



EXPEDIENTE

ARBITRAL

07-2016



CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO E INDUSTRIAS DE HUÁNUCO

"Año del Buen Servicio al Ciudadano"



Huánuco, 24 de noviembre del 2017.

CARGO

Oficio N°18 - 2017- SG/CACCH.

SEÑOR:

DIRECTOR DE ARBITRAJE ADMINISTRATIVO DE LA OSCE - LIMA.

Presente.-

Asunto : Remito Laudo Arbitral de Derecho de los Exp. N° 07-2016

Tengo el agrado de dirigirme a Ud., con la finalidad de remitir a su despacho el Laudo Arbitral de Derecho recaído en el Exp.N°07-2016 que consta de cincuenta y dos (52) folios, seguidos por el **Consorcio San Francisco** contra **Gobierno Regional Huánuco** para los fines pertinentes.

Sin otro particular, es propicia la oportunidad para expresarle a Ud., muestras de mi estima y respeto personal.

Atentamente.

CENTRO DE ARBITRAJE
CÁMARA DE COMERCIO E INDUSTRIAS
DE HUÁNUCO
[Firma]
Inés Contreras Melgar
SECRETARÍA GENERAL



11741030736

CARGO ADJUNTO
OLVA COURIER - HUÁNUCO

FOLIOS



"Solución de conflictos dentro de una cultura de Paz"

Jr. General Prado N° 869 - Tel. (062)513532 - Anexo 4 - RPM: #990290253
E-mail: inecon13@hotmail.com - Web: www.camarahuanuco.or.pe

Arbitraje de Derecho seguido entre

CONSORCIO SAN FRANCISCO
(DEMANDANTE)

Y

GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO
(DEMANDADO)

LAUDO

ÁRBITRO ÚNICO
JUAN MIGUEL ROJAS ASCÓN

CENTRO DE ARBITRAJE
CENTRO DE ARBITRAJE DE LA CAMARA DE COMERCIO E INDUSTRIAS DE HUANUCO

SECRETARIA ARBITRAL
INES CONDEZO MELGAREJO

Fecha de emisión: 17 de noviembre de 2017

En representación del Demandante
Ing. Raúl Bernardo Ramírez Solano

En representación del Demandado
Carla Mariel Ortiz de Zevallos Gomez
Procurador Público Regional

LAUDO ARBITRAL

Lima, 17 de noviembre de 2017

I. VISTOS:**1. EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL**

El Convenio Arbitral se encuentra en la Cláusula Decimo Primera del Contrato N° 1085-2012-GRH-PR (en adelante el Contrato), suscrito entre el Consorcio San Francisco y el Gobierno Regional de Huánuco con fecha 27 de diciembre de 2012, que dispone lo siguiente:

CLÁUSULA DECIMO PRIMERA: CLAUSULA ARBITRAL

11.1 Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos 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.

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

11.3 El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrán fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

2. MARCO NORMATIVO DEL CONTRATO Y DEL PROCESO ARBITRAL

- 2.1. EL GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO (en adelante la ENTIDAD) y el Consorcio San Francisco suscribieron el Contrato N° 1085-2012-GRH-PR, cuyo objeto es la ejecución de la Obra: "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE EDUCACION INICIAL EN LA INSTITUCION EDUCATIVA N° 469 DE LA

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE EL
CONSORCIO SAN FRANCISCO Y EL GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO (CONTRATO
N° 1085-2012-GRH-PR)

LOCALIDAD DE PUMACAHUA, DISTRITO DE PUÑOS, PROVINCIA DE HUAMALIES, REGIÓN HUÁNUCO". El monto contractual ascendía a la suma de S/. 1'329,014.09 (Un Millón Trescientos Veintinueve Mil Catorce con 09/100 Nuevos Soles), incluido el IGV, siendo el plazo de ejecución es de (105) días.

2.2. En la Cláusula Décimo Novena del Contrato se pactó que la relación jurídica contractual se sujetará a las disposiciones contenidas en LA LEY Y EL REGLAMENTO, y supletoriamente por el Código Civil y demás Normas Conexas y/o Complementarias, por lo que es obligatorio remitirse a estas normas y a los Principios que los inspiran para la aplicación de las Cláusulas del Contrato, su correcta interpretación en caso de vacíos, discrepancia con las Bases Integradas de la Adjudicación de Menor Cuantía N2 012-2012GRH/PR (Primera Convocatoria) y/o la Propuesta Técnico-Económica de EL CONTRATISTA; o, en casos en que el Contrato, las Bases Estándar o las Propuestas contravengan LA LEY Y EL REGLAMENTO,

2.3. El presente arbitraje es nacional y de derecho.

3. DESARROLLO DEL PRESENTE ARBITRAJE

3.1. Audiencia de Instalación del Árbitro Único

Con fecha 28.06.2016, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Árbitro Único. En esta audiencia se contó con la participación de los representantes del demandante, y los representantes de la Entidad.

3.2. Demanda y Contestación de demanda

Habiéndose suscitado una controversia entre las partes respecto al contrato, EL CONTRATISTA mediante escrito de fecha 20 de julio de 2016, formuló su demanda arbitral. Asimismo, presentó los fundamentos de

hecho y de derecho que sustentaban su demanda y pretensiones arbitrales; así como sus respectivos medios probatorios.

En este sentido, con fecha 12 de octubre de 2016, la Entidad cumplió con contestar la demanda fundamentando su escrito con sus respectivos fundamentos de hecho, derecho y los medios probatorios que sustentan sus pretensiones.

Asimismo con fecha 05 de octubre de 2016 formuló excepción de caducidad fundamentando la misma y ofreciendo el medio probatorio correspondiente.

3.3. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS, ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

Al respecto, conformidad con lo estipulado en el numeral 9.6 del Acta de Instalación, estando las posiciones de las partes debidamente establecidas y dado que todos los medios aportados al procesos eran documentales, el Árbitro Único procedió a Fijar los Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios mediante Resolución N° 04 de fecha 17 de abril de 2017.

Terminada esta etapa, en el marco de las facultades previstas en el Acta de Instalación el Árbitro Único convocó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 12 de octubre de 2017 a las 17:00 horas. En esta audiencia las partes asistieron con sus abogados y con los profesionales respectivos.

3.4. FIJACIÓN DEL PLAZO PARA LAUDAR

El 12 de octubre de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales donde se reunieron el Árbitro Único, la Secretaria, el representante del Contratista, y del Gobierno Regional, otorgándosele el uso de la palabra a

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón

los representantes de cada parte, a fin de que expongan sus argumentos de defensa; después de realizadas las exposiciones orales se concedió un tiempo prudencial para la réplica y dúplica, posteriormente, el Colegiado formuló las preguntas que consideró pertinentes las mismas que fueron absueltas debidamente.

En este sentido, Audiencia de Informes Orales antes citada; el Árbitro Único procedió a fijar el plazo para laudar en quince (15) días hábiles. Asimismo, con Resolución No. 09 de fecha 30.10.2017, el Árbitro Único procedió prorrogar en quince (15) hábiles el plazo para laudar contabilizados a partir del vencimiento del primer plazo. El nuevo plazo para laudar vence el día 27 DE NOVIEMBRE DE 2017¹.

4. CONSIDERACIONES PRELIMINARES:

El presente proceso arbitral se deriva del Contrato N° 1085-2012-GRH-PR (en adelante el Contrato), con fecha 27 de diciembre de 2012, suscrito entre EL CONTRATISTA y LA ENTIDAD, el mismo que en su Cláusula Decimo Primera dispone lo siguiente:

CLÁUSULA DECIMO PRIMERA: CLAUSULA ARBITRAL

11.1 Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos 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.

11.2 Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes, según

¹ Mediante Decreto Supremo No. 110-2017/PCM de fecha 15 de noviembre de 2017, se declaró como día no laborable el jueves 16.11.2017, razón por la cual, el referido día no fue computado para la emisión del presente laudo arbitral.

lo señalado en el Art. 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

11.3 El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrán fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

Que el Árbitro Único al momento de evaluar y resolver el presente caso ha tenido en cuenta la prelación normativa dispuesta en el Contrato, así como las normas modificatorias aplicables de ser pertinentes.

Constituye un principio general de todo proceso el de la Carga de la Prueba, dicha norma elemental de lógica jurídica en materia de probanza se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196° del Código Procesal Civil, norma que establece literalmente lo siguiente:

“Artículo 196.- Carga de la prueba.-

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

Los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el Juzgador respecto a los puntos controvertidos, de acuerdo a los principios generales de Necesidad de la Prueba, Originalidad de la Prueba, Pertinencia y Utilidad de la Prueba, entre otros; los mismos que se encuentran recogidos en el artículo 188° del Código Procesal Civil.

Por su parte, el artículo 43° del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el Arbitraje, otorga a los Árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar el valor de las pruebas.

Todo el ordenamiento jurídico peruano, en lo que se refiere al cumplimiento de los contratos, establece que los contratos son obligatorios para las partes y que deben cumplirse y respetarse escrupulosamente.

Por tanto, es preciso dejar claramente establecido que éste como todos los casos que se sustentan en un contrato debe ser resuelto con sujeción al principio de la autonomía privada de las partes que, en forma fundamental, inspira el derecho contractual, principio que ha sido recogido en el artículo 62° de nuestra Constitución Política.

En tal sentido, los artículos 1352°, 1354° y 1356° del Código Civil consagran el principio de la consensualidad, el principio de la libertad contractual y el carácter obligatorio de las disposiciones contractuales, respectivamente. Al respecto, el artículo 1361° del Código Civil declara como principio rector que *"los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos"* y el artículo 1362° del mismo cuerpo normativo prescribe que *"los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes"*.

Del mismo modo, debe tomarse en cuenta el artículo 1352° del Código acotado que establece que *"los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos casos que, además, deben observar la forma señalada por ley bajo sanción de nulidad"*; en igual sentido, el artículo 1373° del citado cuerpo normativo dispone que *"el contrato queda perfeccionado en el momento y lugar en que la aceptación es conocida por el oferente"*.

Todas estas disposiciones consagran el principio jurídico rector de la contratación (*"pacta sunt servanda"*), base del derecho obligacional y contractual que compromete a las partes a cumplir de buena fe las obligaciones pactadas de un contrato.

Los principios de fuerza obligatoria del contrato, buena fe y común intención de las partes sostienen que los contratos son obligatorios en cuanto se haya

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón

expresado en ellos, presumiéndose legalmente que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes. En tal sentido, quien niega dicha coincidencia debe probarla.

Conforme a la demanda, la contestación de la demanda, la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017 se ha determinado la controversia y por tanto los temas que serán materia del laudo.

Conforme se ha indicado anteriormente en materia de probanza todo aquel que alega un hecho debe de probarlo, sin perjuicio de que el Árbitro Único pueda solicitar y actuar pruebas adicionales si considera que lo requiere. A tales efectos, el Árbitro Único a lo largo del arbitraje ha analizado la posición de la demandante y del demandado, sus alegaciones y las pruebas que han aportado al presente.

Siendo ello así corresponde al Árbitro Único, establecer la secuencia lógica del presente Laudo mediante la exposición ordenada de cada una de las pretensiones postuladas, atendiendo no solo a la argumentación propuesta por las partes sino también analizando las pruebas ofrecidas y actuadas respecto a cada una de dichas pretensiones.

Debe tenerse en cuenta que el Árbitro Único evalúa las pruebas aportadas al proceso para determinar, en base a su valoración conjunta, las consecuencias que para las partes se deriven de haber probado o no sus respectivas alegaciones de acuerdo a derecho.

A los efectos de valorar las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, que es uno de derecho, debe tenerse en cuenta que la carga de la prueba corresponde a quien alega determinado hecho. Asimismo debe tenerse en cuenta que la prueba tiene por objeto que la parte interesada acredite ante el juzgador los hechos que invoca en la sustentación de su posición para crear certeza respecto de ellos. A este respecto, la doctrina señala que:

“La noción vulgar o corriente de probar la recoge y tecnifica la ley para que las partes interesadas en un litigio sepan a qué atenerse en cuanto al modo de hacerlo (...) probar es averiguar la verdad de una cosa, justificarla, hacerla presente (...).

Todo medio que pueda alcanzar el doble fin de hacer conocido del juez un hecho, es decir, darle conocimiento claro y preciso de él, y juntamente darle la certeza de la existencia del hecho, es un medio de prueba.

Como el juez ignora los hechos, pero las partes interesadas si lo conocen, pues lo han creado y los han vivido; deben hacérselos conocer de tal manera que el conocimiento le produzca certeza en su criterio”².

De la revisión de la demanda, contestación, pruebas aportadas y las posteriores actuaciones en el marco del presente proceso arbitral, se aprecia la existencia de un vínculo contractual entre las partes sustentado en el CONTRATO.

El Árbitro Único considera, por tanto, que se debe pronunciar respecto a los Puntos Controvertidos en el orden en que han sido establecidos.

Cabe precisar que el Árbitro Único dejó establecido en la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, así como, en la Audiencia de Informes Orales que, una vez fijados los puntos controvertidos, se reservaba el derecho a analizarlos en el orden que considere más conveniente.

Asimismo, se dejó indicado que, en el caso de llegar a la conclusión de que a los efectos de resolver la presente controversia, careciese de objeto pronunciarse sobre alguno de los puntos controvertidos previamente establecidos, porque

² ROCHA ALVIRA, ANTONIO. “De la prueba en el Derecho”. Medellín. Biblioteca Jurídica DIKE. 1990; pp. 19 y 21.

guardan vinculación con los puntos controvertidos resueltos, podrá omitir pronunciamiento sobre aquellos expresando las razones de dicha omisión.

Finalmente, el Árbitro Único dejó constancia de que las premisas señaladas como puntos controvertidos son meramente referenciales, por lo que se podría omitir, ajustar o interpretar dichas premisas a la luz de las respuestas dadas a otros puntos, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, estando las partes de acuerdo.

A fin de establecer la competencia del Árbitro Único para resolver los puntos controvertidos debe tomarse en cuenta lo establecido en la cláusula Decimo Primera del Contrato dispone que:

11.1 Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos 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.

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

11.3 El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrán fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

4.1. Excepción de Caducidad

Mediante escrito presentado el 05 de octubre de 2016, la demandada dedujo excepción de caducidad.

Con Resolución N° 3 de fecha 13 de diciembre de 2016 se corrió traslado de la excepción a la demandante para que en el plazo de diez (10) días hábiles se pronuncie.

Mediante Resolución N° 4 de fecha 17 de abril de 2017, se tuvo por no absuelto el traslado de la excepción de caducidad y se estableció que la misma se resolvería al momento de laudar.

En ese sentido corresponde resolver la excepción deducida.

a) Argumentos de la excepción deducida

La Entidad sustenta su excepción de caducidad sosteniendo:

- i) El demandante ha solicitado como pretensión se declare consentido su liquidación de obra y a partir de ello peticiona que se deje sin efecto la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI con el cual la Entidad ha aprobado su liquidación de obra.
- ii) La Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI fue notificada al Contratista el 28 de setiembre del 2015, mediante Carta Notarial N° 310-2015-GRH/GRI; es decir, dentro del plazo previsto en el Art. 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- iii) El Contratista tenía el plazo de quince días para cuestionar a través de los medios de resolución de controversias (conciliación o arbitraje) la decisión de la Entidad; sin embargo, no ha procedido de esa manera; lo que ha hecho es enviar a la Entidad la Carta N° 012-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"/RRS/RP ingresado el 13 de octubre del 2015, en donde expresamente manifiesta: 1) Se deje sin efecto la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI; 2) Se emita Resolución de aprobación de la Liquidación de Obra presentada por el Contratista; 3) Se proceda con la devolución de la carta fianza de fiel cumplimiento. Es decir, no recurre a la

conciliación o arbitraje en el plazo de quince días, sino que incorrectamente lo cuestiona en forma directa ante la Entidad.

- iv) El Contratista recién con fecha 06 de noviembre del 2015 ha recurrido a la Conciliación, solicitándolo ante el Centro de Conciliación de la Cámara de Comercio e Industrias de Huánuco, donde peticiona se deje sin efecto la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI, se declare consentido su liquidación de contrato de obra y otros.
- v) Como fácilmente se puede determinar, la acción de cuestionar la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI ha sido realizado extemporáneamente, conforme al Art. 52° numeral 52.2. del Decreto Legislativo N° 1017, en el caso específico de liquidaciones, los procedimientos de conciliación y arbitraje deben iniciarse dentro del plazo de quince días (15) días. El contratista al haber iniciado el procedimiento de conciliación extemporáneamente ha dejado caducar su plazo.
- vi) En tal sentido, la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI ha quedado firme y eficaz, por lo que no corresponde dejarse sin efecto conforme a lo solicitado erróneamente por el Contratista, toda vez que ha caducado el plazo para cuestionarlo.

b) Posición del Árbitro Único sobre la excepción

La caducidad constituye un medio de extinción de la pretensión procesal. En sentido estricto viene a ser la pérdida del derecho a entablar una demanda o proseguir la demanda iniciada en virtud de no haberse propuesto la pretensión procesal dentro del plazo señalado por ley.

Desde el punto de vista jurídico la caducidad importa extinción, terminación, por falta de uso, por vencimiento del plazo fijado en la ley.

La caducidad está referida a derechos temporales que sirven de sustento en determinadas pretensiones procesales, por lo que para que prospere esta excepción deben cumplirse dos presupuestos:

- a. Que la pretensión tenga plazo fijado en la ley para accionar;
- b. Que se ejercite la acción después de haberse vencido el plazo.

Finalmente Ticona Postigo, afirma que: "Si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido en caduco, entonces la pretensión en estricto no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso que el nuevo código le concede al Juez el derecho de declarar la caducidad y la consecuente improcedencia de la demanda, si aparece del solo examen de ésta al momento de su calificación inicial. Asimismo, el demandado que considere que el efecto letal del tiempo ha destruido el derecho que sustenta la pretensión dirigida en su contra, puede pedir la declaración de caducidad en sede de excepción"³.

En conclusión, la excepción de caducidad procede cuando se ha interpuesto una demanda fuera del plazo legal, por cuanto los plazos de caducidad son fijados por ley.

El artículo 211° del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante RLCE), señala:

"El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente,

³ TICONA POSTIGO, Víctor. *Análisis y Comentarios del Código Procesal Civil*. Tomo I. 1996, Pág. 578

elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida. (...)".

Asimismo el numeral 52.2 del artículo 52° del Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante LCE) establece:

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

Para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, el plazo de caducidad es el que se fije en función del artículo 50 de la presente ley, y se computa a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

Todos los plazos previstos son de caducidad. (...)"

De las disposiciones normativas antes señaladas se advierte que cuando se controvierte la liquidación de contrato se tiene un plazo de quince (15) días hábiles para poder cuestionar la misma a través de arbitraje, precisándose que este plazo es de caducidad.

Es de precisar que el demandante está cuestionando la liquidación de la Entidad aprobada mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre de 2015 y que fue notificada al contratista.

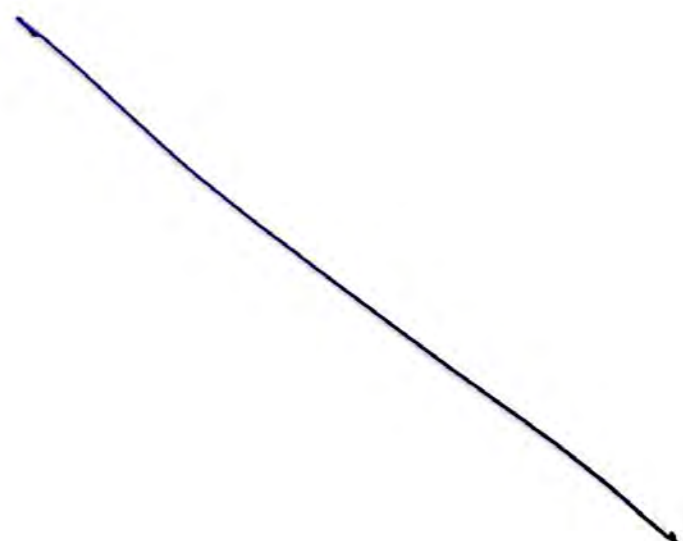
De forma independiente a que determinemos en líneas posteriores la fecha de notificación de la Resolución Ejecutiva Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre de 2015 tenemos que mediante CARTA N° 012-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"IRRS/RP, con fecha de recepción 13 de octubre de 2015, el demandante

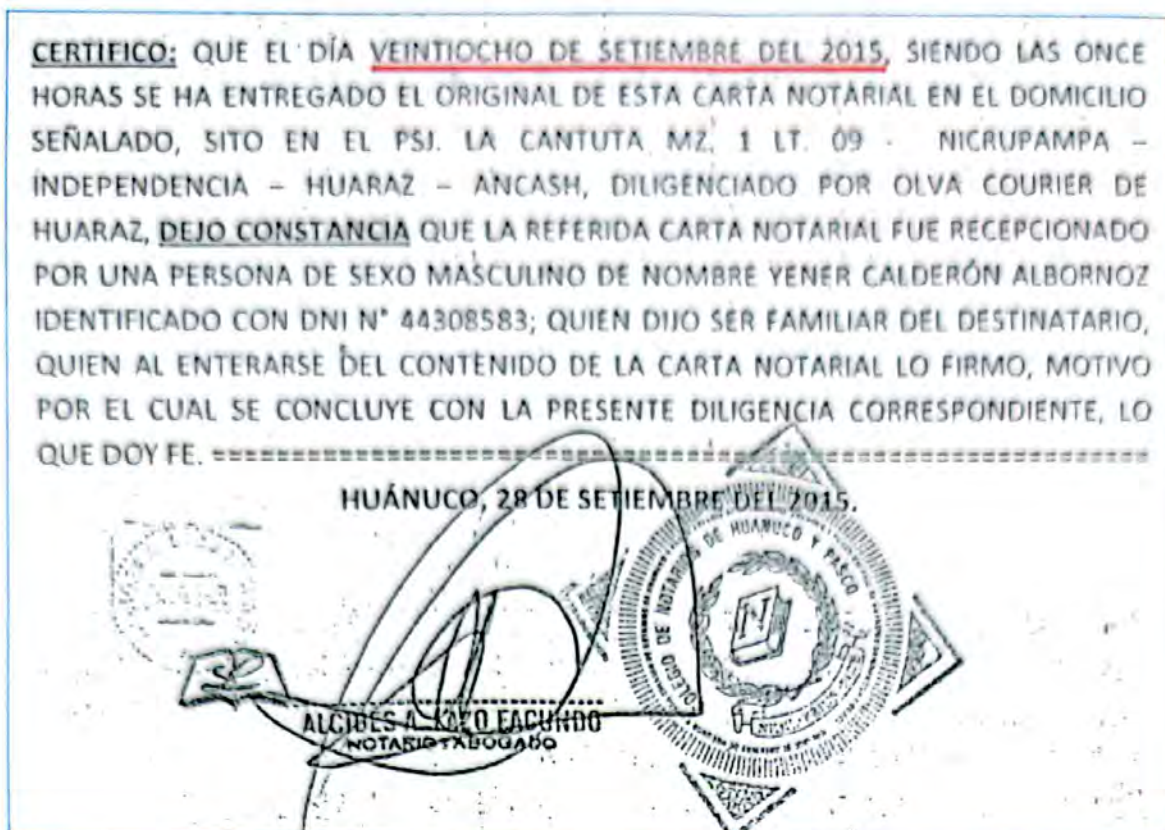
solicito se deje sin efecto la resolución en mención, se apruebe su liquidación y se le devuelva la garantía de fiel cumplimiento.

De la revisión de la carta en mención se aprecia que la misma no es propiamente una observación a la liquidación de la Entidad, evidenciándose que es un pedido del contratista a la Entidad. Es criterio del Árbitro Único que una observación a una liquidación determina expresar y sustentar el desacuerdo con los conceptos y montos que se expresan en la liquidación. Por lo que, siendo que la carta en mención propiamente contiene un pedido, dicho documento no expresa en términos estrictos un desacuerdo con los conceptos y montos establecidos en la liquidación.

Asimismo se tiene que en fecha 06 de noviembre de 2015 el demandante recurrió a controvertir la validez de la resolución que aprobada la liquidación de la Entidad mediante conciliación.

Ahora es de precisar que la Carta Notarial N° 310-2015-GRH/GRI mediante la cual, se notifica al demandante la Resolución Ejecutiva Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre de 2015 que aprueba la liquidación de la Entidad fue notificada en fecha 28 de setiembre de 2015 conforme se aprecia de la certificación notarial que a continuación se detalla:



Conforme se tiene del artículo 100° del Decreto Legislativo N° 1049, Ley del Notariado (en adelante LN), que señala: “El notario certificará la entrega de cartas e instrumentos que los interesados le soliciten, a la dirección del destinatario, (...), dejando constancia de su entrega o de las circunstancias de su diligenciamiento en el duplicado que devolverá a los interesados.”.

Asimismo el primer párrafo del artículo 97° de la LN establece: “La autorización del notario de un instrumento público extra protocolar, realizada con arreglo a las prescripciones de esta ley, da fe de la realización del acto, hecho o circunstancia, de la identidad de las personas u objetos, de la suscripción de documentos, confiriéndole fecha cierta.”.

Cabe precisar que de acuerdo al artículo 26° de la LN, son instrumentos públicos extraprotocolares las actas y demás certificaciones notariales que se refieren a actos, hechos o circunstancias que presencie o le conste al notario por razón de su función.

De lo que se concluye que la fecha establecida en una certificación notarial tiene la calidad de fecha cierta y por tanto se entiende que el acto de notificación se realizó en la fecha que se ha consignado en la certificación notarial.

Teniendo en cuenta que la liquidación final del contrato realizada por la Entidad fue notificada en fecha 28 de setiembre de 2015 el demandante tenía hasta el 13 de octubre de 2015 para observar la liquidación de la Entidad. Siendo que como se ha indicado de forma precedente que la CARTA N° 012-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"IRRS/RP con fecha de recepción 13 de octubre de 2015 no es propiamente una observación a la liquidación de la Entidad.

Ahora se tiene que recién en fecha 06 de noviembre de 2015 el demandante solicitó una conciliación con la Entidad con el fin de que se deje sin efecto la liquidación de la obra realizada por la demandada.

Entonces en consideración a que el demandante fue notificado con la liquidación de la Entidad en fecha 28 de setiembre de 2015 no habiendo observado la misma en el plazo de 15 días, y siendo que en fecha 06 de noviembre de 2015 recién solicitó conciliación, transcurridos aproximadamente 39 días.

Ahora siendo que el plazo para observar la liquidación venció en fecha 13 de octubre de 2015, al 06 de noviembre de 2015 han transcurrido más de 15 días hábiles (en puridad pasaron 18 días hábiles) para recurrir a los mecanismos de solución de controversias.

En estricto habiendo transcurrido en exceso el plazo de 15 días hábiles para controvertir la validez de la liquidación de la Entidad corresponde declarar fundada la excepción de caducidad, en consecuencia carece de objeto pronunciarse sobre la validez de la liquidación de la obra realizada por la Entidad.

5. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

5.1. ANÁLISIS DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE EL
CONSORCIO SAN FRANCISCO Y EL GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO (CONTRATO
N° 1085-2012-GRH-PR)

En la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017, se fijó como Primer Punto Controvertido, el siguiente:

1. Determinar si corresponde o no ordenar se deje sin efecto la Resolución Ejecutiva Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre de 2015.

5.1.1. POSICIÓN DEL CONTRATISTA RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN

- 5.1.1.1. Que, fecha 27 de diciembre de 2012, se suscribió el Contrato de Ejecución de Obra N° 1085-20 12-Q RH / PR, Adenda N° 01 de fecha 15 de octubre de 2015, para la ejecución de la Obra: "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE EDUCACIÓN INICIAL EN LA INSTITUCIÓN EDUCATIVA N° 469 DE LA LOCALIDAD DE PUMACAHUA, DISTRITO DE PUÑOS, PROVINCIA DE HUAMALIES, REGIÓN HUANUCO".
- 5.1.1.2. Que, con fecha 06 de marzo de 2013 se suscribe el acta de entrega de terreno por tanto el computo del plazo contractual de 105 días es del 07 de marzo de 2013 al 19 de junio de 2013.
- 5.1.1.3. Que, mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 820-2013-GRHjPR de fecha 29 de mayo de 2013 se aprueba la ampliación de plazo N° 01 por el periodo de treinta (30) calendarios desde el 20 de junio al 19 de julio de 2013.
- 5.1.1.4. Que, mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 1727-2013-GRH/PR de fecha 17 de septiembre de 2013, se aprueba la paralización de Obra N° 01, desde el 19 de julio de 2013 hasta el 02 de septiembre de 2013.
- 5.1.1.5. Que, mediante Resolución ejecutiva regional N° 1871-2013-GRHjPR de fecha 09 de octubre de 2013, se aprueba la paralización de Obra N° 02, desde el 03 de septiembre de 2013 hasta el 02 de octubre de 2013.

- 5.1.1.6. Que, Con fecha 25 de noviembre de 2104 se emite la Resolución Ejecutiva Regional N° 2688-2014-GRH/PR, que aprueba el Presupuesto Adicional Deductivo Vinculante N° 01 por le moto de 5/. 113,060.86 (Ciento Trece Mil sesenta y 00 1100 Nuevos Soles).
- 5.1.1.7. Que, mediante ADENDA N° 01 AL CONTRATODE EJECUCIÓN DE OBRA N° 1085-2012-GRH/PR:"MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS DE LA I.E. N° 469 DE LA LOCALIDAD DE PUMACAHUA DISTRITO DE PUÑOS, PROVINCIA DE HUAMALIES HUÁNUCO, luego del análisis contenidos en los antecedentes, sustento técnico y sustento del inspector, en mérito a la Carta N° 013-20 14-COSORCIO SAN FRANCISCO/RRS/RL , de fecha 10 de diciembre de 2014, que solicita ampliación de plazo N° 02 por 501 días calendario por la paralización de obra (pedido que no ha tenido pronunciamiento por la Entidad), acordando en la CLÁUSULA SEGUNDA Paralizar la Obra N° 03 por 425 días, desde el 03 de octubre de 2013 hasta el 01 de diciembre de 2014, por la demora de la Entidad en la aprobación de adicional deductivo de obra N° 01, asimismo se otorga el plazo de 30 días calendario para la ejecución del Adicional de Obra N° 01, de acuerdo al cronograma de ejecución de la obra en mérito a la Carla N° 014-2014-COSORCIO SAN FRANCISCO/RRS/RL, de fecha 10 de diciembre de 2014.
- 5.1.1.8. Asimismo, en la CLAUSULA TERCERA, se acuerda mantener vigente el contrato.
- 5.1.1.9. En esa medida, el plazo de ejecución de obra concluye el 31 de diciembre de 2014, concordante con la fecha real de terminación de Obra.
- 5.1.1.10. Que, habiéndose concluido con la ejecución de la obra, y de conformidad al procedimiento establecido en el art. 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, mi representada mediante CARTA N° 008-2015 CONSORCIO "SAN FRANCISCO"IRRS/RP, con fecha de recepción 30 de julio de 2015, presento la Liquidación técnica y financiera de la obra, los mismos que la Entidad tenía como fecha máximo para que emita pronunciamiento para el 27 de setiembre de 2015 (ver Opinión N° 104-2013/DTN); liquidación que no ha sido observada por la Entidad, por lo

que de acuerdo al artículo 211 del Reglamento de la LCE., la liquidación se encuentra consentida surtiendo todo sus efectos legales.

5.1.1.11. Que, con Carta Notarial N° 310-2015-GRHjGRI, de fecha 24 de setiembre de 2015, debidamente recepcionado con fecha 29 de setiembre de 2015, se remite copia transcrita de la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI, de fecha 24 de setiembre de 2015; a través del cual se resuelve en su Artículo Primero: APROBAR, la Liquidación Técnica Financiera N° 157-2012, de la obra en mención; asimismo, en su Artículo Segundo: RECONOCER, saldo a favor del contratista CONSORCIO SAN FRANCISCO, como resultado de la liquidación final de cuentas del contrato N° 1085-2012-GRHjPR, por la suma de S/. 326.94 (Trescientos Veintiséis con 94/100 Nuevos Soles).

5.1.1.12. De los actuados administrativos se desprende que la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRHjGRI, de fecha 24 de setiembre de 2015, ha sido emitida fuera de los plazos establecidos en el art. 211 del LCE; irregularidad que invalida la resolución cuestionada, conforme lo ha señalado la norma, la doctrina y la jurisprudencia. Sin embargo, resulta necesario, poner de conocimiento que la cuestionada resolución, a través del cual la Entidad aprueba una liquidación de obra, contiene vicios que acarrea su nulidad de pleno derecho, el mismo que demuestro a continuación:

1. Respecto, a la presunta penalidad:

5.1.1.13. Que, con Carta N° 013-2014- CONSORCIO "SAN FRANCISCO" IRRS/RP, de fecha 10 de diciembre de 2014, se solicitó la ampliación de plazo N°02 - por paralizaciones, comprendidos del 20 de julio de 2013 al 01 de diciembre de 2014. Lo cual es remitido a la Sub Gerencia de Obras y Supervisión de GRH, por el INSPECTOR con opinión favorable mediante INFORMEN° 008-2014-GRH-SGOSjING.JMEB-IO de fecha 18 de diciembre de 2014.

- 5.1.1.14. Que, con Carta N° 014-2014- CONSORCIO"SAN FRANCISCO" IRRS/RP, se solicitó la ampliación de plazo N°03 - por Adicional de Obra, comprendidos del 02 de diciembre de 2014 al 31 de diciembre de 2014. Lo cual es remitido a la Sub Gerencia de Obras y Supervisión de GRH por el INSPECTOR con opinión favorable mediante INFORME N° 009-2014-GRH-SGOSJING. JMEB-IO de fecha 18 de diciembre de 2014.
- 5.1.1.15. De los cuales, no se ha tenido pronunciamiento por la Entidad, dentro de los plazos establecido en el arto 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, quedando consentida de pleno derecho; sin embargo, la Entidad con el fin de evadir su responsabilidades funcionales y administrativas, suscribe una ADENDA N° 01 AL CONTRATODE EJECUCIÓN DE OBRAN° 1085-2012-GRHjPR, de fecha 15 de octubre de 2015. el cual se acuerda el reconocimiento del a vigencia contractual así como la ampliación de plazo para ejecutar el citado adicional.
- 5.1.1.16. Ahora bien, estando al acto administrativo citado en el párrafo precedente, se aprecia que de la Liquidación Practicada por la Entidad, pretende aplicar una penalidad de S/. 147,704.57, desconociendo su propio Acto Administrativo vigente a la fecha (ADENDAN° 01 AL CONTRATODE EJECUCIÓN DE OBRAN° 1085-2012-GRHjPR, de fecha 15 de octubre de 2015), vulnerando el Principio de la Verdad Material de la Ley N° 27444 Ley de Procedimiento Administrativo General que al letra dice "En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la Ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas".
- 5.1.1.17. En esa medida, la Entidad debió valorar dicho acto administrativo a efectos de no perjudicar a mi representada. En consecuencia queda probada que el contratista no ha incurrido en causal de penalidad alguna.

2. Sobre el presunto pago indebido de reajustes.

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón

- 5.1.1.18. La citada Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRHjGRI, de fecha 24 de septiembre de 2015, dentro de los considerandos considera un saldo a cargo del contratista denominado otros conceptos.
- 5.1.1.19. Es decir, se ha consignado erróneamente S/. (102,935.04), cuando lo correcto es S/. (12,935.04), para que la suma sea tal, pero además esta deducción de reajuste NO corresponde aplicar dicho monto a cargo del contratista, sí bien se pagó reajuste en la valorizaciones N° 01 al N° 05, por el importe de S/. 12,935.04, este monto idéntico fue deducida en la valorización N° 06, debido a que el contrato principal se tenía que pagar solo con cargo a la cuenta de retenciones y en esta cuenta solo se dispone con el presupuesto total del contrato principal de S/. 1'329,014.09 Y saldo a la fecha de la valorización de S/. 109,234.44:

Así se tiene el resumen de esta valorización N° 06, del contrato principal:

Valorización Bruta	S/. 126,676.33
Deducción de Reajustes	S/. (10,961.91)
Amortización de Adelanto	S/. (23,142.88)
Sub Total	S/. 92,571.56
IGV 18%	S/. 16,662.88
TOTAL	S/. 109,234.44

- 5.1.1.20. Como se puede apreciar el importe de S/. 10,961.91 más el IGV del 18 % viene a ser S/. 12,935.04, cabe manifestar que incluso esta valorización N° 06 por el importe de S/. 109,234.44 a la fecha no ha sido cancelada y se encuentra pendiente de pago, por lo que se ha incluido al presente proceso de arbitraje.

- 5.1.1.21. Lo que demuestra una vez más que la liquidación elaborada por la entidad carece de sustento por el contrario contiene errores lo que acarrea a su nulidad.

3. Respecto a los reajustes

- 5.1.1.22. La Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI, de fecha 24 de septiembre de 2015, ha omitido el cálculo de reajustes al contrato principal ascendente a S/. 38,116.32, incluido impuestos cuando este está pactado CLÁUSULA SEPTIMA: VALORIZACIONES y METRADOS, del contrato de obra, no ha sustentado los motivos de tal decisión lo cual demostramos mediante comprobantes de pago las fechas de pago de las valorizaciones que incluso son posterior a lo pactado en el contrato, esto es:

DESCRIPCION	CALCULADO EN LIQUIDACION	PAGADO	SALDO
Valorización N° 01	702.48	260.96	441.52
Valorización N° 02	3,980.44	1,949.69	2,030.75
Valorización N° 03	5,962.38	3,050.12	2,912.26
Valorización N° 04	7,904.93	2,960.91	4,944.02
Valorización N° 05	6,358.09	2,740.22	3,617.87
Valorización N° 06	7,393.65	-10,961.90*	18,355.55
TOTAL	32,301.97	0.00	32,301.97

- 5.1.1.23. En la valorización N°06, se hizo la deducción total de los reajustes desde la valorización N°0 1 hasta la valorización N°05, por disponibilidad presupuestal, quedando el pago de valorizaciones mensuales como sí se hubiera practicado sin reajustes, es por esta razón que el reajuste pagado total resulta cero.

- 5.1.1.24. La entidad en su cálculo para deducir REAJUSTE PAGADO INDEBIDAMENTE tomo este valor de S/. 10,961.90 pero se olvidó de reintegrar la valorización N°06 por idéntico monto; o en la liquidación el importe de S/. 32,304.97 más IGV que hace un total de S/. 38,116.32

4. Mayores Gastos Generales.

- 5.1.1.25. El Gobierno Regional de Huánuco ha omitido el cálculo de mayores gastos generales por paralizaciones de Obra de 500 días por la demora en la aprobación del adicional de obra N° 01, desde el 19 de julio de 2013 al 01 de diciembre de 2014, en los cálculos presentados por el contratista se

han tomado en cuenta que las paralizaciones de obra han sido aprobadas por la RER N° 1727-2013-GRH/PR, RER N° 1871-2013GRHjPR y la ADENDAN°01, en este periodo se han tenido los siguientes gastos: Pagos de Guardianes en la Obra, Pago de comisiones de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, Pago de Comisión de Carta Fianza de Adelanto Directo, Alquiler de Almacén en Obra, dichos gastos han sido actualizados con el índice unificado de precios al consumidor y calculados sin IGV a S/. 77,637.47 Y con IGV S/. 91,612.21, los que se sustenta con la constancia de pago de obligaciones sociales, planillas, estados de cuenta o comprobantes de pago de los bancos, Declaraciones juradas, obrantes en la liquidación de obra.

5.1.1.26. En consecuencia, por todos estos considerandos debe declararse sin efectos legal la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRHjGRI, de fecha 24 de setiembre de 2015. Toda vez que fue emitida con vicios que causan su nulidad de pleno derecho.

5.1.1.27. Que, el Contrato de Ejecución de Obra N° 1085-2012-GRHjPR, de fecha 27 de diciembre de 2012, suscrita entre mi representada y el Gobierno Regional de Huánuco, para la Ejecución de la Obra: "MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE EDUCACION INICIAL EN LA INSTITUCION EDUCATIVA N° 469 DE LA LOCALIDAD DE PUMACAHUA, DISTRITO DE PUÑOS, PROVINCIA DE HUAMALIES, REGION HUANUCO", se ha suscrito bajo el ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado Decreto Legislativo N° 1017 modificado por la Ley N° 29873 y su Reglamento Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF, por lo que la relación contractual tiene que estar sujeta a la norma de carácter especial.

5.1.1.28. De tal manera, que al tratarse de un contrato de ejecución de obra, la ejecución, recepción y liquidación, debe sujetarse a la norma de carácter especial en este caso a la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

5.1.1.29. En ese orden de ideas, al haberse concluido con la ejecución de obra el trámite para la liquidación de la obra se encuentra regulada en el artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, dicha norma ha establecido que "El contratista. presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo. La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

5.1.1.30. En consecuencia, la resolución objeto de cuestionamiento no tiene validez legal, por cuanto ha vulnerado el debido proceso al haberse emitido y notificado fuera de los plazos, no tiene eficacia legal por cuanto vulnera lo dispuesto en el artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones. Además, fue emitida con vicios que causan su nulidad de pleno derecho. Por estos fundamentos nuestra pretensión debe ser amparada.

5.1.2. POSICIÓN DE LA ENTIDAD RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN

5.1.2.1. La presente controversia gira en torno a determinar si la liquidación de obra presentada por el Contratista ha quedado o no consentido, a partir de tal determinación se verificará si procede o no dejarse sin efecto la Resolución Ejecutiva Regional N° 31 0-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre del 2015.

5.1.2.2. Mi representada contradice las afirmaciones del Contratista, toda vez que no es verdad que su liquidación de contrato de obra haya quedado consentido. Para tal efecto, nos remitimos al Informe N° 645-2015-GRH-GRI-SGL de fecha 09 de octubre del 2015 evacuado por el Ing. Jimmy

R. Tapia Zevallos en su condición de Sub Gerente de Liquidación de Obras, quien ha sostenido que el alegado consentimiento señalado por el Contratista no se ha producido, toda vez que conforme al cargo de la carta notarial de la Notaría Lazo Facundo ha certificado lo siguiente: "Que el día veintiocho de setiembre del 2015, siendo las once horas se ha entregado el original de esta carta notarial en el domicilio señalado, sito en el pS/. La Cantuta Mz 1 Lt. 09 - Nicrupampa - Independencia - Huaraz, dejo constancia que la referida carta notarial fue recepcionado por una persona de sexo masculino de nombre Yener Calderon Albornoz identificado con ONI W 44308583, quien se dijo ser familiar del destinatario, quien al enterarse del contenido de la carta notarial lo firmó, motivo por el cual se concluye con la presente diligencia correspondiente, lo que doy fe".

5.1.2.3. De acuerdo al Art. 2110 del O.S. N° 184-2008-EF una liquidación de contrato de obra queda consentido solo en el supuesto que una de las partes no lo haya observado o no exista pronunciamiento: en el presente caso la Entidad ha cum piido en pronunciarse expidiendo y notificando oportunamente la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre del 2016 con el cual se aprueba la liquidación técnica financiera N° 157-2012 con saldo a favor del Contratista por el importe de S/. 326.94.

5.1.2.4. Esta decisión fue notificada el 28 de setiembre del 2015, en consecuencia conforme al Art. 211 ° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Contratista tenía el plazo de quince días para cuestionar a través de los medios de resolución de controversias (Conciliación o arbitraje) la decisión de la Entidad; sin embargo, no ha procedido regularmente; lo que ha hecho es enviar a la Entidad la Carta N° 012-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"/RRS/RP ingresado el 13 de octubre del 2015, en donde expresamente manifiesta: 1) Se deje sin efecto la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI; 2) Se emita Resolución de aprobación de la Liquidación de Obra presentada por el Contratista; 3) Se proceda con la devolución de la carta fianza de fiel

cumplimiento. Es decir, asume que ha quedado consentido su liquidación de contrato de obra y cuestiona la Resolución Gerencial Regional N° 3102015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre del 2015; sin embargo, no lo hace mediante la vía correspondiente o correcta, como pudo haber sido recurrir a conciliación o arbitraje, sino que incorrectamente lo cuestiona en forma directa ante la Entidad.

5.1.2.5. En tal sentido, queda demostrado que la pretensión del demandante de declararse consentido su liquidación de contrato de obra es infundado, toda vez que se está demostrando que la Entidad ha cumplido con pronunciarse respecto a la liquidación presentada por el Contratista en forma oportuna con la Carta Notarial W 310-201 5-GRH/GRI debidamente diligenciado el 28 de setiembre del 2015 tal como consta de la certificación notarial, único medio de prueba idóneo y pertinente.

5.1.2.6. En tal sentido, la pretensión de dejarse sin efecto la Resolución Gerencial Regional N° 310-2015-GRH/GRI no puede prosperar, toda vez que la justificación de dicho pedido era que supuestamente la liquidación del contrato de obra presentado por el Contratista habría quedado consentido, sin embargo, estamos demostrando que tal afirmación es falso.

5.1.3. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO DEL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

5.1.3.1. Sin perjuicio de lo manifestado por cada parte respecto a este punto controvertido, se deja constancia que el Árbitro Único ha tenido en cuenta todo lo manifestado y documentos aportados por las partes en sus respectivos escritos postulatorios.

5.1.3.2. En relación al primer punto controvertido habiéndose declarado fundada la excepción de caducidad formulada por la Entidad carece de objeto pronunciarse sobre esta pretensión.

5.1. ANÁLISIS DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.

En la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017, se fijó como Segundo Punto Controvertido, el siguiente:

2. Determinar si corresponde o no ordenar se deje sin efecto la Carta Notarial N° 259-2015-GRH/GRI con fecha de recepción 30 de octubre de 2015.

5.1.3. POSICIÓN DEL CONTRATISTA RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN

5.1.3.1. Que, habiéndose presentado la Liquidación de Obra debidamente documentada y con los cálculos detallados, dentro del plazo legal. Determinándose un saldo a favor del contratista la suma de S/. 177,023.27 (Ciento Setenta y Siete Mil, Veintitrés con 27/100 Soles) se puso de conocimiento a la Entidad a través de la CARTA N° 012-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"IRRS/RP, con fecha de recepción 13 de octubre de 2015, la aprobación por el consentimiento de la liquidación de obra y devolución de Carta Fianza; liquidación que no ha sido observada por la Entidad, de acuerdo a lo vertido en el artículo 211 del Reglamento de la Ley.

5.1.3.2. Siendo así, con Informe N° 64-2015-GRH-GRI-SGL, de fecha 19 de octubre de 2015, la Sub Gerencia de Liquidación de Obras, informa que visto los documentos del contratista donde sin más que una copia simple alegan que la entidad le notifico el día 29 de setiembre de 2015, fuera del plazo máximo, acto que se desestima porque del cargo de la Carta Notarial emitida por la Notaria Lazo Facundo evidencia que la diligencia " fue con fecha 28 de setiembre de 2015; concluyendo que al no ser observada dentro del plazo queda consentida la liquidación practicada por la Entidad.

5.1.3.3. En esa medida, con CARTANOTARIALN° 259-2015-GRH/GRI, con fecha de recepción 30 de octubre de 2015, la Gerencia Regional de Infraestructura,

comunica la IMPROCEDENCIA del consentimiento de la Liquidación de Obra, y la devolución de la Carta fianza solicitada por mi representada; bajo el argumento que de acuerdo a la certificación notarial se aprecia que dicha resolución fue notificada al Sr. Yener Calderón albornoz con fecha 28 de setiembre de 2015, de tal manera que el plazo para que la entidad emita pronunciamiento es de 60 días calendario de presentada la Liquidación de Obra, y no cuantificar al día siguiente de la recepción, por 10 que estando en el presente caso se tiene que "el contratista presentara la liquidación final de obra, debidamente sustentada con los cálculos detallados, dentro del plazo de sesenta (60) días calendarios, contados desde el día siguiente de la recepción de la obra, La Entidad una vez notificada con la liquidación dentro del plazo máximo de 60 días calendarios, deberá pronunciarse, observándola o aprobándola: la misma norma señala taxativamente que en caso la liquidación no sea observada dentro del plazo por una de las partes, se considerara consentida. La Entidad tenía como plazo máximo el 27 de setiembre de 2015; por lo que queda automáticamente aprobada por ser de ley.

5.1.3.4. Al respecto la Jurisprudencia Arbitral, ha establecido en sendos Laudos Arbitrales, que si la Entidad no formula observaciones a la liquidación final de obra presentada por el contratista dentro del plazo legal, se tendrá por consentida la liquidación, surtiendo todo sus efectos legales dispuestos en el artículo 212 del Reglamento.

5.1.3.5. Pues bien, habiendo presentado la liquidación final de obra, sin que a la fecha la Entidad lo haya observado, dicha liquidación se encuentra consentida, por consiguiente la Entidad debe proceder al pago del monto consignado como saldo a favor del contratista.

5.1.3.6. Respecto al consentimiento de la liquidación final de obra, debe tenerse en cuenta lo señalado por el ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO - OSCE, que ha dispuesto lo siguiente:

"(...)

El tercer párrafo del artículo 211 del Reglamento señala que "La liquidación quedará consentida cuando practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Al respecto, debe indicarse que el hecho que una liquidación de obra quede consentida genera efectos jurídicos y económicos. Los primeros, implican que la liquidación del contrato de obra quede firme y, en ese sentido, no pueda ser cuestionada por las partes posteriormente, en tanto se presume que su no observación dentro del plazo establecido implica su aceptación. Los segundos efectos, consecuencia directa de los primeros, implican que, al determinarse el costo total de la obra y el saldo económico a favor de alguna de las partes, se origine el derecho al pago del saldo a favor del contratista o de la Entidad, según corresponda.

En esa medida, los efectos jurídicos del consentimiento de la liquidación de obra implican que esta quede firme; es decir, no pueda ser cuestionada por las partes posteriormente, en tanto se presume que su no observación dentro del plazo establecido presupone su aceptación; asimismo, se genera el derecho al pago del saldo económico a favor de alguna de las partes, de corresponder.

Concluyéndose, que la liquidación presentada por el suscrito contratista mantiene su validez legal por encontrarse consentida por falta de pronunciamiento dentro del plazo por parte de la Entidad. En consecuencia, la liquidación presentada por el contratista cumple con los requerimientos contractuales y legales que la normativa establece para que sea tramitada y considerada como consentida al no haber formulado la entidad cuestionamiento a su contenido en el plazo que la legislación establece. Véase Opinión N° 104-2013/DTN.

- 5.1.3.7. Que, a pesar que la Liquidación de Obra practicada por mi representada se encuentra debidamente consentida, deviene en necesario indicar que las mismas contienen el debido sustento técnico y legal; que a continuación se detalla:

LIQUIDACION FINAL DE CONTRATO DE OBRA				
ITEM	DESCRIPCION	MONTO RECALCULADOS S/.	MONTO PAGADOS S/.	DIFERENCIA A PAGAR S/.
I.	VALORIZACION BRUTA	1,222,097.41	1,222,097.41	0.00
	Valorizaciones Presupuesto Principal	1,126,283.12	1,126,283.12	
	Adicional N° 01	136,564.24	136,564.24	
	Deducción de Obra N° 01	42,749.95	42,749.95	
II.	REAJUSTES DE PRECIOS	39,703.16	0.00	39,703.16
	Reintegros Presupuesto Principal	38,230.74	0.00	
	Reintegros Adicional N° 01	7,411.10	0.00	
	Reintegros Deducitivo N° 01	3,938.77	0.00	
III.	ADELANTOS OTORGADOS	0.00	0.00	0.00
	Adelanto Directo	225,256.61	225,256.61	
	Amortización Adelanto Directo	225,256.61	225,256.61	
IV.	DEDUCCION DE REINTEGROS	-507.85	0.00	-507.85
	Adelanto Directo	-507.85	0.00	
V.	MAYORES GASTOS GENERALES	110,824.41	0.00	110,824.41
	Ampliación de Plazo N° 01 - Ejecución de Obra	33,186.94	0.00	
	Ampliación de Plazo N° 02, Paralizaciones	77,637.47	0.00	
VI.	PENALIDADES	0.00	0.00	0.00
	Penalidades por atraso en la ejecución de Obra	0.00	0.00	
VII.	TOTAL GENERAL (I + II + III -IV+V-VI)	1,372,117.14	1,222,097.41	150,019.72
VIII.	IMPUESTO GENERAL A LAS VENTAS (18% VII)	246,981.05	219,977.53	27,003.55
IX.	COSTO OBRA PRINCIPAL CON IGV DEL 18% S/.	1,619,098.22	1,442,074.94	177,023.27
SALDO A CANCELAR A FAVOR DEL CONTRATISTA				177,023.27

5.1.3.8. Con respecto a la valorización bruta, es decir, valorización de obra de contrato principal, adicionales y deductivo, la entidad ha coincidido con nuestra liquidación, denominado los montos recalculados como monto autorizados, con la diferencia que el importe de S/. 113,060.86 correspondiente al adicional deductivo vinculante N° 01, se encuentra pendiente de pago.

5.1.3.9. Con relación al reajuste de precios, la entidad omitió el reajuste del contrato principal pese a encontrarse contemplado en el contrato de ejecución de obra en la CLAUSULA SEPTIMA: VALORIZACIONES y METRADOS, es así que en la liquidación de obra presentado por el contratista se ha calculado este reajuste de la siguiente manera:

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIDA SURGIDA ENTRE EL CONSORCIO SAN FRANCISCO Y EL GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO (CONTRATO N° 1085-2012-GRH-PR)

Reajuste del contrato principal:

DESCRIPCION	CALCULADO EN LIQUIDACION	PAGADO	SALDO
Valorización N° 01	702.48	260.96	441.52
Valorización N° 02	3,980.44	1,949.69	2,030.75
Valorización N° 03	5,962.38	3,050.12	2,912.26
Valorización N° 04	7,904.93	2,960.91	4,944.02
Valorización N° 05	6,358.09	2,740.22	3,617.87
Valorización N° 06	7,393.65	-10,961.90*	18,355.55
TOTAL	32,301.97	0.00	32,301.97

En la valorización N° 06, se hizo la deducción total de los reajustes desde la valorización N° 01 hasta la valorización N° 05, por disponibilidad presupuestal, quedando el pago de valorizaciones mensuales como si se hubiera practicado sin reajustes, es por esta razón que el reajuste pagado total resulta cero.

Reajuste del adicional de obra

DESCRIPCION	CALCULADO EN LIQUIDACION	PAGADO	SALDO
Valorización N° 01	7,411.19	0.00	7,411.19

Total reajuste S/. 39,703.16

- 5.1.3.10. En la liquidación practicada por la entidad reconoce el reajuste del adicional más no del contractual. Conforme se aprecia en los comprobantes de pago se aprecia las fechas de pago de las valorizaciones.

DESCRIPCION	FECHA DE PAGO	N° DE COMPROBANTE DE PAGO
Valorización N° 01 (Marzo 2013)	Mayo 2013	FC 466 (11/05/2013)
Valorización N° 02 (Abril 2013)	Junio 2013	FC 556 (04/06/2013)
Valorización N° 03 (Mayo 2013)	Junio 2013	FC 651 (25/06/2013)
Valorización N° 04 (Junio 2013)	Agosto 2013	FC 749 (09/08/2013)
Valorización N° 05 (Julio 2013)	Agosto 2013	FC 797 (27/08/2013)
Valorización N° 06 (Dic. 2014)	Aun no Cancelado a la Fecha	

Mayores Gastos Generales:

- 5.1.3.11. La entidad reconoce los gastos generales por ampliación de plazo N° 01, cuyo importe es de S/. 39,160.59 incluido impuestos. Sin embargo, la entidad ha desconocido los mayores gastos generales por paralizaciones de obra pese a encontrarse debidamente acreditados conforme al documento que obran en los actuados de la liquidación en mención, los que no fueron

reconocidos por la Entidad, en aplicación del Art. 202 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

5.1.3.12. La paralizaciones de Obra de 500 días por la demora en la aprobación del adicional de obra N° 01, desde el 19 de julio de 2013 al 01 de diciembre de 2014, en los cálculos presentados por el contratista se han tomado en cuenta que las paralizaciones de obra han sido aprobadas por la RER N° 1727-2013-GRHjPR, RER N° 1871-2013-GRHjPRy la ADENDAN° 01, en este periodo se han tenido los siguientes gastos: Pagos de Guardianes en la Obra, Pago de comisiones de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, Pago de Comisión de Carta Fianza de Adelanto Directo, Alquiler de Almacén en Obra, dichos gastos hall sido actualizados con el índice unificado de precios al consumidor y calculados sin IGV a S/. 77,637.47 y con IGV S/. 91,612.21, los que se sustenta con la constancia de pago de obligaciones sociales, planillas, estados de cuenta o comprobantes de pago de los bancos, Declaraciones juradas, obrantes en la liquidación de obra.

5.1.3.13. Penalidades, ha quedado demostrado que la obra cuenta con los plazos establecidos de la siguiente manera:

DESCRIPCION	FECHA/ PLAZO	SUSTENTO
Fecha del Acta de Entrega de Terreno	07/03/2013	Acta
Plazo de ejecución de Obra	105 días	
Ampliación de plazo N° 01	30 días	RER N° 820-2013-GRH/PR
Paralización de Obra N° 01	45 días	RER N° 1727-2013-GRH/PR
Paralización de Obra N° 02	30 días	RER N° 1871-2013-GRH/PR
Paralización de Obra N° 03	425 días	ADENDA N° 01
Ampliación de Plazo N° 02	30 días	ADENDA N° 01

5.1.3.14. Como es de observarse la obra se ha ejecutado dentro de los plazos vigentes, como se demuestra de los actuados que generaron La ADENDA N° 01 AL CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA N° 1085-2012-GRHjPR, de fecha 15 de octubre de 2015, vigente a la fecha.

- 5.1.3.15. En consecuencia, al Tribunal Arbitral corresponde que en mérito a los documentos descritos y a los dispositivos legales señalados, se declare consentida la liquidación por ser de ley.

5.1.4. POSICIÓN DE LA ENTIDAD RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN

- 5.1.4.1. La demandada no ha expresado de forma taxativa argumentos en relación a esta pretensión.

5.1.5. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

- 5.2.5.1. Sin perjuicio de lo manifestado por cada parte respecto a este punto controvertido, se deja constancia que el Árbitro Único ha tenido en cuenta todo lo manifestado y documentos aportados por las partes en sus respectivos escritos postulatorios.
- 5.2.5.2. La Carta Notarial N° 259-2015-GRH/GRI con fecha de recepción 30 de octubre de 2015 es cuestionada por el demandante básicamente porque este documento declara improcedente el consentimiento de la liquidación final de obra presentada por el Contratista.
- 5.2.5.3. Es de precisar que el demandante presentó la liquidación final de obra en fecha 30 de julio de 2015 mediante Carta N° 008-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"/RRS/RP.
- 5.2.5.4. Teniendo en cuenta que la liquidación fue presentada en fecha 30 de julio de 2015 la Entidad tenía hasta el 28 de setiembre de 2015 para observar la liquidación o notificar al demandante su liquidación aprobada.
- 5.2.5.5. En el presente caso mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre de 2015 la Entidad aprobó su liquidación final de la obra, siendo notificada al contratista mediante CARTA NOTARIAL N° 310-2015-GRH/GRI en fecha 28 de setiembre de 2015

conforme se tiene de la certificación notarial inserta en la mencionada comunicación.

- 5.2.5.6. En estricto la Entidad cumplió con lo establecido en el primer párrafo del artículo 211⁴ del RLCE, por lo que, propiamente no se ha configurado el consentimiento de la liquidación del contratista.
- 5.2.5.7. Por otro lado es de establecer que la validez de la liquidación de la Entidad no puede ser discutida al haber operado la caducidad del plazo para cuestionarla.
- 5.2.5.8. No obstante ello debemos precisar que la liquidación del contratista posee una situación que es materia de observación dado que considera como monto a favor del contratista los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°s. 1 y 2, sin embargo, las Resoluciones Ejecutivas Regionales N°s. 820-2013-GRH/PR, 1727-2013-GRH/PR y 1871-2013-GRH/PR no reconocen mayores gastos generales al contratista, por lo que, no se podría considerar este concepto que no está autorizado por la Entidad.
- 5.2.5.9. Ahora tenemos que al no haberse configurado el consentimiento de la liquidación propiamente la Carta cuestionada no corresponde dejarla sin efecto, agregando que el demandante no ha establecido si la misma adolecería de nulidad y el sustento legal para ello, por lo que deviene en infundada su pretensión.

5.3. ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.

En la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017, se fijó como Tercer Punto Controvertido, el siguiente:

⁴ Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

3. Determinar si corresponde o no ordenar que la Entidad demandada cumpla con pagar el monto de las valorizaciones.

5.3.5. POSICIÓN DEL CONTRATISTA RESPECTO A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- 5.3.5.1. Que, habiéndose firmado el Contrato de Ejecución de Obra N° 1085-2012-GRH/ PR, con fecha 27 de diciembre de 2012, a través de la cual las partes han contraído derechos y obligaciones, el contratista se obliga a prestar el servicio contratado a satisfacción del contratante y esta se obliga a efectuar el pago oportuno por dichas prestaciones. La Entidad, a la fecha ha venido incumpliendo su obligación contractual de pago, por las prestaciones realizadas por el suscrito contratista.
- 5.3.5.2. Con Informe N°001-2015 GRH-SGOS/ING.JMEB-IO, de fecha 10 de febrero de 2015, la Ing. Jenny Magaly Espinoza Bravo Inspector de Obra, presenta el expediente de la Valorización N° 06 correspondiente al mes de diciembre de 2014, por la suma de S/. 109,234.44 (Ciento Nueve Mil Doscientos Treinta y Cuatro con 44/100 Nuevos Soles); siendo así, a través del Informe N° 2592-2015-GRH-GRIISGOS, de fecha 13 de julio de 2015, la Sub Gerencia de Obras de Obras y Supervisión emite conformidad de pago concerniente a la valorización N°06 del mes de diciembre de 2014.
- 5.3.5.3. De ello, se tiene que en mérito al Informe N°315-2015-GRH-ORA/OT, de fecha 06 de agosto de 2015, emitida por la Tesorera, la Directora Regional de Administración a través del Informe N° 221-2015GRH;ORI\, de fecha 06 de agosto de 2015, dirigida a la Gerencia General Regional, solicita autorización para giro de valorización N° 06 con la cuenta corriente de fiel cumplimiento por servicios de ejecución de la obra en mención, debido a que cuenta con la conformidad de la Gerencia Regional de Infraestructura.

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón

- 5.3.5.4. Que, mediante Resolución Ejecutiva Regional N° 2688-2014GRH/PR, de fecha 25 de noviembre de 2104, se resolvió en su Artículo Primero, APROBAR, el Presupuesto Adicional Deductivo Vinculante N° 01 por le moto de SI. 113,060.86 (Ciento Trece Mil sesenta y 00/100 Nuevos Soles), para la ejecución de la Obra: MEJORAMIENTO DE LOS SERVICIOS DE EDUCACION INICIAL EN LA INSTITUCION EDUCATIVA N° 469 DE LA LOCALIDADDE PUMACAHUA, DISTRITO DE PUÑOS, PROVINCIADE HUAMALIES, REGION HUANUCO.
- 5.3.5.5. En esa medida, con Informe N°004-2015 GRHSGOS/ING.JMEB-IO, de fecha 10 de febrero de 2015, 2015, la Ing. Jenny Magaly Espinoza Bravo Inspector de Obra, presenta el expediente de la Valorización de ejecución de Obra Adicional Deductivo N° 01 correspondiente al mes de diciembre de 2014, por la suma SI. 113,060.86 (Ciento Trece Mil sesenta y 00; 100 Nuevos Soles).
- 5.3.5.6. Que, a través de la Carta Notarial N°001-2016/CSFjRL, con fecha 13 de junio de 2016, para que dentro el plazo de 15 días calendario el Gobierno Regional de Huánuco cumpla con el pago pendiente por la suma de SI. 222,295.30 (Doscientos Veintidós Mil Doscientos Noventa y Cinco con 30/100 Nuevos soles); correspondiente a: S/. 109,234.44 (Ciento Nueve Mil Doscientos Treinta y Cuatro con 44/100 Nuevos Soles) por la Valorización de Obra N° 06 Y SI. 113,060.86 (Ciento Trece Mil sesenta y 00/100 Nuevos Soles) por la Valorización de ejecución del Adicional Deductivo Vinculante N° 01, concerniente a la Obra: "MEJORAMIENTODE LOS SERVICIOS DE EDUCACIONINICIAL EN LA INSTITUCION EDUCATIVA N° 469 DE LA LOCALIDADDE PUMACAHUA, DISTRITO DE PUÑOS, PROVINCIA DE HUAMALIES, REGION HUANUCO". En esa medida, con escrito N°01, con fecha de recepción 08 de julio de 2016 se solicitó la acumulación de pretensión aplicación del numeral 5 del art 52 de la Ley de Contrataciones del Estado y del arto 227 del Reglamento.
- 5.3.5.7. Al respecto, cabe resaltar que el artículo 42 de la Ley de Contrataciones del Estado señala, "Los contratos de bienes y servicios culminan con la

conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente. Tratándose de contratos de ejecución y consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente. Concordante con el 149 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señalando que "El contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene o, en su caso, desde la recepción de la orden de compra o de servicio". Asimismo, el tercer párrafo de dicho artículo expresa que «En el caso de ejecución de obras, el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación y se efectúe le pago correspondiente».

5.3.5.8. De la disposición citada, se advierte que el periodo de vigencia contractual en la ejecución de obras se extiende desde la suscripción del contrato hasta el consentimiento de la Liquidación de obra y que la Entidad cumpla con el pago correspondiente.

5.3.5.9. En esa medida, debe indicarse que, todos los contratos sujetos a la normativa de contrataciones del Estado, se caracterizan por presentar un carácter oneroso y por involucrar prestaciones recíprocas. Por tanto, a la entrega de un bien, la prestación de un servicio o la ejecución de una obra, corresponde el pago de la retribución pactada al contratista.

5.3.5.10. Que, en el presente caso estando pendiente los citados pagos a favor de mi representada resulta necesario, advertir que, de conformidad con el numeral 3.5 de la Opinión N° 089- 2012/DTN "Ni la Ley ni su Reglamento contemplaban algún artículo que le permitiera a la. Entidad dejar de cumplir con el pago de una valorización; una vez aprobada la misma", y que a partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244, 1245 Y 1246 del Código Civil. y que para el pago de los intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes."

- 5.3.5.11. En consecuencia, estando al arto 197 del Reglamento, corresponde a la Entidad cancelar dichas valorizaciones; máxime si en ambos casos cuenta con la conformidad correspondiente, pues, de lo contrario, se generaría la obligación de reconocer intereses legales al contratista.
- 5.3.5.12. La norma que regula las contrataciones del Estado, ha establecido que los pagos deben efectuarse en forma oportuna, en el plazo señalado en las Bases y el Contrato, pues bien, en la cláusula séptima, del contrato se ha establecido que las valorizaciones se cancelaran de acuerdo a lo establecido en el artículo 197 del Reglamento; y en caso de atraso en el pago será de aplicación lo dispuesto en el artículo 1244, 1245 y 1246 del Código Civil.
- 5.3.5.13. Asimismo, cabe señalar que la Constitución de 1993 en su Artículo 2° establece que "Toda persona tiene derecho a: (...) 14. A contratar con fines lícitos., Siempre que no contravengan las leyes de orden público», asimismo el Artículo 62° del mismo cuerpo legal dice que "La libertad de contratar gen que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase...".
- 5.3.5.14. De ello, se tiene la protección de la intangibilidad de los contratos, siempre que se hayan celebrado con arreglo a la legislación vigente al momento de su formación (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00271-2007-PA, de fecha 09 de noviembre de 2007. Los contratos contienen conforme lo prevé el Código Civil, y, lo consagra la doctrina - un Vínculo obligacional entre las partes dirigido a crear una obligación patrimonial. Efectivamente, para De la Puente y Lavalle: "(...) la celebración de un contrato definitivo da lugar a la creación de una relación jurídica obligacional (...).
- 5.3.5.15. Que, el Código Civil en el Artículo 1361° señala que "Los contratos, son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla".

5.3.5.16. Por lo que, señó Arbitro corresponde considerar imprescindible valorar lo pactado por las partes en el Contrato respecto del pago por la contraprestación.

5.3.5.17. Que, también El Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, en la Opinión N° 081-2010jDTN, ha establecido: (...) 2.1.1. En principio, es necesario señalar que de conformidad con el artículo 1800 del Reglamento, "Todos los pagos que la Entidad deba realizar a favor del contratista por concepto de los bienes o servicios objeto del contrato)se efectuarán después de ejecutada la respectiva prestación. (El resaltado es agregado).

5.3.5.18. Al respecto, el artículo 181° del Reglamento señala que la Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato.

5.3.5.19. En ese sentido, el artículo 1770 del Reglamento ha dispuesto que surge el derecho del contratista de recibir el pago por parte de la Entidad, una vez que aquella ejecute la totalidad de las prestaciones a su cargo y la Entidad otorgue la conformidad de ello.

5.3.5.20. Situación que la Entidad ha incumplido por cuanto pese a estar debidamente aprobada la valorización N° 06 y la Valorización de ejecución de Obra Adicional Deductivo N° 01, la Entidad demandada no ha cumplido con cancelar dichas valorizaciones. En ese orden de ideas, el Tribunal Arbitral, debe ordenar mediante laudo arbitral que la Entidad demandada cumpla con pagar la valorización N° 06 Y la valorización de ejecución de Obra Adicional Deductivo N°01 más los intereses legales hasta su cancelación.

5.3.6. POSICIÓN DE LA ENTIDAD RESPECTO A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

5.3.6.1. La demandada no ha expresado de forma taxativa argumentos en relación a esta pretensión.

5.3.7. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

5.3.7.1. Sin perjuicio de lo manifestado por cada parte respecto a este punto controvertido, se deja constancia que el Árbitro Único ha tenido en cuenta todo lo manifestado y documentos aportados por las partes en sus respectivos escritos postulatorios.

5.3.7.2. De la pretensión planteada por el demandante se tiene que se reclama el pago de las siguientes valorizaciones:

- Valorización N° 6 de la obra principal.
- Valorización N° 1 de la ejecución del adicional de obra N° 1.

5.3.7.3. En relación a la valorización N° 6 de la obra principal se tiene que mediante escrito presentado por el demandante en fecha 29 de setiembre de 2016, puso de conocimiento que se había realizado el pago de la valorización en mención habiendo adjuntado el comprobante de pago N° FC102 de fecha 14 de setiembre de 2016 y el cheque del Banco de la Nación de la misma fecha con lo que se ha acreditado que la Entidad ha cumplido con el pago de la indicada valorización. Por lo que carece de objeto pronunciarse sobre este extremo.

5.3.7.4. En relación a la valorización N° 1 de la ejecución del adicional de obra N° 1 se tiene que el demandante pretende el pago de dicha valorización por la suma de S/ 113,060.86 soles.

5.3.7.5. A fin de sustentar su pedido aporta como medios probatorios el Informe N° 004-2015-GRH-SGOS/ING.JMEB-IO de fecha 11 de febrero de 2015 mediante el cual, la inspectora de obra presenta la valorización en mención al Sub Gerente de Obras y Supervisión de la Entidad. Sin embargo

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón

es de precisar que el demandante no ha presentado la valorización como tal para poder advertir que el monto de la valorización responda al monto reclamado.

- 5.3.7.6. Por otro lado si bien el demandante adjunta como medio probatorio la Carta Notarial N° 001-2016/CSF/RL de fecha 10 de junio de 2016, esta carta es una comunicación del contratista que no posee otro documento que acredite el monto pretendido.
- 5.3.7.7. Incluso el demandante en su liquidación señala que el monto del adicional de obra N° 1 se encontraría pagado como se puede apreciar en la siguiente imagen:

LIQUIDACION FINAL DE CONTRATO DE OBRA				
ITEM	DESCRIPCION	MONTOS RECALCULADOS S/.	MONTOS PAGADOS S/.	DIFERENCIA A PAGAR S/.
I.	VALORIZACION BRUTA	1,222,097.41	1,222,097.41	0.00
	Valorizaciones Presupuesto Principal	1,126,283.12	1,126,283.12	
	Adicional N° 01	138,564.24	138,564.24	
	Deducción de Obra N° 01	42,749.95	42,749.95	

- 5.3.7.8. En ese sentido no habiéndose acreditado el monto de la valorización y que incluso la misma habría sido pagada corresponde declarar infundada en este extremo.

5.4. ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.

En la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017, se fijó como Cuarto Punto Controvertido, el siguiente:

4. Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad demandada cumpla con devolver la Carta fianza de garantía de fiel cumplimiento y todas sus renovaciones por haber culminado definitivamente el contrato.

5.4.5. POSICIÓN DEL CONTRATISTA RESPECTO A LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

5.4.5.1. Que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 141 en concordancia con lo dispuesto en el artículo 155 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, para la suscripción del contrato, se ha ofrecido como garantía de fiel cumplimiento la Carta Fianza N° 000554812649 otorgado por el Banco Financiero de fecha 26 de diciembre de 2012 por la suma de S/. 132,901.41 (Ciento Treinta y Dos Mil Novecientos Uno con 41/100 Nuevos Soles). Correspondiente al 10 % del monto contractual; obligando que el contratista mantenga vigente dicha garantía hasta el consentimiento de la liquidación de obra según lo dispuesto al artículo 158 del citado cuerpo legal.

5.4.5.2. Ahora bien, con fecha de recepción 13 de octubre de 2015 a través de la CARTA N° 012-2015-CONSORCIO "SAN FRANCISCO"/RRS/RP, se requirió a la demandada entre otros la devolución de Carta Fianza de Fiel cumplimiento, por haber quedado consentida la liquidación de obra, requerimiento que fue denegada por la Entidad a través de la CARTA NOTARIAL N° 259-2015-GRH/GRI, con fecha de recepción 30 de octubre de 2015, por la Gerencia Regional de Infraestructura, Al respecto, resulta necesario indicar que la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento está generando gastos de renovación, el mismo que está ocasionando daños y perjuicios a mi representada más aun por el tiempo que demore el presente proceso, el cual se ha generado por su negligente e irresponsable actitud; por tanto nos asiste el derecho de ser reconocidos por los daños y perjuicios que dichas renovaciones nos ocasionen.

5.4.5.3. De acuerdo a lo sustentado líneas arriba, se ha demostrado que la liquidación de la obra se encuentra en calidad de consentida, de tal manera que en cumplimiento de la norma la Entidad debe efectuar la devolución del monto retenido por concepto de garantía de fiel cumplimiento, por lo que siendo ello así, a través de laudo arbitral debe ordenar se a la Entidad, la devolución del monto retenido por concepto de

garantía de fiel cumplimiento, y todas sus renovaciones por haber culminado definitivamente el contrato.

5.4.6. POSICIÓN DE LA ENTIDAD RESPECTO A LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

5.4.6.1. La demandada no ha expresado de forma taxativa argumentos en relación a esta pretensión.

5.4.7. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

5.4.7.1. Sin perjuicio de lo manifestado por cada parte respecto a este punto controvertido, se deja constancia que el Árbitro Único ha tenido en cuenta todo lo manifestado por las partes en sus respectivos escritos postulatorios.

5.4.7.2. El primer párrafo del artículo 158° del RLCE, señala: *"Como requisito indispensable para suscribir el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo. Esta deberá ser emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original y tener vigencia hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras"*.

5.4.7.3. En tal sentido teniendo en cuenta que la garantía de fiel cumplimiento debe encontrarse vigente hasta el consentimiento de la liquidación final, esto es hasta que la liquidación del contrato este aprobada y no se encuentre en controversia la misma.

5.4.7.4. Teniendo en cuenta que la liquidación de la Entidad no ha sido observada por el demandante y ha caducado el plazo para controvertirla se ha liquidado el contrato, por lo que corresponde devolver la garantía de fiel cumplimiento.

- 5.4.7.5. En consecuencia corresponde ordenar a la Entidad procede con devolver a la demandante devolver la Carta fianza de garantía de fiel cumplimiento y todas sus renovaciones.

5.5. ANÁLISIS DEL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

En la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017, se fijó como Quinto Punto Controvertido, el siguiente:

6. Determinar si corresponde o no ordenar declarar consentida la liquidación final de Obra presentada por el Consorcio San Francisco, y en consecuencia la demanda cumpla con hacer el pago de S/. 290,084.13 (Doscientos noventa mil ochenta y cuatro con 13/100 nuevos soles) más los intereses legales devengados hasta la fecha de cancelación.

5.5.5. POSICIÓN DEL CONTRATISTA RESPECTO AL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

- 5.5.5.1. Los argumentos de la demandante en relación a este punto han sido señalados en el numeral 5.1.3.1 al 5.1.3.15.

5.5.6. POSICIÓN DE LA ENTIDAD RESPECTO AL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

- 5.5.6.1. La demandada no ha expresado de forma taxativa argumentos en relación a este punto controvertido.

5.5.7. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO AL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

- 5.5.7.1. Sin perjuicio de lo manifestado por cada parte respecto a este punto controvertido, se deja constancia que el Árbitro Único ha tenido en cuenta todo lo manifestado por las partes en sus respectivos escritos postulatorios.

- 5.5.7.2. Conforme se ha desarrollado en el segundo punto controvertido del presente laudo, la liquidación final del contrato realizada por el demandante no ha quedado consentida.
- 5.5.7.3. Siendo que incluso ha caducado el plazo para controvertir la liquidación de la Entidad, por lo que, dicha liquidación es válida y eficaz.
- 5.5.7.4. En consecuencia no corresponde declarar consentida la liquidación final de Obra presentada por el Consorcio San Francisco, y por ende tampoco corresponde hacer el pago de S/. 290,084.13 (Doscientos noventa mil ochenta y cuatro con 13/100 nuevos soles) más los intereses legales devengados hasta la fecha de cancelación.

5.6. ANÁLISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

En la Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 17 de abril de 2017, se fijó como Sexto Punto Controvertido, el siguiente:

5. Determinar si corresponde o no ordenar a la parte demandada pague al recurrente los costos y costas que se deriven de todo el proceso arbitral.

5.6.5. POSICIÓN DEL CONTRATISTA RESPECTO A LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- 5.6.5.1. Que, la DEMANDADA deberá correr con las costas y costos que se deriven de todo el proceso arbitral por haberlo generado negligentemente.
- 5.6.5.2. Que, de los actuados se colige que, el Gobierno Regional de Huánuco a través de sus funcionarios con la omisión negligente de la normatividad contenida en la Ley de Contracciones del Estado y Reglamento han permitido que la Liquidación, en aplicación del Artículo 211 del Reglamento, quede aprobada para todos sus efectos legales y consentida de pleno derecho, generando con ello que se recurra al Tribunal Arbitral

en reclamo del derecho que nos asiste y dichas pretensiones se encuentran debidamente acreditadas y amparadas por la Ley y su Reglamento, por lo que es lógico entonces que la demandada, como generadora de los costos y costas del proceso, asuma los pagos que se devenguen.

5.6.6. POSICIÓN DE LA ENTIDAD RESPECTO A LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

5.6.6.1. La demandada no ha expresado de forma taxativa argumentos en relación a esta pretensión.

5.6.7. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO RESPECTO AL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

5.6.7.1. Sin perjuicio de lo manifestado por cada parte respecto a este punto controvertido, se deja constancia que el Árbitro Único ha tenido en cuenta todo lo manifestado por las partes en sus respectivos escritos postulatorios.

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

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

5.6.7.4. En el convenio arbitral contenido en el Contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos del arbitraje. Atendiendo a

esta situación, corresponde que el Árbitro Único se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

5.6.7.5. Al respecto, este colegiado considera, a efectos de regular lo concerniente a los costos que generó la tramitación del presente proceso que, más allá de las consideraciones jurídicas establecidas en el presente laudo, efectivamente existieron aspectos de hecho y de derecho que sembraron incertidumbre en la relación contractual llevada por las partes, lo cual motivó el presente arbitraje. En ese sentido, a criterio del Árbitro Único, ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para discutir sus pretensiones en este fuero.

5.6.7.6. Al respecto, Huáscar Ezcurra Rivero ha comentado el artículo 73° de la LA y señaló que “Existe en la norma actual un énfasis muy claro en el sentido de que el que perdió el arbitraje, en principio, pagará los costos del arbitraje. Y los costos del arbitraje comprenden la obligación de la parte vencida de devolver a la parte vencedora todo lo que ella gastó con motivo del proceso arbitral; lo que en ocasiones podría ser un monto considerable (...)”⁵.

5.6.7.7. Respecto al concepto de “gastos razonables”, Huáscar Ezcurra Rivero señala que “(...) a nuestro criterio, [el concepto de gastos razonables] indica que en el caso de gastos de abogados (que son una parte importante de los costos del arbitraje), la regla primera a aplicar es la regla de la razonabilidad. Es decir, antes de obligar a la parte vencida a asumir los costos del arbitraje, corresponde definir cuáles son los costos del arbitraje; y, en lo que a gastos en abogados se refiere, el legislador ha querido que los árbitros sean sumamente cuidadosos y tengan amplia discrecionalidad a fin de evitar abusos, disponiendo que, primero, los árbitros deberán, aplicando el principio de razonabilidad,

⁵ EZCURRA RIVERO, Huáscar. “Comentario al artículo 70 de la Ley Peruana de Arbitraje”. En: *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (Coordinadores). Tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010, p. 810.

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón

definir cuáles serían los gastos razonables de abogados, que merecerían reconocimiento"⁶.

- 5.6.7.8. El Árbitro Único considera que se deberá tener en cuenta el comportamiento procesal de la Entidad a lo largo del presente arbitraje. Así como, el hecho que ambas partes han tenido razones para defender en el presente arbitraje.
- 5.6.7.9. En consecuencia, el Árbitro Único estima que ambas partes deben asumir el 50% de los costos incurridos como consecuencia del presente arbitraje por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos; en tanto los costos por servicios legales deben ser asumidos por cada parte, según corresponda.
- 5.6.7.10. Teniendo en cuenta que los honorarios arbitrales y gastos han sido asumidos en su integridad por parte del demandante como se aprecia de la Resolución N° 6 de fecha 24 de julio de 2017, corresponde ordenar que la Entidad devuelva el 50% de los costos incurridos como consecuencia del presente arbitraje por concepto de honorarios arbitrales y gastos administrativos, esto es, pague a favor del demandante la suma de S/ 6,749.70 soles.

II. SE RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA, la excepción de caducidad deducida por la demandada, en consecuencia, carece de objeto pronunciarse sobre la validez de la liquidación de la obra realizada por la Entidad.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA, la primera pretensión principal del demandante, por lo que, no corresponde ordenar se deje sin efecto la Resolución Ejecutiva Regional N° 310-2015-GRH/GRI de fecha 24 de setiembre de 2015.

⁶ EZCURRA RIVERO, Huáscar. *Ob. cit.*; p. 812.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA, la segunda pretensión principal del demandante, por lo que, no corresponde ordenar se deje sin efecto la Carta Notarial N° 259-2015-GRH/GRI con fecha de recepción 30 de octubre de 2015.

CUARTO: DECLARAR INFUNDADA, la tercera pretensión principal del demandante, en el extremo de la pretensión de pago por la valorización N° 1 de la ejecución del adicional de obra N° 1. Asimismo, **CARECE DE OBJETO**, pronunciarse sobre el extremo de la pretensión referida al pago de la valorización N° 6 de la obra principal por los fundamentos expuestos en el laudo.

QUINTO: DECLARAR FUNDADA, la cuarta pretensión principal de la Demanda, por lo que, corresponde ordenar a la Entidad demandada cumpla con devolver la Carta fianza de garantía de fiel cumplimiento y todas sus renovaciones por haber culminado definitivamente el contrato.

SEXTO: DECLARAR INFUNDADA, la sexta pretensión principal de la demanda, por lo que, no corresponde ordenar declarar consentida la liquidación final de Obra presentada por el Consorcio San Francisco, y en consecuencia tampoco corresponde que la demandada cumpla con hacer el pago de S/. 290,084.13 (Doscientos noventa mil ochenta y cuatro con 13/100 nuevos soles) más los intereses legales devengados hasta la fecha de cancelación.

SÉTIMO: DECLARAR INFUNDADA, la quinta pretensión principal de la demandante, por lo que, cada parte deberá asumir los gastos arbitrales, costos y costas del arbitraje derivados de los honorarios del Árbitro Único y del Secretario Arbitral en proporciones iguales (50% a cada una de ellas); asimismo, cada una de las partes deberá asumir los gastos de asesoría legal y otros vinculados en que hubieran incurrido a raíz del presente arbitraje. **SE ORDENA**, que la demandada pague a favor del demandante la suma de S/ 6,749.70 soles conforme se ha expuesto en el presente laudo.

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE EL CONSORCIO SAN FRANCISCO Y EL GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO (CONTRATO N° 1085-2012-GRH-PR)

Árbitro Único
Juan Miguel Rojas Ascón



JUAN MIGUEL ROJAS ASCÓN

ÁRBITRO ÚNICO



SECRETARIA ARBITRAL

INES CONDEZO MELGAREJO

ARBITRAJE DE DERECHO QUE RESUELVE LA CONTROVERSIA SURGIDA ENTRE EL
CONSORCIO SAN FRANCISCO Y EL GOBIERNO REGIONAL DE HUANUCO (CONTRATO
N° 1085-2012-GRH-PR)