por el otro, la obligación de pagar la contraprestación correspondiente por parte de la Entidad.

Como se advierte, el contrato tiene como uno de sus objetos la creación de una obligación a cargo del proveedor -y por tanto- la prestación que representa su contenido (bien, servicio u obra)³.

(...), cabe señalar que cuando la Entidad requiere la contratación de alguna -o algunas- de las prestaciones antes mencionadas, lo hace con la

³ Al respecto, Roberto Dromi señala que, "(...) El objeto del contrato, en otros términos, es la consecuencia que se persigue al celebrarlo como factor determinante de la voluntad de las partes."; precisando que, "(...) El objeto inmediato es 'una obligación' y el objeto mediato 'una prestación'." DROMI, Roberto. Licitación Pública, Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2006, pág. 119.

finalidad de satisfacer una necesidad vinculada al cumplimiento de sus funciones; en esa medida, se puede afirmar que la finalidad que persiguen las Entidades cuando realizan sus contrataciones consiste en que la prestación (bien, servicio u obra) sea ejecutada de tal manera que permita satisfacer plenamente una necesidad en particular. (el resaltado es original)

2.1.3 (...) corresponde señalar que la necesidad que se pretende satisfacer con una determinada contratación (bienes, servicios u obras) responde al deber de la Entidad de cumplir con objetivos institucionales, es decir, responde a una necesidad aun mayor que también debe ser satisfecha.

- 9.8. En efecto, tal como se ha señalado en la Opinión N° 136-2015/DTN, en los contratos con el estado, el interés que representa una de las partes (Entidad) representa un interés público, que es el interés de la sociedad en general, puesto que es el ciudadano, quien es, o debe ser el beneficiario final de las contrataciones que realizan las entidades del estado, en esa medida, ambas partes del contrato, Contratista y Entidad deben realizar los actos de colaboración necesarios para que la finalidad del contrato se alcance.
- 9.9. En el presente caso, la finalidad del contrato, era contar con expedientes de los predios afectados en el tramo 2 de la carretera Sayan – Churin, que debían ser remitidos a la Dirección de Construcción del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamientos, siendo este contrato uno de los tantos necesarios para la construcción de la Carretera Huaura –Sayan Churin.
- 9.10. En ese contexto, primero debemos determinar si el incumplimiento que le imputa el Contratista a la Entidad es o no una obligación esencial, teniendo en cuenta el contenido del contrato y las Bases, específicamente el Capítulo III de las Bases, términos de referencia.
- 9.11. Al respecto, de la revisión del numeral 6.1 de los términos de referencia, se advierte que el contratista para poder para cumplir con sus obligaciones contractuales, debía cumplir las siguientes actividades:

-“identificar y evaluar las afectaciones en los predios afectados, de acuerdo al trazo del eje de la carretera aprobada por la supervisión”

-Elaborar 90 expediente individuales para la tasación (memorias, documentos legales, planos y panel fotográfico) de predios que se vean afectados a consecuencia del proceso constructivo y/o por modificaciones del trazo, los cuales, sin carácter limitativo deberán contener la siguiente información para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento (...)

-Analizar, verificar y actualizar 70 expedientes individuales, que serán entregados por el administrador de contratos para ser remitidos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento:

(...)
-Adjuntar Plano clave actualizado, considerando los predios liberados, predios enviados a la Dirección de Construcción, predios peritados, predios con tasación, predios adquiridos.

-Coordinar permanentemente vía telefónica, correo electrónica u otros medios con el Ingeniero a cargo del proyecto PACRI de la Sede Central.

-Otras actividades solicitadas por el Jefe de Proyectos PACRI (s).

- 9.12. Asimismo, en el numeral 9 de los TDR, se estableció que los entregables 1, 2 y 3 deberían contener entre otros lo siguiente:

(...)

- **Adjuntar 20 expedientes individuales** como mínimo entre terrenos y viviendas afectadas, aptos para ser remitidas a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento. (...)

- **Adjuntar 15 expedientes revisados y actualizados**, aptos para ser remitos a la Dirección General de Políticas y Regulación en Construcción y Saneamiento del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento.

- Copias de documentos de gestión, suscritos con los afectados, entidades públicas o privadas, gobiernos locales y autoridades de la zona.

-Copia de Cuaderno de Ocurrencias de atención de los afectados, el cual deberá contener las consultas absueltas y los datos de los afectados atendidos.

- Informe que detalle el avance logrado en el proceso de liberación o adquisición de predios afectados por la ejecución de la obra (...)

(...)

- 9.13. De la revisión de los términos de referencia se advierte que, en este contrato la Entidad en su calidad de acreedor, tenía que realizar ciertos actos de colaboración esenciales a fin que el Contratista pueda ejecutar las actividades a las que estaba obligado, siendo el más claro, la entrega de los 70 expedientes para que puedan ser "Analizados, Verificados y Actualizados" por el contratista, caso contrario el Contratista no podría cumplir con su obligación de entregar los informes técnicos 1, 2, 3, y 4, en la medida que, como contenido esencial de estos informes era la entrega de 20 expedientes individuales como mínimo y 15 expedientes debidamente analizados, verificados y actualizados (numeral 9 de los TDR).

- 9.14. En ese sentido, la falta de colaboración de la Entidad en la entrega de información y/o documentación en "forma oportuna" constituye una obligación esencial dentro del presente contrato, puesto que su incumplimiento afectaría directamente la **finalidad del contrato**, al no permitir que este se cumpla, dado que el Contratista no podrá cumplir con sus obligaciones dentro de los plazos pactados (entregar sus expedientes) la entidad no pagará y por tanto no se tendrá los expedientes aptos para tasación, viéndose frustrado la finalidad del contrato.

- 9.15. Ahora bien, determinado que la entrega de información o documentación por parte de la Entidad es una obligación esencial de ésta, corresponde verificar si esta cumplió o no con dicha obligación.

- 9.16. Al respecto, la Entidad con oficio N° 1069-2015/MTC/20.15 de fecha 14 de agosto de 2015, responde al Contratista indicando que la documentación fue entregada en su oportunidad por la asistente técnica del proyecto Ing. Maribel Cañarí Robles, conforme se acreditado en los correos electrónicos de fecha 03 de julio de 2015 y 06 de julio de 2015, en los cuales se verifica la recepción y conformidad del consorcio. Así mismo, se le indica que los expedientes individuales con fines de tasación fueron entregados por la asesora legal de la oficina técnica de sallan abogada Shirley Arrieta Piñan, conforme se acredita con los cargos de entrega, debidamente firmados por el personal de campo del consorcio el Ing. German Maza Cáceres. Con lo cual, según lo manifestado por la Entidad, se estaría demostrando que la

- Entidad cumplió con hacer entrega de la documentación requerida por el consultor para la adecuada y oportuna ejecución del servicio.
- 9.17. Asimismo, la Entidad con Oficio N° 1186-2015/MTC20.15 del 25 de agosto de 2015 responde al Contratista reiterándole que se han venido cumpliendo con sus obligaciones esenciales entregándoles los documentos a través de nuestros profesionales (Asistente Técnico de Proyecto e fecha 03 de julio de 2015 y 06 de julio de 2015, y Asesora Legal de la Oficina Técnica de Sayán en fecha 03 de julio de 2015) de acuerdo a lo señalado en el oficio N° 1069-2015-MTC/20.5 de fecha 14 de agosto de 2015. Adjuntando nuevamente un CD que contiene, un plano clave, formato de fichas técnicas de afectación, actas de compromiso y un padrón de afectados por la construcción del proyecto de infraestructura vial y se establece una fecha máxima para la entrega de los expedientes individuales con fines de adecuación técnica, siendo esta para el 03 de setiembre de 2015.
- 9.18. Al respecto, de la revisión de los correos de fecha 03 y 06 de julio de 2015 de se advierte que la Entidad habría entregado solo el Padrón de Afectados y el Plano clave, sin embargo, no habrían entregado toda la información requerida por el Contratista, sobre este aspecto, se debe señalar que el Contratista en sus solicitudes de documentación (Correos, cartas simples y Carta notarial) no detalla con claridad a que actividades están relacionadas los documentos solicitados, salvo en el caso de los 70 expedientes que requería para revisión y como parte de su entregable, dejando constancia de este hecho más bien en el correo electrónico de fecha 06 de julio de 2015, en el cual manifiesta que solo se le habría entregado el Padrón de Afectados y el Plano clave, este último con incongruencias, no existiendo contestación de parte de la Entidad negando lo contrario o afirmando con claridad en que fecha el Administrador del contrato le entrego los 70 expediente o al menos la entrega progresiva de expedientes en la cantidad que requería el Contratista para adjuntarlo a su entregable 1, 2, 3 y 4.
- 9.19. Adicionalmente, se advierte que las comunicaciones han sido de correos particulares, no indicando los cargos o el nivel de representación que ostenta en referencia a la Entidad, tal como se advierte de los numerales 7.9 y 7.10 del presente.
- 9.20. No debe soslayarse, el hecho que según los TDR, el administrador del contrato de la entidad es quien debía entregar los 70 expedientes para "análisis, verificación y actualización del contratista", siendo lo diligente la entrega al representante legal común del Consorcio o a quien este hubiese designado, sin embargo, de los cargos presentados por la Entidad, se advierte la entrega de una persona no precisada en el TDR ni acreditada por la Entidad, ni se desprende en forma contundente si esos expedientes entregados eran o formaban parte de los 70 expedientes que el Administrador del contrato debía entregar para revisión del Contratista.
- 9.21. Ahora bien, determinado que la Entidad no ha podido acreditar que cumplió con sus obligaciones esenciales, se debe determinar si el Contratista ha cumplido con el procedimiento previsto en el artículo 169 del Reglamento, el cual señala que:

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

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

- 9.22. Conforme a los antecedentes citados, el Contratista con Carta N° 010-2015/CONSORCIO CHURIN del 19 de agosto de 2015, notificada por conducto notarial, solicita por tercera vez documentación según ítem 6.1, 6.5 TDR, indicando que la Entidad a la fecha viene incumpliendo con su obligación de entregar información necesaria para la ejecución del servicio, requiriendo que un plazo de cinco (05) días calendario se proceda a cumplir lo solicitado, bajo apercibimiento de resolver el contrato
- 9.23. Asimismo, transcurrido el plazo no se observa que la Entidad haya hecho entrega de la información y/o documentación requerida por el Contratista, por lo cual, éste con Carta Notarial N° 011-2015/CONSORCIO CHURIN, recibida en la entidad el 28 de agosto de 2015 comunica la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín.
- 9.24. En ese sentido, al no haberse acreditado que la entidad cumplió con su obligaciones esenciales de entregar la documentación necesaria para que el Contratista pueda cumplir con su obligación contractual y permitir lograr la finalidad del contrato, no procede declarar la nulidad o ineficacia de la Resolución contrato practicada por el Contratista.

X. **SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO DE LA DEMANDA:**

Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista el pago de una penalidad por la suma de S/ 3,152.52 (Tres mil ciento cincuenta y dos con 52/100 soles) a favor de la Entidad por el retraso en la presentación del entregable N° 2.

- 10.1. El artículo 165 del Reglamento regula la aplicación de la "penalidad por mora en la ejecución de la prestación", precisando que la misma debe aplicarse al contratista que injustificadamente se retrase en la ejecución de las prestaciones a su cargo, a razón de 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.
- 10.2. De acuerdo a lo previsto en el numeral 7.6 del presente, el plazo del servicio se inició el 20 de junio de 2015, dado que, la Orden de Servicio se recepcionó el 19 de junio de 2015, por lo cual, la fecha de vencimiento de los entregables del Contratista eran las siguientes:

PRODUCTO	PLAZO MAXIMO (En el que el Contratista debía cumplir con sus obligaciones)
INFORME TECNICO 1	19 de julio de 2015.
INFORME TECNICO 2	18 de agosto de 2015
INFORME TECNICO 3	17 de setiembre de 2015
INFORME TECNICO 4	01 de noviembre de 2015

- 10.3. De lo expuesto en el numeral anterior, el plazo que tenía el Contratista para cumplir con la presentación del entregable 2, vencía el 18 de agosto de 2015, sin embargo, tal como se ha señalado al analizar y resolver la primera pretensión la entidad no ha acreditado la entrega de documentación necesaria para el cumplimiento de obligaciones por parte del contratista, siendo que al menos debió acreditar, la entrega de 30 expedientes para "análisis, verificación y actualización" en un plazo anterior al 18 de agosto de 2015, por lo cual no procede amparar esta pretensión.

XI. TERCERA PRETENSION DE LA DEMANDA:

Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista el pago de una indemnización por la suma de S/ 40,000.00 (Cuarenta mil con 00/100 soles) a favor de la Entidad por los daños y perjuicios generados con el supuesto incumplimiento de sus obligaciones contractuales.

- 11.1. Al respecto, la Arbitro Único considera que a efectos de pronunciarse sobre este punto controvertido, es preciso determinar el marco teórico de la responsabilidad civil.
- 11.2. Tradicionalmente, en la responsabilidad civil se pueden distinguir dos tipos o clases: i) la responsabilidad civil contractual y ii) la responsabilidad civil extracontractual; las cuales se diferencian, entre otras razones, principalmente porque en el primer caso el daño es consecuencia del incumplimiento de una obligación contractual, y en el otro supuesto, el daño es producto del incumplimiento del deber jurídico genérico de no causar daño a los demás.
- 11.3. En el caso materia de litis, al estar dentro de los parámetros de un Contrato, corresponde analizar el pedido del Contratista desde la óptica de la responsabilidad civil contractual.
- 11.4. Para los casos de indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones contractuales o responsabilidad contractual, el artículo 1321° del Código Civil peruano dispone lo siguiente:
- "Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve".*
- 11.5. Ahora bien, la responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, nace con la concurrencia de los siguientes elementos: (i) la antijuridicidad; (ii) el daño causado; (iii) la relación de causalidad; y (iv) el factor de atribución.
- 11.6. Con la finalidad de atribuir responsabilidad civil contractual a la Entidad, y, en consecuencia, otorgar una indemnización a favor del Contratista, es

necesario verificar la concurrencia de los referidos elementos esenciales de la responsabilidad civil.

- 11.7. En relación al primer elemento, es decir, la ilicitud o antijuricidad, Lizardo Taboada⁴ señala lo siguiente:

"Modernamente existe acuerdo en que la antijuricidad, o mejor dicho, que una conducta es antijurídica no sólo cuando contraviene un norma prohibitiva, sino también cuando la conducta viola el sistema jurídico en su totalidad, en el sentido de afectar los valores o principios sobre los cuales ha sido construido el sistema jurídico (...)"

- 11.8. En el mismo sentido, Espinoza Espinoza⁵ señala que la ilicitud o antijuricidad es lo "contrario al derecho" o que el daño causado no está permitido por el ordenamiento jurídico.

- 11.9. De lo antes mencionado, se infiere que el comportamiento dañoso generador de responsabilidad civil constituye un hecho antijurídico, siendo éste la contravención del ordenamiento jurídico que lesiona sin causa justificada la esfera jurídica ajena (o también denominada antijuridicidad).

- 11.10. En relación al segundo elemento, el daño, Osterling Parodi señala que:

*"El daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación. El Daño, para ser reparado, debe ser cierto; no eventual o hipotético"*⁶.

- 11.11. En atención a lo señalado, se debe precisar que para la procedencia del pago de una indemnización, resulta indispensable que se verifique la existencia del daño; tiene que haber un daño cierto.

- 11.12. En tal sentido, a juicio de la Árbitro Único, en relación al caso concreto, los daños deben ser probados y cuantificados por la parte que los padece, esto es, la Entidad, máxime si el artículo 1331° del Código Civil Peruano señala que "la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".

- 11.13. Para ello, la Entidad demanda el resarcimiento por los daños y perjuicios causados por el contratista, siendo estas las siguientes: i) retraso en el pago de la indemnización justipreciada de los afectados por la construcción de la carretera Huaura – Sayán – Churín, ii) perjuicio a la imagen institucional de la Entidad, iii) indemnización por mayores gastos administrativos, valuando un perjuicio económico generado a la Entidad de S/. 40,000.00 (Cuarenta Mil con 00/100 Nuevos Soles).

⁴ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Editora Jurídica Grijley. 2° Ed., p32.

⁵ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de la Responsabilidad Civil*. 6ta edición. Editorial Rodhas. Lima. 2011. págs. 94-98.

⁶ OSTERLING PARODI, Felipe. "Estudio Preliminar de la Responsabilidad Contractual". En SOTO COÁGUILA Carlos, *Tratado de Responsabilidad Civil Contractual y Extracontractual. Comentarios a las normas del Código Civil*, Vol. I. Pacífico Editores. Lima. 2015. pág. 53.

- 11.14. Por lo antes señalado, resulta evidente para esta Arbitro Único que tratándose del resarcimiento, el actor debe aportar la prueba suficiente de la certeza del daño, sin embargo, estos daños no han sido debidamente sustentados y probados a lo largo del presente proceso arbitral.
- 11.15. Por las consideraciones antes expuestas, la Arbitro Único determina que se debe declarar infundada la tercera pretensión de carácter indemnizatorio a favor de la Entidad.

XII. CUARTA PRETENSION DE LA DEMANDA:

Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista asumir el pago de los gastos del arbitraje, incluyendo los honorarios del árbitro, gastos administrativos de la secretaría arbitral y gastos por pericia en caso ello sea ordenado, y/o se reintegre a la Entidad los gastos del arbitraje que hubiera asumido en su lugar.

- 12.1. El numeral 2 de artículo 56 del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73.
- 12.2. Por su parte, el numeral 1) del artículo 73 señala que los árbitros deben tener presente, a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las parte. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Arbitro Único podrá distribuir y prorratear esos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
- 12.3. En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que la Arbitro Única se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.
- 12.4. Considerando el resultado del arbitraje, el árbitro único considera pertinente resolver que, en el presente procedimiento corresponde que la parte demandante, asuma la totalidad de las costas y costos en los cuales haya incurrido a propósito del presente arbitraje, tales como los gastos arbitrales de honorarios del árbitro único así como los gastos de la Secretaría Arbitral.

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación y lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1071, la Arbitro Único resolviendo en Derecho **LAUDA:**

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión principal demandada por PROVIAS NACIONAL; referida a declarar la nulidad y/o ineficaz la resolución de la Orden de Servicio N° 0001229 del 19 de junio de 2015 "Elaboración de expedientes individuales de nuevos afectados por la construcción de la carretera Huara – Sayán – Churín" practica por el CONSORCIO CHURIN.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión demandada por PROVIAS NACIONAL respecto a ordenar al CONSORCIO CHURIN el pago de una penalidad por la suma de S/.3,152.52 (Tres mil ciento cincuenta y dos con 52/100 Nuevos Soles) a favor de Provias Descentralizado por el retraso en la presentación del entregable N° 2.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión indemnizatoria solicitada por PROVIAS NACIONAL.

CUARTO: DECLARAR que PROVIAS NACIONAL, asuma la totalidad de las costas y costos en los cuales haya incurrido a propósito del presente arbitraje, tales como los gastos arbitrales de honorarios del árbitro único así como los gastos de la Secretaría Arbitral, de acuerdo a la Liquidación de Gastos Arbitrales de fecha 12 de abril de 2016 practicada por la Secretaria Arbitral.

QUINTO: De conformidad con el artículo 231° y 288° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1017 que aprobó la Ley de Contrataciones del Estado del Reglamento, el Tribunal Arbitral pone en conocimiento de las partes que el presente Laudo será registrado en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE.



NELLY PATRICIA QUISPE CONDORI
Árbitro Único