

---

**LAUDO ARBITRAL**

---

**PROCESO ARBITRAL**

**EXPEDIENTE N° 3717-10-22**

*CONSORCIO CONSULTING PROYECT c.. UNIDAD EJECUTORA 008:  
PROYECTOS ESPECIALES DEL PLIEGO 003 DEL MINISTERIO DE CULTURA*

**ÁRBITRO ÚNICA**

*Zita Aguilera Becerril*

**TIPO DE ARBITRAJE**

*Institucional y de Derecho*

**SEDE ARBITRAL**

*Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de PUCP*

---

En Lima, a los 5 días del mes de octubre del año dos mil veintitrés, la Árbitro Única, luego de realizadas las actuaciones arbitrales, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberando en torno a las posiciones de las partes, dicta el siguiente laudo final, para poner fin a la controversia suscitada.

## **1. El Convenio Arbitral**

Se encuentra contenido en la Cláusula Décimo Octava del Contrato N° 002-2021-UE-008 PROYECTOS ESPECIALES (en adelante, "CONTRATO"), suscrito entre las partes el 11 de marzo de 2021, la cual estipula lo siguiente:

### ***"Cláusula Décimo Octava: Solución de Controversias***

*Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.*

*Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.*

*Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 224 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.*

*El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado."*

## **2. Constitución del Tribunal Arbitral**

- 2.1 El 7 de enero de 2022, el CONSORCIO CONSULTING PROYECT (en adelante, "CONSORCIO") remitió su solicitud arbitral al Centro de Arbitraje de la PUCP, en la que solicitó que el arbitraje sea resuelto por Árbitro Único.
- 2.2 Por su parte, el 3 de febrero de 2022 PROYECTOS ESPECIALES DEL PLIEGO 003 - MINISTERIO DE CULTURA (en adelante, la "Entidad") contestó la petición de arbitraje, solicitó que el arbitraje sea resuelto por Árbitro Único y que este sea designado por la Corte de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la PUCP.
- 2.3 El 4 de marzo de 2022, mediante Comunicación N° 4, se informó a las partes que la Corte de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la PUCP designó a la abogada Zita Aguilera Becerril como Árbitro Única.
- 2.4 El 9 de marzo de 2022 la abogada Zita Aguilera Becerril remitió su aceptación como Árbitro Única. La aceptación fue comunicada el 14 de marzo de 2022, mediante Comunicación N° 5, quedando el Tribunal Arbitral válidamente constituido.

## **3. Resumen de las principales actuaciones arbitrales:**

- 3.1. Mediante Decisión N° 1, de fecha 4 de abril de 2022, fueron determinadas las reglas aplicables al presente arbitraje y se otorgó al CONSORCIO el plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de su demanda arbitral.
- 3.2. El 21 de abril de 2022, el CONSORCIO presentó su Demanda Arbitral y con Decisión N° 2 de fecha 28 de abril de 2022 se otorgó al CONSORCIO un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que subsane su escrito de demanda, presentando los Anexos A-1 al A-123, y se tuvo por corregida la denominación de la razón social de la demandada, siendo lo correcto: PROYECTOS ESPECIALES DEL PLIEGO 003 - MINISTERIO DE CULTURA.

- 3.3. El 5 de mayo de 2022 el CONSORCIO subsanó la Demanda Arbitral, por lo que con Decisión N° 3, de fecha 13 de mayo del 2022, fue admitida a trámite, y corrió traslado de la misma a la Entidad demandada, para que presente su contestación y, de ser el caso, para que formule reconvenición en el plazo de diez (10) días hábiles.
- 3.4. Mediante Decisión N° 4, de fecha 17 de junio de 2022, se admitió a trámite la contestación de demanda, presentada con fecha 31 de mayo de 2022. Asimismo, se tuvo por deducida la Excepción de Caducidad, planteada por la Entidad, respecto de la primera y segunda pretensión principal de la Demanda, y se corrió traslado de las excepciones al CONSORCIO, para que manifieste lo que considere conveniente a su derecho, en un plazo de diez (10) días hábiles.
- 3.5. Mediante Decisión N° 5, de fecha 5 de agosto de 2022, se tuvo por absuelto el traslado conferido al CONSORCIO, respecto de la Excepción de Caducidad que planteó la Entidad.
- 3.6. Mediante Decisión N° 6, de fecha 15 de agosto de 2022, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje y se estableció el cronograma para la realización de la Audiencia de Excepciones e Ilustración de Hechos.
- 3.7. La Audiencia de Excepciones e Ilustración de Hechos se llevó a cabo el 15 de setiembre de 2022, a través de la Plataforma Virtual Zoom, conforme a lo establecido en el punto 2 del Capítulo 2 del “Protocolo de Atención de los Servicios del CARC-PUCP en el marco del Estado de Emergencia por COVID-19” y su Actualización.

La Audiencia de Excepciones e Ilustración de Hechos tuvo como objeto que las partes expongan verbalmente sus posiciones respecto la Excepción de Caducidad deducida por la Entidad, además que ilustren sus posiciones sobre el fondo de la controversia.

En la Audiencia de Excepciones e Ilustración de Hechos se otorgó el uso de la palabra al CONSORCIO y a la Entidad, con la finalidad de que expresen sus argumentos respecto a la excepción deducida y sustenten su posición respecto al fondo de la controversia materia del arbitraje. Ambas partes tuvieron la oportunidad, además, de efectuar la dúplica y réplica respecto a lo expuesto por su contraparte. La Árbitro Única efectuó las preguntas que consideró pertinentes, las cuales fueron absueltas por las partes.

Finalmente, la Árbitro Única dispuso otorgar el plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que las partes presenten las Bases y Términos de Referencia respectivos, por ser documentos que no habían sido presentados por ninguna de las partes en sus escritos postulatorios.

- 3.8. De acuerdo con el artículo 47 del Reglamento del Centro de Arbitraje de la PUCP (en adelante, "Reglamento") , corresponde resolver las excepciones formuladas por las partes, mediante Laudo Parcial. Por ello, con Decisión N° 7 de fecha 27 de octubre de 2022, se declaró el cierre parcial de las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para emisión de laudo parcial en cuarenta (40) días hábiles, contado a partir del día hábil siguiente de notificada dicha Decisión, prorrogable por el plazo de diez (10) días hábiles adicionales, conforme a lo establecido en el artículo 53 del Reglamento.
- 3.9. Mediante Decisión N° 8 de fecha 3 de enero de 2023, se prorrogó el plazo para emitir el Laudo Parcial sobre la Excepción de Caducidad formulada, por diez (10) días hábiles contados a partir del día del vencimiento del primer plazo. Dicho plazo venció el 17 de enero de 2023.
- 3.10. El 18 de enero de 2023, con Decisión N° 9, se notificó a las partes el Laudo Parcial sobre la Excepción de Caducidad formulada. En dicho Laudo se declaró infundada la excepción de caducidad, deducida por la Entidad, sobre la primera pretensión principal, y fundada la excepción de caducidad, deducida por la Entidad, respecto a la segunda pretensión principal de la Demanda arbitral.

3.11. Mediante Decisión N° 10 de fecha 19 de abril de 2023, la Árbitra Única otorgó a las partes el plazo de diez (10) días hábiles a fin de que presenten sus alegatos finales escritos.

3.12. Mediante Decisión N° 11 de fecha 1 de junio de 2023, la Árbitra Única tuvo presente los alegatos finales escritos presentados por el CONSORCIO, y dejó constancia que la Entidad no presentó sus alegatos finales escritos. Asimismo, citó a las partes a Audiencia de Informes Orales para el día 23 de junio de 2023 a las 11:30 a.m.

3.13. El 23 de junio de 2023, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales a través de la Plataforma Virtual Zoom, conforme a lo establecido en el punto 2 del Capítulo 2 del “Protocolo de Atención de los Servicios del CARC-PUCP en el marco del Estado de Emergencia por COVID-19” y su actualización.

En la Audiencia de Informes Orales se otorgó el uso de la palabra al CONSORCIO y a la Entidad, con la finalidad de que expresen sus argumentos respecto a la controversia materia del arbitraje. Ambas partes tuvieron la oportunidad, además, de dúplica y réplica respecto a las alegaciones de su contraparte. La Árbitro Única efectuó las preguntas que consideró pertinentes, las cuales fueron absueltas por las partes.

3.14. Mediante Decisión N° 12 de fecha 24 de julio de 2023, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para emisión de laudo en cuarenta (40) días hábiles, contado a partir del día hábil siguiente de notificada dicha Decisión, prorrogable por el plazo de diez (10) días hábiles adicionales, conforme a lo establecido en el artículo 53 del Reglamento.

3.15. Mediante Decisión N° 13 de fecha 15 de setiembre de 2023, se prorrogó el plazo para emitir el Laudo Final, por diez (10) días hábiles, contados a partir del día del vencimiento del primer plazo.

#### **4. SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES:**

4.1. Conjuntamente a la Decisión N° 1, de fecha 5 de abril del 2022, se efectuó la liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios de la Árbitro Única	S/ 10,908.00 neto.
Gastos Administrativos del Centro	S/ 9,951.00 más IGV.

4.2. El CONSORCIO pagó la totalidad de los gastos arbitrales.

#### **5. CUESTIONES PRELIMINARES. –**

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde dejar constancia de lo siguiente:

- i) Que el presente proceso se ha llevado a cabo de conformidad con las reglas procesales del Reglamento de Arbitraje de la PUCP y la Ley de Arbitraje.
- ii) Que el proceso se ha realizado con absoluto respeto del derecho a un debido proceso de las partes; en ese sentido, se garantizó el contradictorio, permitiendo a las partes ejercer plenamente su derecho de defensa. Asimismo las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar medios probatorios.
- iii) Que no se recusó a la Árbitro Única, ni se impugnó, ni reclamó contra las disposiciones de proceso dispuestas en la Resolución N° 1, ni las decisiones arbitrales dictadas a lo largo del proceso.

- iv) Que la Arbitro Única notificó el laudo parcial, sobre las excepciones formuladas por la Entidad, dentro del plazo establecido en el artículo 53 del Reglamento.
- v) Que la Arbitro Única procede a emitir y notificar el Laudo sobre las controversias (fondo), dentro del plazo establecido en el artículo 53 del Reglamento.
- vi) Que la Arbitro Única, desde el inicio y durante el desarrollo del arbitraje, ha sido independiente e imparcial sin mantener ninguna relación profesional o comercial con las partes.

Respecto la prueba actuada y los argumentos expuestos, la Arbitro Única también deja constancia de lo siguiente:

- i) Ha analizado los argumentos de defensa expuestos por las partes.
- ii) Ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo con el principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo N° 1071, que regula el Arbitraje.
- iii) Los puntos controvertidos serán resueltos, mediante la aplicación de la Constitución Política del Perú, las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado, cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF (en adelante, la LCE), y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias (en adelante, el RLCE), así como las normas de derecho público y de derecho privado, respetando ese orden de preferencia.
- iv) El sentido de la decisión que se expone a continuación es el resultado del análisis cabal de todos y cada uno de los medios probatorios actuados y de las declaraciones de los representantes de las partes, expuestas en el presente proceso, al margen que alguna de las pruebas presentadas o actuadas o algunos de los argumentos planteados no sean literal o expresamente mencionados en el presente Laudo.



## **6. CUESTIONES CONTROVERTIDAS**

6.1. Mediante Decisión N.º 6, de fecha 15 de agosto de 2022, fueron determinadas las cuestiones controvertidas del presente arbitraje, conforme a lo siguiente:

- **Respecto a la Primera Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no declarar consentida la resolución del Contrato N° 02-2021-UE-008 PROYECTOS ESPECIALES, decretada por el CONSORCIO Consulting Project con Carta Notarial de fecha 04 de noviembre de 2021 y, como consecuencia de ello, disponer el pago de una indemnización a favor del CONSORCIO Consulting Project por los daños y perjuicios generados, por un monto total ascendente a S/ 51,500.00 (Cincuenta y Un Mil Quinientos con 00/100 Soles), equivalente al 10% del monto contractual.
- **Respecto a la Segunda Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no declarar la invalidez, ineficacia o nulidad de la resolución del contrato, decretada por la Entidad, mediante Carta Notarial de fecha 09 de noviembre de 2021.
- **Respecto a la Tercera Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago, a favor del CONSORCIO Consulting Project, por la ejecución y conformidad del segundo entregable, por un monto total ascendente a S/ 103,011.06 (Ciento Tres Mil Once con 06/100 Soles), más los intereses legales hasta su cumplimiento.
- **Respecto a la Cuarta Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas por el CONSORCIO Consulting Project, respecto al primer entregable, y disponer el pago de un monto total ascendente a S/ 51,505.53 (Cincuenta y Un Mil Quinientos Cinco con 53/100 Soles), más los intereses legales hasta su cumplimiento.
- **Respecto a la Quinta Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez o ineficacia de las penalidades aplicadas al

CONSORCIO Consulting Proyect, por un monto total ascendente a S/ 51,505.53 (Cincuenta y Un Mil Quinientos Cinco con 53/100 Soles).

- 6.2. El 17 de enero de 2023, con Decisión N° 9, se notificó a las partes el Laudo Parcial, que declaró INFUNDADA la la Excepción de Caducidad formulada por la Entidad, contra la primera pretensión principal, y FUNDADA la Excepción de Caducidad formulada por la Entidad, contra la segunda pretensión principal, por lo que se excluyó del presente proceso arbitral la segunda cuestión controvertida.

**7. SOBRE EL PUNTO CONTROVERTIDO N.º 1**

*"Determinar si corresponde o no declarar consentida la resolución del Contrato N° 02-2021-UE-008 PROYECTOS ESPECIALES decretada por el CONSORCIO Consulting Proyect con Carta Notarial de fecha 04 de noviembre de 2021 y como consecuencia de ello, disponer el pago de una indemnización a favor del CONSORCIO Consulting Proyect por los daños y perjuicios generados, por un monto total ascendente a S/ 51,500.00 (Cincuenta y Un Mil Quinientos con 00/100 Soles), equivalente al 10% del monto contractual".*

**POSICIÓN DEL CONSORCIO**

- 7.1. El CONSORCIO señala que, con fecha 11 de marzo de 2021, celebró con la Entidad el CONTRATO , que tuvo por objeto el "*Servicio de Consultoría para la Elaboración del Plan de Contingencia del Proyecto de Inversión: Ejecución de la Obra de Mejoramiento del Servicio de Resguardo y Conservación del Patrimonio Cultural Archivístico de la Nación del Archivo General de la Nación - Sede Pueblo Libro, distrito de Pueblo Libre, provincia y departamento de Lima - con Código N.º 2233917*".
- 7.2. El CONSORCIO indicó que, para ejecutar la parte de la prestación que corresponde a la elaboración del expediente de acondicionamiento del inmueble

- previamente seleccionado, la Entidad debía celebrar los contratos de arrendamiento de los locales seleccionados.
- 7.3. El CONSORCIO sostiene que, con fecha 4 de noviembre de 2021, notificó a la Entidad, por conducto notarial, la Carta N.º 2284-2021, resolviendo del contrato, por el supuesto de caso fortuito o fuerza mayor.
- 7.4. El CONSORCIO sustenta la ocurrencia de fuerza mayor indicando que, en junio del 2021, la Entidad se encontraba imposibilitada, legalmente, a efectuar la contratación de los inmuebles que se habían seleccionado para ejecutar la prestación, debido a que la Directiva N.º 0003-2021- EF/54.01, “Disposiciones previas al arrendamiento de bienes inmuebles por parte de los ministerios, organismos públicos, programas y proyectos especiales”, aprobada por Resolución Directoral N.º 10- 2021-EF/54.01, establece que el arrendamiento de inmuebles para entidades del Poder Ejecutivo constituye una medida excepcional, y solo procede "en tanto se realicen las acciones necesarias para obtener un bien propio o en administración del Estado (...)".
- 7.5. Así, el CONSORCIO señala que al no haber la Entidad cumplido con los procedimientos que le son requeridos por la Directiva N.º 0003-2021- EF/54.0, para obtener la autorización del arrendamiento de los inmuebles, las prestaciones a cargo del CONSORCIO, en el marco del CONTRATO, devienen en imposibles de cumplimiento, por lo que corresponde la resolución del CONTRATO, de conformidad con el artículo 36 de la LCE y los artículos 164 y 165 del RLCE.
- 7.6. Alega que la normativa en mención prevé la resolución del contrato sin apercibimiento previo, ante la existencia de un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor.
- 7.7. El CONSORCIO agrega que, con base en el artículo 1428 del Código Civil, en los contratos con prestaciones recíprocas, cuando una de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la

resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización por daños y perjuicios.

## **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

7.8. La Entidad contestó la Demanda, señalando que la resolución del CONTRATO, efectuada por el CONSORCIO con Carta N.º 2284-2021, es inexistente y no surte ningún efecto legal, toda vez que no se siguió el procedimiento previsto en la LCE especificando que el CONSORCIO no cumplió con lo siguiente: (i) enviar, por conducto notarial, la carta de apercibimiento de resolución de contrato; (ii) enviar, por conducto notarial, la comunicación con la resolución del contrato al domicilio contractual designado por la Entidad; y, (iii) consignar la expresión clara, precisa y fundamentada de las causales de resolución invocadas, indicando que hay incompatibilidad entre éstas, dado que el CONSORCIO señaló que la resolución del contrato se realizó por caso fortuito o fuerza mayor sin precisar cuál de esos dos supuestos es el que habría operado en el presente caso, toda vez que ambos constituyen supuestos de distinta naturaleza, de conformidad con las disposiciones del Código Civil y la doctrina. Asimismo, indica que existiría incompatibilidad entre las dos causales invocadas: fuerza mayor e incumplimiento de las obligaciones por parte de la Entidad.

7.9. La Entidad sostiene que en la resolución del CONTRATO dispuesta por el CONSORCIO tendría implícita la invocación de dos (2) causales de resolución, que son incompatibles entre sí:

- *"Fuerza Mayor: El Contratista hace referencia a supuestos efectos generados en la ejecución contractual a partir del 4 de julio de 2021, fecha de entrada en vigencia de la Directiva N.º 0003-2021- EF/54.01 "Disposiciones previas al arrendamiento de bienes inmuebles por parte de los ministerios, organismos públicos, programas y proyectos especiales", aprobada por la Dirección General de Abastecimiento mediante Resolución Directoral n.º0010-2021-EF/54.01 (...).*

- *Incumplimiento de la Obligaciones a cargo de la Entidad: Adicionalmente, el contratista señala en el numeral 2.2 de su documento, como otro supuesto que justificaría la resolución de contrato, que la Entidad no ha cumplido con “realizar el trámite correspondiente en la Cartera Inmobiliaria Pública”; agregando que “siendo que la Entidad ha incumplido con esta condición normativa existe una imposibilidad real de proceder con la contratación de los inmuebles identificados en el servicio, por lo que, las siguientes prestaciones no pueden llevarse a cabo, siendo inválido el procedimiento por un hecho que no nos resulta imputable (...)”.*

7.10. La Entidad sostiene que el CONSORCIO fundamenta su resolución contractual en la causal de “caso fortuito o fuerza mayor”, las cuales, al no ser imputables a ninguna de las partes, no debe conllevar una consecuencia patrimonial, tal como es la indemnización por daños y perjuicios, por lo que no corresponde el pago por dicho concepto a favor del Contratista.

7.11. La Entidad indica que procedió a resolver el CONTRATO, con Carta del 08 de noviembre de 2021, diligenciada notarialmente el 10 de noviembre de 2021.

### **POSICIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICA**

7.12. La Árbitro Única ha procedido a revisar detenidamente los argumentos y pruebas aportadas por las partes con relación a la Primera Pretensión Principal de la Demanda.

7.13. A través de la primera pretensión principal, el CONSORCIO solicitó que se declare consentida la resolución del Contrato dispuesta por el propio CONSORCIO con la Carta N.º 2284-2021<sup>1</sup> y que, como consecuencia de ello, solicita que se disponga el pago de una indemnización a su favor por daños y

---

<sup>1</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-108 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

perjuicios, por un monto total ascendente a S/ 51,500.00 (Cincuenta y Un Mil Quinientos con 00/100 Soles), equivalente al 10% del monto contractual.

- 7.14. Teniendo ello en consideración, la Árbitro Única aprecia que el 4 de noviembre de 2023, por conducto notarial, el CONSORCIO envió a la Entidad la Carta N.º 2284-2021, por la que resolvió el CONTRATO el CONTRATO; sin embargo, **esta no pudo ser entrega por el Notario por la negativa a recibirla por parte del personal de la Entidad.**
- 7.15. La Arbitro Única advierte que, según consta en la certificación notarial<sup>2</sup>, el Notario de Lima, Elard Wilfredo Vilca Monteagudo, dejó constancia que el personal de "Mesa de Partes" de la Entidad se negó a recibir la Carta y que le indicaron que "todo ingreso documentario" para la Entidad se debía efectuar por la Mesa de Partes virtual; asimismo, en la Certificación Notarial, el Notario dejó constancia que el personal de Mesa de Partes de la Entidad no le permitió el acceso al interior del domicilio, ubicado en Av. Javier Prado Este 2465, distrito de San Borja, Provincia y Departamento de Lima:



<sup>2</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-108 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

7.16. Asimismo, la Árbitro Única aprecia que el 8 de noviembre de 2021, el CONSORCIO presentó la Carta N° 2284-2021, por la "Mesa de partes" virtual de la Entidad<sup>3</sup>, según se aprecia a continuación:

DATOS GENERALES		
Año:	N° EXPEDIENTE:	FECHA DE INGRESO:
2021	0000104702	08-11-2021 09:44:10 AM
NOMBRE O RAZON SOCIAL:		
TANTALEAN RIVERA ERICK ERLEE - DNI: 40852768		
DOCUMENTO:		
FORMULARIO WEB		
ASUNTO:		
RESOLUCIÓN DE CONTRATO		

7.17. Teniendo en cuenta ello, la Árbitro Única debe precisar que, en el presente caso, la notificación es un acto que inició el 4 de noviembre de 2021 y concluyó el 8 de noviembre de 2021, fecha en la que recién se pudo hacer efectiva la entrega de la Carta N.º 2284-2021, por la Mesa de Partes Virtual de la Entidad, ante la negativa del personal de la Entidad de recibir dicha misiva que pretendió ser entregada por el Notario Público, Elard Wilfredo Vilca Monteagudo previamente, esto es el 4 de noviembre de 2021.

7.18. Sobre el particular, la Árbitro Única considera irregular y contrario a Ley el proceder del personal de la Entidad al rechazar la presentación de la carta de resolución del CONTRATO (Carta N° 2284-2021), que se intentó diligenciar por el Notario Público, toda vez que el artículo 133.1 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, "Ley del Procedimiento Administrativo"<sup>4</sup> prevé que las Unidades de recepción Documental de las Entidades están obligadas a recibirlo los escritos y darles ingreso para iniciar o impulsar los procedimientos, "*sin que en ningún caso pueda calificar, negar o diferir su admisión.*"

<sup>3</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-109 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>4</sup> "*Las unidades de recepción documental orientan al administrado en la presentación de sus solicitudes y formularios, quedando obligadas a recibirlos y darles ingreso para iniciar o impulsar los procedimientos, sin que en ningún caso pueda calificar, negar o diferir su admisión.*" (énfasis agregado).

- 7.19. La negativa del personal de la Entidad a recibir la Carta de resolución del contrato, dispuesta por el CONSORCIO, es un hecho probado, toda vez que se encuentra constatada por el Notario Público, a través de la Certificación Notarial. Cabe precisar, que la fe pública notarial tiene valor de verdad oficial, y tiene el carácter de presunción de verdad, que admite prueba en contrario (“juris tantum”); es decir, que si acaso se considerara que lo declarado por el Notario Público carece de verdad, la Entidad tendría que probar ello; sin embargo, en este proceso arbitral, la Entidad no ha aportado evidencia alguna -ni ha intentado hacerlo- dirigida a demostrar la falsedad de lo certificado por el Notario.
- 7.20. En tal sentido, la Árbitro concluye que la notificación de la resolución de contrato, dispuesta por el CONSORCIO con Carta N° 2284-2021, se tuvo por efectuada y surtió plenos efectos para la Entidad desde el 8 de noviembre de 2021, siendo que, a partir de dicha fecha se computa el plazo de treinta (30) días hábiles, que prevé el artículo 166.3 del RLCE, para que la Entidad cuestione la resolución del contrato, dispuesta por el CONSORCIO, mediante conciliación o arbitraje. **Dicho plazo venció el 21 de noviembre de 2021** y la Entidad recién recurrió al mecanismo de solución de controversias el 28 de diciembre de 2021; es decir, cuando ya había vencido el plazo previsto por el artículo 45 de la LCE.
- 7.21. En este punto, cabe señalar que no es un hecho controvertido por las partes que la Carta N.º 2284-2021, fue efectivamente recibida por la Entidad el 8 de noviembre de 2021, lo cual, además se verifica en el registro de la Mesa de Partes virtual de la Entidad<sup>5</sup>:



Matrícula	FECHA DE INGRESO	ÁREA DE ORIGEN
21	08-10-2021 12:48:14 PM	DAVID O BENTES JOSE LUIS ENRIQUE RAUL
22	08-10-2021 08:28:08 AM	SR. DR. OSCAR DE ADMINISTRACION
23	07-12-2021 08:28:24 PM	LE 008 - UNIDAD DE ABASTECIMIENTO Y SERVICIOS GENERALES
24	07-12-2021 06:18:58 AM	LE 008 - UNIDAD DE ABASTECIMIENTO Y SERVICIOS GENERALES
25	08-10-2021 09:55:41 PM	LE 008 - UNIDAD DE ABASTECIMIENTO Y SERVICIOS GENERALES

<sup>5</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-108 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.



7.22. Al respecto, el artículo 45 de la LCE establece lo siguiente:

*"45.5 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, se debe iniciar el respectivo medio de solución de controversias dentro del plazo de treinta (30) días hábiles conforme a lo señalado en el reglamento.*

(...)

*45.9 Todos los plazos señalados en los numerales precedentes son de caducidad." (énfasis agregado).*

7.23. Por su parte, el artículo 166.3 del RLCE establece,:

*"166.3 Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida" (énfasis agregado).*

7.24. Como se puede apreciar, las normas citadas prevén que la parte que desee controvertir la resolución del contrato, debe iniciar la conciliación o el arbitraje dentro de los 30 días hábiles siguientes de haber sido notificada con dicha decisión, siendo este plazo de caducidad. Vencido dicho plazo, la resolución del contrato habrá quedado consentida.

7.25. Los plazos de caducidad son establecidas por ley, tal como lo dispone el artículo 2004 del Código Civil. Por la caducidad se extingue el derecho y la acción, debido al transcurso del tiempo.

- 7.26. En Doctrina, la caducidad es definida como el instrumento mediante el cual el transcurso del tiempo extingue el derecho y la acción correspondiente, en razón de la inacción de su titular durante el plazo prefijado por la ley o por la voluntad de los particulares<sup>6</sup>. Su finalidad es definir o resolver una situación jurídica mediante un plazo prefijado por ley.
- 7.27. En efecto, la caducidad conlleva la extinción de una situación jurídica que se presenta en todos los casos en que la ley así lo es expresa, como consecuencia del transcurso del plazo correspondiente a una actividad omitida. Mediante la caducidad se busca mantener la seguridad jurídica velando por el interés colectivo.
- 7.28. En la misma línea, el OSCE, mediante Opinión N.º 232-2017-DTN, ha señalado que *"la caducidad es una institución jurídica que se caracteriza, principalmente, por extinguir un derecho material por la inactividad del titular de dicho derecho, privándosele de aquel, luego de transcurrido el plazo fijado por la ley o la voluntad de los particulares"*<sup>7</sup>.
- 7.29. Por su parte, el "consentimiento" es el significado de "aceptación" o "conformidad" que le atribuye la normativa al silencio del titular de un derecho o de una situación jurídica subjetiva. Así el consentimiento revela la conformidad de la persona con el acto que le ha sido notificado, al no emitir pronunciamiento en contra dentro del plazo que se le otorgó para ello. En efecto, como bien se advierte del artículo 142 del Código Civil, el silencio importa manifestación de voluntad cuando la ley o el convenio le atribuyen ese significado. Es decir, el silencio puede ser una manifestación de voluntad cuando la ley lo indique, como es el caso del consentimiento de la resolución de contrato por falta de

---

<sup>6</sup> Osterling Parodi, F., & Castillo Freyre, M. (2004). Todo Prescribe o Caduca, a menos que la Ley señale lo contrario. *Derecho & Sociedad*, (23), 267-274. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16895>

<sup>7</sup> PEÑA ACEVEDO, Juan. *Plazos de caducidad para solicitar el arbitraje administrativo en las contrataciones estatales del Perú*. En Arbitraje Panorama Actual del Arbitraje, Biblioteca de Arbitraje. Lima: Editorial Palestra, 2010, vol. 13. página 100.

sometimiento a arbitraje indicado en los artículos 45.5 y 45.0 de la LCE en correspondencia con el artículo 166.3 del RLCE.

7.30. En doctrina, ESPINOZA señala que *"el silencio produce los efectos de la manifestación del consentimiento cuando existe un precedente precepto jurídico (norma legal, uso, acuerdo u otro supuesto de hecho idóneo) que dispone que el silencio produzca efectos idénticos a aquellos de la manifestación del consentimiento"*<sup>8</sup>. En la misma línea, COMPAGNUCCI sostiene que *"cuando legislativamente se establece que el silencio debe entenderse como un supuesto de manifestación de voluntad, no se interpreta la conducta del sujeto; lo que la norma realiza es una especie de ficción de declaración de voluntad, otorgando efectos jurídicos ante situaciones predeterminadas"*<sup>9</sup>.

7.31. Al respecto, el OSCE, el OSCE, mediante la Opinión N.º 02-2012-DTN, señala:

*"Es importante reiterar que la caducidad del plazo trae como consecuencia la extinción del derecho material y la acción correspondiente, situación que no le permitirá al contratista o a la Entidad, según el caso, cuestionar la resolución del contrato debido a que esta ha quedado consentida."* (Énfasis agregado).

7.32. En la misma línea, mediante Opinión N.º 104-2013-DTN, que si bien está referida a la liquidación de un contrato de obra, se pronuncia, igualmente, sobre los efectos que tiene el "consentimiento" ante la falta de pronunciamiento de algunas de las partes:

*"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*

---

<sup>8</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Acto jurídico negocial. 2ª edición, Gaceta Jurídica, Lima, 2010, p. 59.

<sup>9</sup> COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén. El negocio jurídico. Astrea, Buenos Aires, 1992, p. 155.

*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." (Énfasis agregado).*

- 7.33. Teniendo esto en consideración, y que el 21 de noviembre de 2021 venció el plazo de caducidad previsto por el artículo 45.5 de la LCE sin que la Entidad hubiese controvertido, a través de conciliación o arbitraje, la resolución del CONTRATO, dispuesta por el CONSORCIO, la Árbitro Única concluye que la resolución del CONTRATO, dispuesta por el CONSORCIO con Carta N° 2284-2021, quedó consentida.
- 7.34. En este punto, cabe señalar que la Entidad inició el arbitraje, contra la resolución del CONTRATO dispuesta por el CONSORCIO, recién el 28 de diciembre de 2021<sup>10</sup>. Para dicha fecha, ya había transcurrido el plazo de caducidad y se había producido el consentimiento de la resolución del CONTRATO dispuesta por el CONSORCIO.
- 7.35. Al haber transcurrido el plazo de caducidad y haber quedado consentida la resolución del CONTRATO, dispuesta por el CONSORCIO con Carta N° 2284-2021, no corresponde que la Árbitro Única analice si el CONSORCIO cumplió o no con el procedimiento de resolución que prevé el artículo 165 del RLCE, o si se configuran o no las causales de resolución invocadas por el CONSORCIO en la Carta N° 2284-2021, o la coherencia entre dichas causales; es decir, no cabe

---

<sup>10</sup> Tal como consta en el Expediente Arbitral N.º 3072-556-21.

que se analicen los cuestionamientos que la Entidad formuló en su escrito de contestación de demanda.

- 7.36. Por tanto, la Árbitro Única declara consentida la resolución del CONTRATO, dispuesta por el CONSORCIO con Carta N° 2284-2021, remitida por conducto notarial el 4 de noviembre de 2021, y que fue recibida por la Entidad, por Mesa de Partes Virtual el 8 de noviembre de 2021 (signada en el Expediente N.° 0104702-2021). Y, en línea con ello, se declara FUNDADA este extremo de la primera pretensión principal.
- 7.37. De otro lado, como parte de la primera pretensión principal, el CONSORCIO solicita que se ordene a la Entidad pagar a su favor el importe de S/ 51,500.00 (Cincuenta y Un Mil Quinientos con 00/100 Soles), equivalente al 10% del monto contractual, como indemnización por daños y perjuicios.
- 7.38. Según el CONSORCIO, la Entidad incumplió con su obligación de celebrar los contratos de arrendamiento del local seleccionado, impidiendo así que se pueda completar la segunda etapa del Primer Entregable, y ello debe dar lugar al pago de una indemnización a su favor equivalente al 10% del monto del CONTRATO, para cuyo efecto invoca el artículo 1428 del Código Civil.
- 7.39. Al respecto, cabe señalar que, a diferencia de lo que se estipula en el artículo 207.5 del RLCE para los contratos de ejecución de obras, la normativa de contratación pública no ha previsto, respecto de los contratos de bienes y servicios, una indemnización tasada, a favor del contratista, cuando el contrato sea resuelto por causal imputable a la Entidad.
- 7.40. Entonces, si el CONSORCIO pretende ser indemnizado, deberá probar que la Entidad le ha provocado un daño o perjuicio, así como acreditar el monto que reclama por ello.

7.41. Así, de conformidad con el artículo 1331 del Código Civil, la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso. Conforme a ello, el CONSORCIO tiene la carga de probar los daños y perjuicios producidos así como su cuantía.

7.42. En línea con ello, la doctrina nacional sostiene que:

*"Para que haya un daño contractual resarcible no basta que se incumpla la obligación y que el incumplimiento sea imputable al deudor. Es necesario, además, que el incumplimiento produzca un perjuicio.*

*Toda reclamación de daños y perjuicios, aunque se funde en un derecho inobjetable a exigirlos, requiere la prueba de su existencia. Para declarar la responsabilidad no basta comprobar judicialmente la infracción de la obligación; es preciso demostrar la existencia de los daños y perjuicios. A este respecto, establece el artículo 1331 del Código Civil 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."<sup>11</sup> (énfasis agregado)*

7.43. Cabe precisar, además, que en la Audiencia de Informes Orales, el abogado del CONSORCIO indicó expresamente que no presentó ningún sustento del pedido de indemnización, tal como consta a continuación:

*"Respecto a la indemnización, no se ha presentado prueba en la demanda ni en los escritos complementarios que justifiquen el derecho invocado"<sup>12</sup>.*

---

<sup>11</sup> Felipe Osterling Parodi, "La Indemnización por Daños y Perjuicios" Disponible en: <http://www.osterlingfirm.com/Documentos/articulos/La%20indemnizacion%20de%20da%C3%B1os.pdf>

<sup>12</sup> Audiencia de Informes Orales: minuto 1:37:25 a 1:37:35.

- 7.44. Por tanto, en este arbitraje **no existe prueba de que se le ha infligido un daño o perjuicio al CONSORCIO, y tampoco el monto que reclama por dicho concepto,** por lo que la Arbitro Única declara INFUNDADO este extremo de la primera pretensión principal de la Demanda.
- 7.45. Por tanto, la Arbitro Única declara **FUNDADA EN PARTE** la Primera Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO.

## **8. PUNTO CONTROVERTIDO N.º 3**

*"Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del CONSORCIO Consulting Proyect por la ejecución y conformidad del segundo entregable, por un monto total ascendente a S/ 103,011.06 (Ciento Tres Mil Once con 06/100 Soles), más los intereses legales hasta su cumplimiento."*

### **POSICIÓN DEL CONSORCIO**

- 8.1. El CONSORCIO indica que, conforme a los medios probatorios, no existe controversia respecto al cumplimiento de la obligación contractual derivada de la presentación del Segundo Entregable.
- 8.2. Alega que, a través de la Carta N° 34-2021-CCP/MBE/CYP/MCD del 12 de agosto de 2021 y de la Carta N° 42-2021-CCP/MBE/CYP/MCD del 21 de octubre de 2021, se requirió a la Entidad el pago correspondiente al Segundo Entregable.
- 8.3. Asimismo, el CONSORCIO señala que con fecha 20 de octubre de 2021, recibió el correo electrónico de la Entidad, en el que brinda la conformidad del Segundo Entregable y requiere la remisión de la factura para proceder con el pago respectivo.
- 8.4. Finalmente, señala que en virtud de la cláusula cuarta del Contrato, la Entidad se encuentra obligada a pagar la contraprestación pactada al CONSORCIO.

### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

- 8.5. La Entidad sostiene que no es posible pagar a favor del CONSORCIO por la ejecución del Segundo Entregable, toda vez que el objeto del Contrato de consultoría es contar con el producto: "Plan de Contingencia", y no el tener diversos entregables independientes entre sí.
- 8.6. Alega, que el Segundo Entregable no resulta separable del total de la prestación, por lo que, por sí solo, no resulta de interés ni de utilidad para la Entidad. Sostiene que esto tiene sustento legal en la Opinión N.º 047-2020-DTN.
- 8.7. La Entidad sostiene que la finalidad del Contrato solo sería lograda con la entrega del documento final, esto es, el Plan de Contingencia para la ejecución de la Obra, hecho que no ha sucedido al haber el CONSORCIO incumplido con sus obligaciones.

### **POSICIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICA**

- 8.8. La Árbitro Única ha procedido a revisar detenidamente los argumentos de las partes con relación a la Tercera Pretensión Principal planteada por el CONSORCIO.
- 8.9. De la revisión de los medios probatorios ofrecidos por las partes, la Árbitro Única advierte que el CONTRATO tiene por objeto el "servicio de consultoría para la elaboración del Plan de Contingencia del proyecto de inversión: Ejecución de la Obra de Mejoramiento del Servicio de Resguardo y Conservación del Patrimonio Cultural Archivístico de la Nación del Archivo General de la Nación - Sede Pueblo Libro, distrito de Pueblo Libre, provincia y departamento de Lima - con Código N.º 2233917".



8.10. Al respecto, conforme al numeral 2 de los Términos de Referencia del CONTRATO, el servicio comprende la presentación de cinco (5) Entregables:

<b>Entregable</b>	<b>Detalle</b>
1	Selección de/los Local/es Temporal/es y Acondicionamiento
2	Planificación de Traslado a Local/es Temporal/es
3	Estudio de Operación y Mantenimiento del/los Local/es Temporal/es
4	Planificación de Traslado a Edificación Nueva de la AGN
5	Entrega Final de Plan de Contingencia

8.11. El pago que reclama el CONSORCIO, en su segunda pretensión principal, es el que le correspondería por el Segundo Entregable: "Planificación de traslado a local/es temporal/es", que debía ser presentado en un plazo de cuarenta y siete (47) días calendario, computado desde el 23 de marzo de 2021.

8.12. Asimismo, el numeral 5.2 de los Términos de Referencia prevé que el pago al CONSORCIO, por cada Entregable, se debía efectuar una vez que éstos cuenten con la conformidad o "Visto Bueno" de la Entidad, y en los montos siguientes:

## 5. FORMA DE PAGO DE LA CONSULTORIA

(...)

### 5.2 POR ENTREGABLES

El pago a EL CONSULTOR por los entregables efectuados, sólo será procedente contra prestación aprobada.

Para la procedencia del pago correspondiente, deberá contarse con el V°B° de LA ENTIDAD.

*Proceso Arbitral seguido por el CONSORCIO CONSULTING PROYECT y la UNIDAD EJECUTORA 008: PROYECTOS ESPECIALES DEL PLIEGO 003 DEL MINISTERIO DE CULTURA*

Dicho pago se efectuará en CINCO (05) partes, que corresponderán a porcentajes respecto del total del contrato, según el siguiente detalle:

Entregable	Detalle	Plazos* (días calendario)	Condición Cuando se cumplan las siguientes condiciones:	Forma de Pago
1	Selección del/los Local/es Temporal/es y acondicionamiento	53	A la Conformidad de LA ENTIDAD del Entregable 1	30% del Valor total del Monto Contratado
2	Planificación de Traslado a Local/es provisional/es	47	A la Conformidad de LA ENTIDAD del Entregable 2	20% del Valor total del Monto Contratado
3	Estudio de Operación y Mantenimiento del/los Local/es Temporal/es	12	A la conformidad de LA ENTIDAD de los Entregables 3 y 4	30% del Valor total del Monto Contratado
4	Planificación de Traslado a Edificación Nueva de la AGN	12		
5	Entrega Final de Plan de Contingencia	5	A la Aprobación de LA ENTIDAD del Plan de Contingencia	20% del Valor total del Monto Contratado

\*El plazo no considera los periodos considerados para las observaciones, implementación de observaciones, conformidades y/o aprobación de la ENTIDAD.

- 8.13. La Cláusula Cuarta del CONTRATO también prevé que el pago se efectuará contra la aprobación de los Entregables, y en cinco (5) armadas, "conforme a lo señalado en los Términos de Referencia":

**CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO<sup>1</sup>**

LA ENTIDAD se obliga a pagar la contraprestación a **EL CONTRATISTA** en **SOLES**, en cinco (5) armadas, conforme a lo señalado en los términos de referencia, luego de la recepción formal y completa de la documentación correspondiente, según lo establecido en el artículo 171 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El pago a **EL CONTRATISTA** por los entregables presentados solo será procedente contra prestación aprobada.

- 8.14. Como se puede advertir, las partes pactaron que el CONSORCIO tendría derecho a percibir el pago por cada Entregable que tuviera "conformidad" o "aprobación" de la Entidad, y el monto que correspondía ser pagado por el Segundo Entregable es del 20% del monto total del CONTRATO.

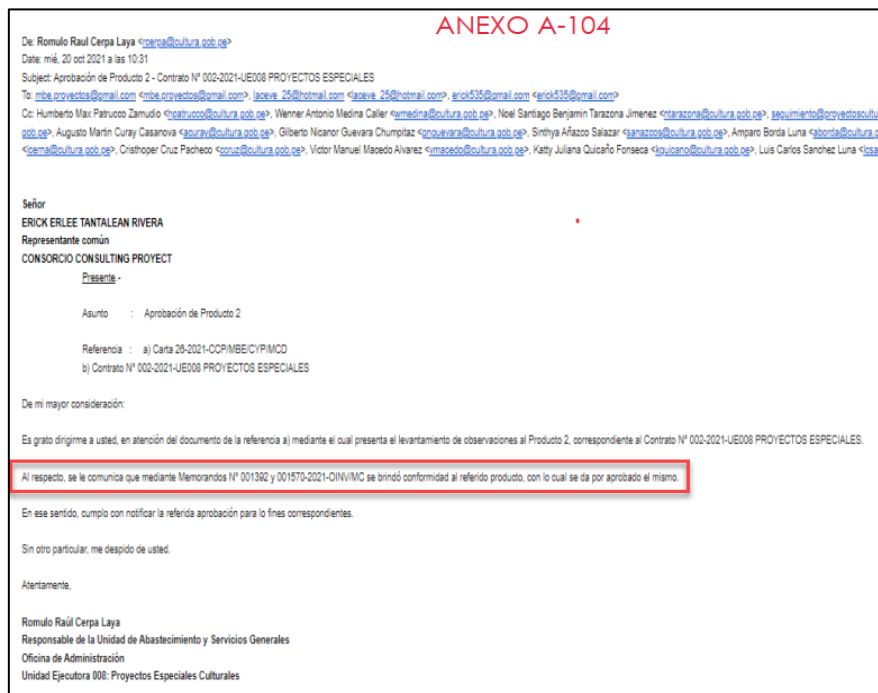
- 8.15. Cabe precisar que en la Audiencia de Informes Orales, la Entidad reconoció que el pago por la ejecución del Servicio se realizaría en cinco (5) armadas previa presentación de los Entregables:

**Proceso Arbitral seguido por el CONSORCIO CONSULTING PROYECT y la UNIDAD EJECUTORA 008: PROYECTOS ESPECIALES DEL PLIEGO 003 DEL MINISTERIO DE CULTURA**

*"Árbitro Única: ¿ Las cinco armadas a las que aluda la curta cláusula está vinculada a estos cinco entregables?*

*Abogada de la Entidad: Le estoy diciendo que es lo que se está detallando, es así conforme se está demostrando aquí esto es lo que se ha estipulado en los términos de referencia"<sup>13</sup>.*

- 8.16. Así, el monto del CONTRATO asciende a S/ 515,055.32, por lo que el importe de pago pactado por las partes por el Segundo Entregable es de S/ 103,011.06.
- 8.17. En este caso, se ha probado en este arbitraje que el CONSORCIO fue informado por el responsable de la Unidad de Abastecimiento y Servicios Generales de la Entidad, mediante correo electrónico del 20 de Octubre de 2021<sup>14</sup>, que el Segundo Entregable obtuvo la conformidad de la Entidad:



<sup>13</sup> Audiencia de Informes Orales: minuto 44:10:00 a 45:00:00.

<sup>14</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-104 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

- 8.18. Además, después de obtenida la conformidad, el 21 de octubre de 2021, con Carta N° 42-2021-CCP-MBE/CYP/MCD,<sup>15</sup> el CONSORCIO requirió el pago de la retribución del Segundo Entregable:



- 8.19. Según la Entidad, dicho pago no corresponde debido a que el servicio, en su conjunto, no fue completado, y que los Entregables, de manera individual, no satisfacen su necesidad, ni le permiten cumplir con la finalidad pública de la contratación, pues lo que se contrató fue la elaboración del Plan de Contingencia.
- 8.20. Sobre el particular, la Árbitro Único señala que el Contrato prevé que el pago se efectuará contra la aprobación de los Entregables, y en cinco (5) armadas, "conforme a lo señalado en los Términos de Referencia". En línea con ello, el numeral 5.2 de los Términos de Referencia prevé que el pago al CONSORCIO, por cada Entregable, se debía efectuar una vez que éstos cuenten con la

<sup>15</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-110 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

conformidad o "Visto Bueno" de la Entidad. Además, esto ha sido reconocido por la propia Entidad conforme se ha descrito en el numeral 8.15.

- 8.21. De esta forma, conforme a los documentos contractuales indicados, queda claro que con la presentación de cada Entregable y que este cuente con conformidad de la Entidad, el CONSORCIO adquiere el derecho a recibir la contraprestación fijada por estas prestaciones.
- 8.22. En efecto, la contraprestación recibida por dichos Entregables está pactada en el Contrato y obedece a todos los recursos que el CONSORCIO tuvo que involucrar para la prestación del servicio.
- 8.23. De este modo, se advierte que el CONSORCIO sí obtuvo conformidad del Segundo Entregable, tal como consta en el numeral 8.17, adquiriendo así el derecho a recibir la contraprestación pactada en el Contrato.
- 8.24. En lo que concierne a la invocación que hace la Entidad respecto de la Opinión N° 47-2020/DTN, cabe precisar que el hecho que el CONTRATO pudiera ser de ejecución única, conformado por entregas parciales, y aun cuando se sostenga que la finalidad pública solo se logra en tanto se concluya con la totalidad de prestaciones contratadas, ello no soslaya el pacto expreso de las partes, contenido en el numeral 5.2 de los Términos de Referencia y la cláusula Cuarta del CONTRATO, según el cual el CONSORCIO debía ser remunerado por cada entrega parcial efectuada a conformidad de la Entidad.
- 8.25. Para que el CONSORCIO presente cada Entregable ha tenido que destinar o involucrar recursos (gastos de personal, materiales, costos de transporte, etc.), que le han significado incurrir en costos, que son propios de este tipo de servicios. Específicamente, el Segundo Entregable se haya en poder de la Entidad, por lo que no podría admitirse que ésta quede liberada del pago, bajo el argumento de que no se completó la prestación en su conjunto.

- 8.26. Además, para la fecha en que el CONTRATO fue resuelto, esto es el 8 de noviembre de 2021, ya había vencido el plazo de diez (10) días calendarios, que prevé la Cláusula Cuarta del CONTRATO para que se produzca el pago del Segundo Entregable, si se tiene en cuenta que este obtuvo aprobación el 20 de octubre de 2021; entonces, el pago de la retribución por el Segundo Entregable era exigible a la Entidad desde antes de que se produjera la terminación del vínculo contractual que determinó que no se pudiese continuar con la ejecución del resto de Entregables.
- 8.27. Por tanto los argumentos de la Entidad para negar el pago del Segundo Entregable deben ser desestimados.
- 8.28. En ese orden de ideas, dado que el Segundo Entregable sí tiene aprobación de la Entidad, y que las partes pactaron que con tal aprobación se debía pagar al CONSORCIO el 20% del monto del contrato, la Árbitro Única concluye que el CONSORCIO sí tiene derecho al pago del Segundo Entregable.
- 8.29. Ahora bien, en lo que concierne al reclamo de intereses formulado por el CONSORCIO en la tercera pretensión principal, es importante tener presente que la Cláusula Cuarta del CONTRATO prevé que la Entidad debe efectuar el pago dentro de los diez (10) días calendarios siguientes de otorgada la conformidad y que, "en caso de retraso en el pago por parte de **LA ENTIDAD**, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, **EL CONTRATISTA** tendrá derecho al pago de intereses legales (...), los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse".
- 8.30. La Cláusula Cuarta del CONTRATO alude expresamente al artículo 39 de la LCE y al artículo 171 del RLCE. Así, el artículo 39.3 de la LCE prescribe que "En caso de retraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a un caso fortuito o fuerza mayor, esta reconoce al contratista los intereses legales correspondientes (...)". Por su parte, el artículo 171.2 del RLCE contiene idéntica regulación: "En

caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse."

8.31. En el presente arbitraje, la Entidad no alegó, ni probó, la ocurrencia de una situación de caso fortuito o fuerza mayor que haya impedido que cumpla con efectuar el pago de la retribución del Segundo Entregable dentro del plazo pactado, por lo que corresponde amparar el reclamo de intereses legales formulado por el CONSORCIO, el mismo que, según lo previsto en la Cláusula Cuarta del CONTRATO se deben calcular desde la oportunidad en que debió efectuarse el pago.

8.32. Finalmente, la Cláusula Cuarta del Contrato establece que la Entidad debe efectuar el pago dentro de los diez (10) días calendario siguientes de otorgada la conformidad:

**LA ENTIDAD** debe efectuar el pago dentro de los diez (10) días calendario siguientes de otorgada la conformidad de los servicios, siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello, bajo responsabilidad del funcionario competente.

8.33. Por su parte, la Cláusula Cuarta del Contrato, reconoce que ante retraso en el pago, el Contratista adquiere el derecho a que se le paguen los intereses legales, siendo que estos se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse:

En caso de retraso en el pago por parte de **LA ENTIDAD**, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, **EL CONTRATISTA** tendrá derecho al pago de intereses legales conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y en el artículo 171 de su Reglamento, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

8.34. En la misma línea, el artículo 39 de la LCE reconoce que en caso de retraso en el pago por parte de la Entidad, esta debe reconocer al contratista los intereses legales correspondientes. Asimismo, el artículo 171.2 del RLCE, indica que los intereses se computan desde la oportunidad en el que el pago debió efectuarse:

*"171.2. En caso de retraso en el pago, el contratista tiene derecho al pago de intereses legales, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse."*

- 8.35. Teniendo en consideración que, el 21 de octubre de 2021, con Carta N° 42-2021-CCP-MBE/CYP/MCD<sup>16</sup>, el CONSORCIO envió a la Entidad la factura N° E001-18, correspondiente al Segundo Entregable<sup>17</sup> la Entidad debía cumplir con efectuar el pago el 31 de octubre de 2021.
- 8.36. En tal sentido, al no haberse pagado el Segundo Entregable en dicha fecha, se computan los intereses legales desde el 31 de octubre de 2021.
- 8.37. Por tanto, la Árbitro Única declara **FUNDADA** la Tercera Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO, sin perjuicio de lo que se resolverá respecto del quinto punto controvertido.

## **9. PUNTO CONTROVERTIDO N.º 4**

*"Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas por el CONSORCIO Consulting Proyect respecto al primer entregable, y disponer el pago de un monto total ascendente a S/ 51,505.53 (Cincuenta y Un Mil Quinientos Cinco con 53/100 Soles), más los intereses legales hasta su cumplimiento."*

### **POSICIÓN DEL CONSORCIO**

- 9.1. El CONSORCIO indica que el Primer Entregable consta de dos etapas:

---

<sup>16</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-105 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>17</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-114 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.



- Primera Etapa: Estudio de selección de los locales temporales.
- Segunda Etapa: Elaboración del Expediente de Acondicionamiento.

9.2. Según el CONSORCIO, el plazo previsto para la realización de la Primera Etapa es de 13 días calendarios. Una vez obtenida la conformidad de la Primera Etapa se inicia el cómputo del plazo para la realización de la Segunda Etapa.

9.3. El CONSORCIO indica que aun cuando la primera etapa recibió la conformidad de la Entidad el 4 de junio de 2021, con Carta N° 000117-2021-OAD, se vio imposibilitado de proseguir con el servicio en lo que concierne a la segunda etapa; es decir, la elaboración del Expediente de Acondicionamiento, debido a que el 30 de junio de 2021 se emitió la Directiva N° 0003-2021-EF/54.01, que imposibilitó la contratación del arrendamiento de inmuebles por parte de la Entidad.

9.4. Según el CONSORCIO, a partir de la emisión de la Directiva, no se le puede imputar incumplimiento, ni aplicar penalidades, ya que la prestación no le resulta exigible en la medida que la Entidad debía previamente cumplir con contratar el arrendamiento de los inmuebles, lo cual, refiere, constituye una situación de fuerza mayor.

9.5. El CONSORCIO indica que la Entidad calificó el Primer Entregable como "incompleto", sin que le hayan comunicado qué observaciones tiene respecto de dicho Entregable", y que la Entidad tuvo por "No presentado" el Primer Entregable, pese a que los Términos de Referencia no contemplan tal calificación. El CONSORCIO indica que habría incompatibilidad en el proceder de la Entidad, ya que declara "incompleto" el Primer Entregable y, a su vez, lo tiene por "No presentado", cuando sí lo ha revisado e incluso ha establecido un plazo de subsanación.

9.6. El CONSORCIO agrega que el Primer Entregable no contiene "información relativa a los locales temporales", debido a que la Entidad no cumplió con

formalizar los contratos de arrendamiento; y que, por ello, no se le pueda imputar incumplimiento al CONSORCIO.

- 9.7. En ese orden, el CONSORCIO sostiene que sí tiene derecho al pago del Primer Entregable.

### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

- 9.8. La Entidad sostiene que el CONSORCIO presentó hasta en tres (3) oportunidades el Primer Entregable (19 de julio, 22 de setiembre y 26 de octubre de 2021), y que, debido a las graves deficiencias, se tuvo por "No presentado" en todas estas oportunidades, determinándose un atraso de 72 días en la presentación, y una penalidad por mora de S/ 52 477.33, siendo que, al haberse acumulado el máximo de penalidad por mora la Entidad resolvió el CONTRATO.

- 9.9. Asimismo, la Entidad sostiene que ninguno de los documentos que rigen la relación contractual establecen la obligación de la Entidad de contratar el arrendamiento de inmuebles, y que contar con dichos inmuebles no limita la ejecución de la segunda etapa del Primer Entregable, sino que la única condición para ello es obtener la conformidad de la primera etapa.

- 9.10. Finalmente, la Entidad sostiene que el CONSORCIO incurre en contradicción al aludir la Directiva como elemento que impidió el cumplimiento de sus prestaciones, ya que, con anterioridad a la emisión de dicha norma, había presentado hasta en dos (2) oportunidades el Primer Entregable.

### **POSICIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICA**

- 9.11. La Árbitro Única ha procedido a revisar detenidamente los argumentos de las partes con relación a la Cuarta Pretensión Principal planteada por el CONSORCIO.

- 9.12. Como ha sido señalado, a través de la cuarta pretensión principal el CONSORCIO solicitó que se ordene a la Entidad el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas por el CONSORCIO Consulting Proyect respecto al primer entregable y disponer el pago de un monto total ascendente a S/ 51,505.53 (Cincuenta y Un Mil Quinientos Cinco con 53/100 Soles), más los intereses legales hasta su cumplimiento.
- 9.13. Al respecto, la Árbitro Única advierte, de los medios probatorios, que los Términos de Referencia indican, en el numeral 2.1, que el Primer Entregable consiste en la Selección de Locales Temporales y Expediente de Acondicionamiento de los Locales Temporales y se conforma en dos (2) etapas:
- (i) Primera Etapa: Estudio de selección del/los Local/es Temporal/es que debía cumplirse en un plazo de 13 días calendario.
  - (ii) Segunda Etapa: Elaboración de Expediente de Acondicionamiento de Locales, que debía cumplirse en un plazo de 40 días.
- 9.14. De este modo, el Primer Entregable se tiene por cumplido cuando se entregan los dos (2) productos, que corresponden a cada una de las etapas, estos son: Estudio de Selección de Locales y Expediente de Acondicionamiento de Locales.
- 9.15. Según el numeral 2.1 de los Términos de Referencia, una vez que el CONSORCIO presenta el Estudio de Selección de Locales (Primera Etapa), la Entidad debe dar su conformidad, con lo cual se da inicio a la elaboración del Expediente de Acondicionamiento (Segunda Etapa). Esto significa que el plazo de 40 días que tiene el CONSORCIO para presentar el Expediente de Acondicionamiento se computa desde el día siguiente que la Entidad le otorga la conformidad a la primera etapa.
- 9.16. La Árbitro Única advierte que la Entidad dio conformidad a la primera etapa: Estudio de Identificación de Locales, el 4 de junio de 2021, con Carta N.º

000117-2021-OAD/MC<sup>18</sup>, que adjuntó el Informe N.º 000167-2021-OINV-JFV/MC<sup>19</sup>, con el que se dio por aceptado el local propuesto, ubicado en la Calle Santa Inés + Local Anexo ubicado en la Calle Marie Curie.

- 9.17. Asimismo, en dicha comunicación, la Entidad indicó expresamente que se debían realizar las gestiones con el propietario a fin de garantizar la utilización del predio y continuar con el desarrollo de la segunda etapa del Primer entregable y el servicio de consultoría en general.
- 9.18. Por tanto, a partir del 5 de junio de 2021 se computa el plazo de 40 días calendarios que tiene el CONSORCIO para presentar el Expediente de Acondicionamiento de Locales (Etapa 2), por lo que el plazo para completar con esta etapa venció el 14 de julio de 2021.
- 9.19. La Árbitro Única aprecia que el CONSORCIO presentó el Expediente de Acondicionamiento, que corresponde a la Segunda Etapa del Primer Entregable, en tres (3) oportunidades:
- Primera entrega: 19 de julio de 2021, mediante Carta N.º 29 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD<sup>20</sup>.
  - Segunda Entrega: 22 de setiembre de 2021, mediante Carta N.º 29 --- --- 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD<sup>21</sup>.
  - Tercera Entrega: 26 de octubre de 2021, mediante Carta N° 45 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD<sup>22</sup>

---

<sup>18</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-52 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>19</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-53 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>20</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-68 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>21</sup> Cabe precisar que la Carta N° 29-2021-CCP/MBE/CYP/MCD del 22 de setiembre de 2021 .no fue presentada como Anexo de algunos de los escritos presentados por las partes, sino que aparece impresa en imagen a continuación del INFORME N° 000059-2021-OINV-RGA/MC, como parte del Anexo A-99 de la Demanda.

<sup>22</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-106 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

9.20. Asimismo, la Árbitro Única advierte que la Entidad tuvo por "No Presentada", las entregas efectuadas el 19 de julio y el 22 de setiembre de 2021, tal como consta en las siguientes comunicaciones:

- Carta N.º 00140-2021-OAD-/MC<sup>23</sup> del 5 de agosto de 2021. Cabe precisar que esta Carta adjunta los siguientes informes de Especialistas:
  - Informe Nº 00031-2021-OINV-TAN/MC de fecha 21 de julio de 2021<sup>24</sup>.
  - Informe Nº 001-2021- LAMG/OS-222 de fecha 25 de julio de 2021<sup>25</sup>.
  - Informe Nº 0021-2021-OINV-EQL/MC de fecha 23 de julio de 2021<sup>26</sup>.
  - Informe Nº 00023-2021-EZB de fecha 23 de julio de 2021<sup>27</sup>.
  - Informe Nº 00011-2021-OINV-GLS/MC de fecha 3 de agosto de 2021<sup>28</sup>.
  
- Carta Nº 000163-2021-OAD/MC del 7 de octubre de 2021<sup>29</sup>. Cabe precisar que esta Carta adjunta los siguientes informes de Especialistas:

---

<sup>23</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-79 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>24</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-79 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>25</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-74 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>26</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-72 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>27</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-73 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>28</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-76 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>29</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-103 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

- Informe N° 000181-2021-OINV-NTJ/MC de fecha 1 de octubre de 2021<sup>30</sup>.
- Informe N° 0001-2021-OINV-EQL-MC-Especialidad de Estructuras de fecha 29 de setiembre de 2021<sup>31</sup>.
- Informe N° 0002-2021-OINV-EQL-MC-Especialidad de Costos y Presupuestos de fecha 29 de setiembre de 2021<sup>32</sup>.
- Informe N° 0016-2021-OINV-CAA-MC-Especialidad de Instalaciones Electromecánicas de fecha 29 de setiembre de 2021<sup>33</sup>.
- Informe N° 0024-2021-OINV-EZB-MC-Especialidad de Telecomunicaciones de fecha 29 de setiembre de 2021<sup>34</sup>.
- Informe N° 0059-2021-OINV-RGA-MC-Especialidad de Instalaciones Sanitarias de fecha 29 de setiembre de 2021<sup>35</sup>.

9.21. La Árbitro Única no aprecia entre los medios probatorios presentados por las partes, la respuesta que dio la Entidad respecto de la presentación efectuada el 26 de octubre de 2021, con Carta N° 45 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD. Sin embargo, de lo argumentado por ambas partes se advierte que esta entrega tampoco obtuvo la conformidad de la Entidad.

9.22. La Árbitra Única señala que el artículo 168.6 del RLCE, prevé la posibilidad de que la Entidad tenga por no presentado un Entregable o prestación, cuando los bienes o servicios "**manifiestamente no cumplan con las características y**

---

<sup>30</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-100 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>31</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-95 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>32</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-96 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>33</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-97 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>34</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-98 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>35</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-99 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

**condiciones ofrecidas"**. Así, la norma en mención establece que, en tal caso; es decir cuando el servicio no cumple "manifiestamente" con las características y condiciones ofrecidas, **"la Entidad no efectúa la recepción o no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso."** (el resaltado es agregado)

- 9.23. Según el diccionario de la Real Academia Española, "manifiesto/a" es aquello que queda "descubierto", "patente" o "claro". En el mismo sentido, el Diccionario de Derecho Usual define a "manifiesto" como "evidente", "indudable", "patente", "claro", "descubierto" e "innegable".<sup>36</sup>. Entonces, el supuesto regulado en el artículo 186.6 del RLCE corresponde a un defecto o inconsistencia y/o incongruencia de tal magnitud o gravedad que evidencia que el contratista, en realidad, no ha ejecutado la prestación.
- 9.24. Como quiera que este apartado versa sobre el cumplimiento defectuoso e inexecución de obligaciones, corresponde remitirnos, en vía supletoria, al Código Civil<sup>37</sup>, a fin de poder establecer, con mayor especificidad, cuando estamos ante una "prestación defectuosa" o, dicho de otra manera, "con observaciones", en donde corresponde otorgar plazo de subsanación al contratista", y en qué caso se debe tener por "no ejecutada la prestación", al encontrarnos ante un bien que "manifiestamente" no cumple con las características y condiciones ofrecidas.
- 9.25. Al respecto, los artículos 1314 y 1315 del Código Civil aluden dos (2) categorías: "cumplimiento parcial, tardío o defectuoso" e "inejecución de obligaciones", que son equivalentes a los supuestos regulados en los artículos 168.4 y 168.6 del

---

<sup>36</sup> Cabanellas, G. (1974). *Diccionario de Derecho Usual* (8ª ed.). Heliasta S.R.L. Buenos Aires. P.

<sup>37</sup> Opinión N° 001-2020/DTN:  
Efectuadas las precisiones precedentes, corresponde indicar que el Código Civil, en su Artículo IX del Título Preliminar, establece que "Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza"; por consiguiente, debe reconocerse la aplicación supletoria del Código Civil a los contratos celebrados por las Entidades con sus proveedores en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, en los aspectos que resulten compatibles.

RLCE, respectivamente, pues las disposiciones de la normativa de contratación pública contempla, para el supuesto del artículo 168.4, que la entidad reciba el bien, pero que formule "observaciones"; es decir, la asume como una entrega "defectuosa", mientras que, para el supuesto del artículo 168.6 alude a tener la prestación como "no ejecutada".

- 9.26. En ese orden de ideas, más allá que el numeral 6 de los Términos de Referencia sí hace mención expresa a la posibilidad de que la Entidad tenga por "No presentado" el Entregable, el artículo 168.6 del RLCE también contempla tal proceder, y dicha normativa resulta aplicable al CONTRATO. Entonces, la Árbitro Única desestima el argumento del CONSORCIO, que cuestiona el proceder de la Entidad de tener por "No presentado" el Expediente de Acondicionamiento de Locales, bajo la alegación de que los Términos de Referencia no prevén tal calificación, pues como ya hemos indicado sí hay regulación expresa sobre ello tanto en los Términos de Referencia como en el RLCE.
- 9.27. A su vez, el hecho que la Entidad haya revisado el Expediente de Acondicionamiento de Locales (Segunda Etapa del Primer Entregable), presentado el 19 de julio de 2021 y 22 de setiembre de 2021, y expresado en sendos Informes<sup>38</sup> qué deficiencias o errores encuentra, es plenamente compatible con la regulación prevista en el artículo 168.6 del RLCE; es decir, tener la prestación como por "No presentada", pues, precisamente, a raíz de la identificación de tales deficiencias o errores la Entidad puede concluir sobre la gravedad de las mismas y, por ende, decidir por tener como "No Presentado" el producto. Por tanto, se desestima el argumento del CONSORCIO, por el que indica que es incompatible que la Entidad haya "revisado" e identificado las deficiencias o errores ("observaciones") que tienen las entregas efectuadas, y, a su vez, tener como "no presentado" el Expediente de Acondicionamiento de Locales (segunda etapa del Primer Entregable)

---

<sup>38</sup> Ver Numeral 9.20.



- 9.28. En este arbitraje, **las partes no han sustentado, ni acreditado si las deficiencias o errores (observaciones)**, que identificó la Entidad respecto de las tres (3) entregas de Expediente de Acondicionamiento de Locales efectuada por el **CONSORCIO, tienen o no fundamento legal, contractual o técnico;** sin embargo, se advierte que el 6 de agosto de 2021, con Carta N° 31 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD de fecha 6 de agosto de 2021<sup>39</sup>, complementada con Carta N° 32-2021–CCP/MBE/CYP/MCD de fecha 11 de agosto de 2021<sup>40</sup>, el CONSORCIO requirió a la Entidad que declare la nulidad de oficio de la decisión de la Entidad de tener por "No presentado" el Expediente de Acondicionamiento, expresada en la Carta N.° 00140-2021-OAD-/MC del 5 de agosto de 2021.
- 9.29. **Como primera atinencia, cabe señalar que la decisión de la Entidad de tener por "No presentado" el Expediente de Acondicionamiento de Locales, expresada en la Carta N.° 00140-2021-OAD-/MC, no es un acto administrativo, sino un acto contractual,** siendo que, por mandato del artículo 45.1 de la LCE, cualquier controversia que exista entre las partes, una vez suscrito el contrato, se debe resolver mediante conciliación o arbitraje, en el caso de contratos de servicios, por lo que no corresponde que se requiera la nulidad de oficio como mecanismo de contradicción respecto de lo expresado por la Entidad en la Carta N.° 00140-2021-OAD-/MC, ni se invoque las normas de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
- 9.30. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que tanto en la Carta N° 31-2021-CCP/MBE/CYP/MCD como en la Carta N° 32-2021- CCP/MBE/CYP/MCD , los argumentos del CONSORCIO se orientan a cuestionar el proceder de la Entidad de tener por "No presentado" el Expediente de Acondicionamiento, aduciendo la supuesta incongruencia de los Informes de la Entidad por formular observaciones y concluir que se encuentra incompleto, y supuesta incompatibilidad por lo previsto en la normativa de contratación pública y el CONTRATO, aspectos sobre

---

<sup>39</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-81 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>40</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-82 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

las que la Árbitro Única se ha pronunciado en los numerales 9.22 al 9.26 de este Laudo.

- 9.31. El CONSORCIO no ha negado que las deficiencias o errores respecto del Expediente de Acondicionamiento, advertidas por la Entidad, existan. Lo que agrega el CONSORCIO, sobre las deficiencias que hizo la Entidad<sup>41</sup> al "contenido del primer entregable" y de los planos arquitectónicos, es que tales requerimientos no le son exigibles debido a que la Entidad no cumplió con arrendar los inmuebles elegidos.
- 9.32. La Entidad, se pronunció sobre lo alegado por el CONSORCIO, identificando, en el numeral 2.5.1 del Informe N° 000147-2021-OINV-NTJ/MC<sup>42</sup> del 10 de setiembre de 2021, que hay deficiencias en las especialidades de "Arquitectura", "Estructuras", "Instalaciones Sanitarias", "Instalaciones Comunicaciones" y "BIM". A su vez, en el Informe 0002-2021-OINV-EQL/MC del 29 de setiembre de 2021<sup>43</sup> listó las deficiencias de la entrega efectuada por el CONSORCIO con Carta N° 29-2021-CCP/MBE/CYP/MYD de fecha 22 de setiembre de 2021:

Revisando la información presentada por El Consultor se tiene las siguientes observaciones

- Las unidades de los presupuestos no son compatibles con la planilla de metrados.
- Las partidas descritas en el presupuesto no son compatibles con la planilla de metrados.
- No contempla la partida de excavación.
- No contempla la partida de relleno ni con material propio ni de préstamo.
- No contempla la partida de zapatas.
- La demolición debe considerarse por m3.
- No hay metrados de estructuras metálicas.
- La memoria de costos debe ser presentada con cotizaciones reales y en mínimo de 3.
- Los cronogramas no son compatibles entre sí, ni con las partidas del presupuesto.
- El cronograma indica que el tiempo es de 137 días.
- El cronograma valorizado indica 3 meses.
- En el presupuesto los tiempos de las partidas que acompañan durante toda la obra provisión de agua y energía solo indican 2 meses.
- Las cantidades de la planilla de metrados no son compatibles con las indicadas en el presupuesto.
- Definir el tiempo de ejecución de esta obra, en los documentos aparecen 180 días en números y 90 días como escritura, 137 en el cronograma.

<sup>41</sup> Enunciadas por la Entidad, en sus Informes Nos. 255-2021-OINV-JFV/MC y 031-2021-OINV-TAN/MC

<sup>42</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-91 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

<sup>43</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-95 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022..

- 9.33. Y, al contestar la demanda, la Entidad ha indicado que el arrendamiento de los inmuebles no es una obligación, ni condiciona al CONSORCIO a cumplir con sus prestaciones, y que tal alegación del CONSORCIO es contradictoria si se tiene en cuenta las presentaciones realizadas previamente.
- 9.34. Al respecto, aun cuando resulta razonable que la Entidad garantice la disponibilidad del inmueble respecto del cual se debe elaborar el Expediente de Acondicionamiento, para cuyo efecto corresponde a la Entidad, y no al CONSORCIO, obtener del propietario o poseionario del inmueble las autorizaciones, permisos o derechos correspondientes, en el arbitraje no se acreditó cómo es que las deficiencias o errores advertidos por la Entidad en los Informes que acompañan las Cartas Nos. 00140-2021-OAD-/MC y Carta N.º 000163-2021-OAD/MC son consecuencia de no haber tenido la disponibilidad plena de los inmuebles, y tampoco se aprecia que el CONSORCIO haya formulado, en su oportunidad, una excepción de incumplimiento, figura recogida en el artículo 1428 del Código Civil.
- 9.35. En ese orden de ideas, la Árbitro Única no tiene constancia que el CONSORCIO haya cumplido con presentar Expediente de Acondicionamiento de Locales (segunda etapa del Primer Entregable) de conformidad con las características técnicas establecidas, por lo que no cabe que se ordene el pago requerido por el CONSORCIO.
- 9.36. En este punto, cabe precisar que aun cuando se tiene constancia que la primera etapa del Primer Entregable: Estudio de Selección de Locales, sí obtuvo la conformidad de la Entidad, tal como se advierte de la Carta N.º 000117-2021-OAD/MC del 4 de junio de 2021, ni el CONTRATO, ni los Términos de Referencia, u otro documento que rigen la relación contractual, prevén la posibilidad de que se pueda efectuar el pago total o parcial, a título de retribución, por cada etapa del Primer Entregable.

- 9.37. Por tanto, la Árbitro Única declara **INFUNDADA** la Cuarta Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO.

**10. PUNTO CONTROVERTIDO N.º 5**

*"Determinar si corresponde o no declarar la nulidad, invalidez o ineficacia de las penalidades aplicadas al CONSORCIO Consulting Proyect por un monto total ascendente a S/ 51,505.53 (Cincuenta y Un Mil Quinientos Cinco con 53/100 Soles)".*

**POSICIÓN DEL CONSORCIO**

- 10.1. El CONSORCIO sostiene que no existe retraso en la ejecución que se le imputa, sino la existencia de una normativa y procedimiento que imposibilita la ejecución de sus actividades.
- 10.2. Respecto a la penalidad impuesta sobre el Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable, el CONSORCIO alega que se debe tener en cuenta el retraso por parte de la Entidad respecto a la selección de los locales, afectándose el cronograma de actividades.
- 10.3. Asimismo, el CONSORCIO indica que la Entidad pretende imputar la aplicación de penalidades por mora, pese a tal afectación por la falta de elección de los locales, así como la imposibilidad de concretar la ejecución del servicio ante la ausencia de contratos de alquiler, dicha acción sólo puede ser concretada por la entidad, por lo que, resulta inexigible de obligación para el CONSORCIO.
- 10.4. El CONSORCIO alega que se debe tomar en cuenta lo previsto por el artículo 162.5 del RLCE, dado que el supuesto retraso no le es imputable dado que obedece a una situación ajena a la responsabilidad de este.

- 10.5. Por su parte, respecto a la penalidad impuesta sobre el Segundo Entregable, el CONSORCIO señala que al haber subsanado las observaciones planteadas sobre este entregable, corresponde la emisión de la conformidad y el pago respectivo.
- 10.6. Asimismo, el CONSORCIO indica que ha presentado de manera diligente los requerimientos de la Entidad respecto a las observaciones, y que esta que no ha cumplido con dar respuesta dentro del plazo establecido.
- 10.7. Alega, que la Entidad no puede persistir en su afán de imputar penalidades, pretendiendo comunicar la persistencia de observaciones fuera del plazo establecido, puesto que, transcurrido este se tiene por consentida y confirmado el levantamiento de observaciones, y se requiere el pago respectivo del Segundo Entregable.

#### **POSICIÓN DE LA ENTIDAD**

- 10.8. La Entidad sostiene que la aplicación de la Directiva no impedía la ejecución de las prestaciones estipuladas en los Términos de Referencia del Contrato.
- 10.9. Asimismo, alega que ni los Términos de Referencia, ni las Bases Integradas establecen la obligación de la Entidad de alquilar los locales, y que esta no era una condición para la ejecución del Servicio, pues la única condición para el desarrollo de la segunda etapa del entregable, era la conformidad de la primera etapa
- 10.10. Asimismo, señala que no se puede pretender declarar la nulidad de las penalidades válidamente aplicadas, en tanto el CONSORCIO no cumplió con absolver las observaciones

#### **POSICIÓN DE LA ÁRBITRO ÚNICA**

- 10.11. La Árbitro Única ha procedido a revisar detenidamente los argumentos de las partes con relación a la Quinta Pretensión Principal planteada por el CONSORCIO.
- 10.12. Como ha sido señalado, a través de la quinta pretensión principal el CONSORCIO solicitó que se declare la nulidad, invalidez o ineficacia de las penalidades aplicadas al CONSORCIO Consulting Proyect por un monto total ascendente a S/ 51,505.53 (Cincuenta y Un Mil Quinientos Cinco con 53/100 Soles).
- 10.13. En primer lugar, la Árbitro Única aprecia que el CONSORCIO sostiene, en su Demanda Arbitral, que la Entidad le habría aplicado penalidades por el Entregable 1 y el Entregable 2; sin embargo, de los medios probatorios se advierte el cálculo de las penalidades correspondientes al Segundo Entregable, más no del Primer Entregable.
- 10.14. En efecto, respecto al Segundo Entregable, el CONSORCIO sostiene en su Demanda Arbitral que la Entidad, mediante el Informe N° 000202-2021-OINV-NTJ/MC del 13 de octubre de 2021, le habría impuesto una penalidad por mora de trece (13) días calendario por un monto de S/ 7,123.11, y explica el desgagado de días en los siguientes términos:

#### Fundamento 3.5.53 de la Demanda Arbitral

2.3 DEL CONTROL DE PLAZOS Y PENALIDADES
<ul style="list-style-type: none"><li>- Fecha máxima de entrega del Segundo Entregable: 08 de mayo de 2021</li><li>- Fecha de presentación del Segundo Entregable: 08 de mayo de 2021</li><li>- Fecha de comunicación de observaciones al Segundo Entregable: 25 de mayo de 2021</li><li>- Fecha máxima de entrega del levantamiento de observaciones al Segundo Entregable: 09 de junio de 2021</li><li>- Fecha de presentación del levantamiento de observaciones al Segundo Entregable: 09 de junio de 2021. (dado que el consultor recién dio acceso del link a los especialistas el 11/06/2021, le correspondería 02 días de penalidad, como se indica en la Carta N° 00119-2021-OAD/MC y la Carta N° 26-2021-CCP/MBE/CYP/MCD)</li><li>- Fecha de comunicación de persistencia de observaciones al Segundo Entregable: 30 de junio de 2021 (desde esta comunicación corresponde aplicación de penalidades)</li><li>- Fecha de presentación del levantamiento de observaciones al Segundo Entregable: 05 de julio de 2021. (corresponde 05 días de penalidad adicionales).</li><li>- Fecha de comunicación de persistencia de observaciones al Segundo Entregable: 18 de agosto de 2021.</li><li>- Fecha de presentación del levantamiento de observaciones al Segundo Entregable: 24 de agosto de 2021. (corresponde 06 días de penalidad adicionales).</li></ul>

- 10.15. Sin embargo, respecto a la aplicación de penalidad por mora sobre el Primer Entregable, el CONSORCIO no ha indicado, ni evidenciado, cuántos días de penalidad impuso la Entidad por la presenta inejecución de sus prestaciones; siendo que la Entidad, en el fundamento 63 de su contestación de demanda, ha señalado que el CONSORCIO incurrió en un atraso setenta y dos (72) días en el Primer Entregable, y calculó, una penalidad por mora de S/52 477.33. Incluso, en el numeral 33.9, la Entidad señala que estos setenta y dos (72) días de retraso, se obtienen de la siguiente forma:

- Que, el Contratista incurrió en setenta y dos (72) días de retraso injustificado; los cuales no consideran los tiempos que la entidad se ha tomado para la revisión; que se obtienen de la siguiente forma:
  - Cinco (5) días por retraso en la presentación del entregable 1 (19JUL2021, cuando debió ser presentado el 14JUL2021).
  - Cuarenta y ocho (48) días por retraso en la segunda presentación del entregable 1 (contabilizados desde el 5AGO2021 hasta el 22SET2021).
  - Diecinueve (19) días por retraso en la tercera presentación del entregable 1 (contabilizados desde el 7OCT2021 hasta el 26OCT2021)

- 10.16. Teniendo ello en consideración, la Árbitro Única resolverá esta pretensión en base al plazo y monto calculado por la Entidad para los dos (2) Entregables, y determinará si efectivamente corresponde que se determine su invalidez, nulidad o ineficacia.

**A. RESPECTO A LA PENALIDAD POR MORA SOBRE EL PRIMER ENTREGABLE**

- 10.17. Como bien ha observado la Árbitra Única, la Entidad aplicó una penalidad por mora al CONSORCIO por setenta y dos (72) días calendario, por presunto retraso injustificado en la entrega del Primer Entregable.
- 10.18. Respecto a esto, el CONSORCIO ha indicado que no corresponde que le apliquen penalidad, al amparo del artículo 162.5 del RLCE, pues se debe tener en cuenta el retraso de la Entidad en elegir los locales contemplados en el Estudio de

Selección de Locales , y la imposibilidad de concretar la ejecución del servicio, en la parte correspondiente a la elaboración del Expediente de Acondicionamiento de locales, ante la ausencia de contratos de alquiler.

10.19. En atención a ello, la Árbitro Única tomará en cuenta el desagregado de los setenta y dos (72) días para determinar si corresponde o no la aplicación de penalidad por mora, respecto de los periodos evaluados por la Entidad.

(i). Cinco (5) días por retraso en la presentación del Expediente de Acondicionamiento (segunda etapa del primer entregable) del Primer Entregable

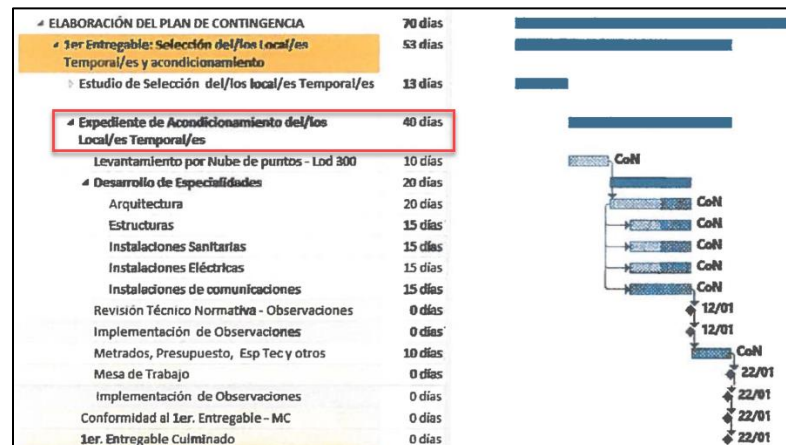
10.20. La Entidad aplicó penalidad por mora de cinco (5) días, toda vez que consideró que el CONSORCIO debió presentar el Expediente de Acondicionamiento (segunda etapa del primer entregable) el 14 de julio de 2021 y lo presentó el 19 de julio del 2021.

10.21. Conforme a las pruebas presentadas y a los argumentos esgrimidos por las partes, la Árbitro Única identifica que el Estudio de selección de los locales, correspondientes a la primera etapa del Primer Entregable se aprobó el 4 de junio del 2021, mediante Carta N.º 000117-2021-OAD/MC. A partir del día siguiente, conforme al numeral 2.1 de los Términos de Referencia, el CONSORCIO contaba con cuarenta (40) días calendario para presentar el Expediente de Acondicionamiento, que corresponde a la segunda etapa del Primer Entregable:

Términos de Referencia p. 25 (Anexo 1.A)



Proceso Arbitral seguido por el CONSORCIO CONSULTING PROYECT y la UNIDAD EJECUTORA 008: PROYECTOS ESPECIALES DEL PLIEGO 003 DEL MINISTERIO DE CULTURA



Términos de Referencia p. 26 (Anexo 1.A)

- 2da Etapa: Expediente de Acondicionamiento del/los Local/es Temporal/es lo realizará en 40 días calendario.
  - EL CONSULTOR efectúa el levantamiento arquitectónico del/los Locales en DIEZ (10) dc.
  - EL CONSULTOR efectúa el desarrollo de las especialidades en VEINTE (20) dc. Y remite los actuados a la ENTIDAD
  - LA ENTIDAD y el AGN efectúa la revisión técnico normativa y emiten las observaciones
  - EL CONSULTOR efectúa la implementación de observaciones
  - EL CONSULTOR desarrolla los metrados, especificaciones técnicas, presupuesto y otros en DIEZ (10) dc.
  - Se realiza la mesa de trabajo con los involucrados CONSULTOR y ENTIDAD
  - EL CONSULTOR efectúa la implementación de observaciones

10.22. Así, si la selección de locales se aprobó el 4 de junio de 2021, en atención al plazo de cuarenta (40) días calendario, el plazo para que el CONSORCIO presente el Expediente de Acondicionamiento venció el 14 de julio del 2021.

10.23. Conforme a las pruebas presentadas, la Árbitro Única observa que el CONSORCIO presentó el Expediente de Acondicionamiento el 19 de julio del 2021, mediante Carta N.º 29 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD; es decir, con cinco (5) días de demora, en el lapso del 14 de julio de 2021 a 19 de julio de 2021 por lo que el cálculo de días efectuado por la Entidad respecto de este lapso es correcto.

10.24. Asimismo, de las pruebas presentadas por el CONSORCIO, la Árbitro Única no identifica que el CONSORCIO, en dicho periodo de tiempo, haya sustentado que el retraso no le era imputable.

- (ii). Cuarenta y ocho (48) días por retraso en la segunda presentación del Expediente de Acondicionamiento (segunda etapa del primer entregable) del Primer Entregable

- 10.25. La Entidad aplicó penalidad por mora de cuarenta y ocho (48) días, por la segunda presentación del Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable, que comprende el lapso del 5 de agosto de 2021 al 22 de setiembre de 2021. Y es que la Entidad, mediante Carta N.º 00140-2021-OAD-/MC del 5 de agosto de 2021, indicó que la primera presentación Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable realizada el 19 de julio de 2021 se encontró incompleto, y requirió su presentación según lo establecido en los Términos de Referencia. Asimismo, en dicha comunicación dejó constancia que por la demora en su presentación se le aplicarían las penalidades correspondientes.
- 10.26. Al respecto, de la revisión de los medios probatorios, la Árbitro Única observa que el CONSORCIO, el 22 de setiembre de 2021, mediante Carta N.º 29 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD, remitió la segunda presentación del Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable.
- 10.27. Sin embargo, a diferencia de la penalidad desarrollada en el literal (i), la Árbitro Única observa que el CONSORCIO, durante este periodo de tiempo, **sí informó a la Entidad de la imposibilidad de cumplir con la segunda etapa del Primer Entregable**, toda vez que no se le permitía el ingreso al local seleccionado por la Entidad para llevar a cabo el expediente de acondicionamiento.
- 10.28. En efecto, la Árbitro Única advierte que a través la Carta N.º 35-2021-CCP/MBE/CYP/MCD<sup>44</sup> de fecha 18 de agosto de 2021, el CONSORCIO requirió a la Entidad coordine con el propietario del inmueble seleccionado el ingreso a

---

<sup>44</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-87 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022.

sus instalaciones, toda vez que este les había negado el ingreso manifestando la falta de materialización de la firma del contrato entre la entidad y los dueños de los locales seleccionados.

- 10.29. En la misma línea, mediante Carta N.º 37-2021-CCP/MBE/CYP/MCD<sup>45</sup> de fecha 7 de setiembre de 2021, el CONSORCIO volvió a requerir a la Entidad coordine con el propietario del inmueble seleccionado el ingreso a sus instalaciones, toda vez que este les había negado el ingreso manifestando la falta de materialización de la firma del contrato entre la entidad y los dueños de los locales seleccionados.
- 10.30. De tal forma, la Árbitro Única advierte que el CONSORCIO sí comunicó a la Entidad la imposibilidad de cumplir con la presentación del Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa (segunda etapa del Primer Entregable), toda vez que el propietario del local seleccionado no le permitió el ingreso para la ejecución de las actividades correspondientes al expediente de acondicionamiento.
- 10.31. En opinión de la Árbitro Única, **sí es una condición necesaria que se obtenga el permiso del propietario del local para que el CONSORCIO elabore el Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable, dado que según el numeral 3.1.3 de los Términos de Referencia hay actividades, tales como: arquitectura, que requería de la verificación de la ocupación del local seleccionado; estructuras, que comprendía la compatibilización de la información del diagnóstico estructural preliminar con la edificación existente; para cuyo desarrollo es indispensable que el CONSORCIO acceda al local y esto solo se logra con la anuencia del propietario del inmueble, a fin de no afectar su derecho a la propiedad, ni quedar expuesto a denuncias por usurpación, por ejemplo.**
- 10.32. Así, la Árbitro Única advierte una situación que **genera una limitación en la ejecución de la prestación no imputable al CONSORCIO**, y que no es posible de

---

<sup>45</sup> Medio probatorio presentado como Anexo A-87 del Escrito de Demanda del CONSORCIO de fecha 5 de mayo de 2022

ser tramitada como ampliación de plazo en dicho momento, toda vez que el artículo 158.2 del RLCE exige que la ampliación de plazo se presente cuando ya culminó la causal.

- 10.33. De este modo, conforme al artículo 162.5<sup>46</sup> del RLCE, no cabe la aplicación de penalidades cuando el Contratista acredite que el retraso no le es imputable. En el presente caso, se advierte que el CONSORCIO informó de la imposibilidad de ingresar al local por impedimento del propietario, y **la Ábitro Única no ha advertido que la Entidad haya probado que efectivamente obtuvo la autorización del propietario para que le CONSORCIO puede ingresar al local seleccionado y poder ejecutar la prestación.**
- 10.34. En consecuencia, **la Ábitro Única considera que este retraso en el lapso del 5 de agosto de 2021 al 22 de setiembre de 2021, no le es imputable al CONSORCIO.**
- 10.35. Por tanto, el retraso por la segunda presentación del Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable por parte del CONSORCIO se encuentra justificado; y, en consecuencia, **no corresponde la aplicación de penalidades por cuarenta y ocho (48) días calendario impuestas por la Entidad.**
- (iii). Diecinueve (19) días por retraso en la tercera presentación del Expediente de Acondicionamiento (segunda etapa del primer entregable) del Primer Entregable
- 10.36. La Entidad aplicó penalidad por mora de diecinueve (19) días por la tercera presentación del Expediente de Acondicionamiento- Segunda Etapa del Primer Entregable del 7 de octubre de 2021 al 26 de octubre de 2021. Y es que la Entidad,

---

<sup>46</sup> "162.5. El retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo."

mediante Carta N.º 000163-2021-OAD/MC del 7 de octubre de 2021, indicó que la segunda presentación del Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable de fecha 22 de setiembre de 2021 se encontró incompleto, y requirió su presentación según lo establecido en los Términos de Referencia. Asimismo, en dicha comunicación dejó constancia que por la demora en su presentación se le aplicarían las penalidades correspondientes.

- 10.37. Al respecto, de la revisión de los medios probatorios, la Árbitro Única se remite a lo indicado en el literal anterior, en el sentido de que el CONSORCIO ya había informado de la imposibilidad de poder ingresar a los locales seleccionados para cumplir con las actividades previstas para el Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable. Asimismo, **la Árbitro Única no ha advertido que la Entidad haya probado que efectivamente obtuvo la autorización del propietario para que le CONSORCIO puede ingresar al local seleccionado y poder ejecutar la prestación.**
- 10.38. De este modo, la Árbitro Única considera que este retraso en el lapso del 7 de octubre de 2021 al 26 de octubre de 2021 no le es imputable al CONSORCIO.
- 10.39. En tal sentido, el retraso por la tercera presentación del Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable por parte del CONSORCIO se encuentra justificado; y, en consecuencia, no corresponde la aplicación de penalidades por diecinueve (19) días calendario impuestas por la Entidad.
- 10.40. Por lo expuesto, respecto al Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable, teniendo en consideración lo expuesto, **la Árbitro Única considera que solo debe reconocerse como válida la penalidad por mora por cinco (5) días calendario toda vez que consideró que el CONSORCIO no presentó el Expediente de Acondicionamiento, segunda etapa del Primer Entregable en la fecha prevista, esto es el 14 de julio de 2021, ya que fue presentado el 19 de julio del 2021.**

- 10.41. En atención a ello, conforme a lo previsto en la cláusula décimo tercera del Contrato y el artículo 162.1 del RLCE, la penalidad se calcula en base al monto y al plazo de la prestación parcial recaía en demora.
- 10.42. En este caso, según el numeral 5.2 de los Términos de Referencia. el monto de la retribución por el Primer Entregable es del 30% del monto total del precio pactado en el CONTRATO; es decir: S/ 154, 516.6. El plazo de ejecución del Primer Entregable es de 53 días, por lo que la variable "F", que indica la fórmula del artículo 162.1 del RLCE, es de 0.40.
- 10.43. Así, la penalidad diaria asciende a de S/ 728.85, que se obtiene de lo siguiente:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times 154,516.6}{0.40 \times 53} = \text{S/ } 728.85$$

- 10.44. Por tanto, al haberse producido una demora injustificada de cinco (5) días, en el lapso del 14 de julio de 2021 al 19 de julio de 2021, la penalidad a aplicar es de S/ 3,644.26.

#### **B. RESPECTO A LA PENALIDAD POR MORA SOBRE EL SEGUNDO ENTREGABLE**

- 10.45. Como bien ha observado la Árbitra Única, la Entidad aplicó una penalidad por mora al CONSORCIO por trece (13) días calendario por presunto retraso injustificado en la entrega del segundo entregable.
- 10.46. Respecto a esto el CONSORCIO ha indicado que no corresponde la aplicación de penalidad por mora toda vez que presentó el Segundo Entregable dentro del plazo establecido, siendo que las observaciones de la Entidad fueron presentadas fuera de plazo, quedando por consentido dicho entregable.

- 10.47. En atención a ello, la Árbitro Única tomará en cuenta el desagregado de los trece (13) días para determinar si corresponde la aplicación de penalidad por mora respecto de los periodos evaluados por la Entidad.
- 10.48. Conforme al numeral 1.12 de los Términos de Referencia, el inicio del plazo contractual se contabiliza a partir del día siguiente de que se cumplan las siguientes condiciones: (i) entrega de credencial de parte de la Entidad, que permita el acceso a las instalaciones; (ii) entrega de documentación técnica de parte de la Entidad.
- 10.49. La Árbitro Única advierte que estas condiciones se cumplieron el 22 de marzo de 2021, de modo que el plazo de ejecución contractual inició el 23 de marzo de 2021. En tal sentido, dado que el plazo para llevar a cabo el Segundo Entregable, conforme a los Términos de Referencia es de cuarenta y siete (47) días, este venció el 8 de mayo del 2021.
- 10.50. Así, de los medios probatorios se desprende que efectivamente, el CONSORCIO, mediante Carta N° 10- 2021 – CP/MBE/CYP/MCD del 8 de mayo de 2021, remite el Segundo Entregable, dentro del plazo previsto.
- 10.51. Sin embargo, el 25 de mayo de 2021, mediante Carta N.° 000110-2021-OAD/MC, remite observaciones al Segundo Entregable, otorgando un plazo no mayor de quince (15) días calendario al CONSORCIO a fin de que subsane las observaciones planteadas.
- 10.52. Así, dicho plazo venció el 9 de junio de 2021. En dicha fecha, el CONSORCIO, mediante Carta N.° 25 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD, remitió el levantamiento de observaciones que hizo la Entidad respecto al Segundo Entregable a través de un link de drive.
- 10.53. Sobre este punto, la Árbitro Única advierte que la Entidad imputa al CONSORCIO penalidad por mora de dos (2) días, pues presuntamente el

CONSORCIO recién le habría dado acceso a los links con fecha 11 de junio de 2016.

- 10.54. Al respecto, la Árbitro Única advierte de la Carta N.º 26 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD del 14 de junio de 2021, que la Entidad, le habría requerido al CONSORCIO dar acceso al link de drive a los correos electrónicos del personal, de modo que el CONSORCIO dejó constancia que les había dado acceso, pero manifestó su disconformidad pues estos no habían sido comunicados por ningún medio oficial.
- 10.55. Teniendo ello en consideración, la Árbitro Única observa que ni en el Contrato ni en los Términos de Referencia, se establece que el CONSORCIO debe remitir sus comunicaciones a los correos electrónicos comunicados por la Entidad, siendo que el CONSORCIO cumplió con remitir el Segundo Entregable a través de mesa de partes.
- 10.56. Así, la Árbitro Única considera que no corresponde aplicar penalidad por dos (2) días, por el lapso que va del 9 de junio del 2021 al 11 de junio del 2021.
- 10.57. Ahora bien, con fecha 30 de junio de 2021, mediante Carta N.º 000126-2021-OAD/MC, la Entidad indicó al CONSORCIO que el entregable no se encontraba subsanado en su totalidad, otorgándole un plazo adicional de cinco (5) días calendario a fin de concluir con dicho entregable. Cabe precisar que la Entidad precisó que este plazo adicional se encontraba afectado a la aplicación de penalidades.
- 10.58. En tal sentido, el plazo adicional venció el 5 de julio de 2021, siendo que en dicha fecha, conforme a los medios probatorios, el CONSORCIO, mediante Carta N.º 28 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD, remitió el levantamiento de observaciones al Segundo Entregable.



- 10.59. En atención a ello, la Arbitro Única advierte que la Entidad aplicó penalidades por estos cinco (5) días adicionales.
- 10.60. Al respecto, la Arbitro Única observa que el artículo 168.5 del RLCE establece que si el Contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación de observaciones, la Entidad puede otorgar periodos adicionales para las correcciones pertinentes, y corresponde la aplicación de penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar, sin considerar los días de retraso en los que pudiera incurrir la Entidad.
- 10.61. Por su parte, no se advierte que el CONSORCIO haya demostrado que estas observaciones al Segundo Entregable hayan sido infundadas; muy por el contrario, cumplió con subsanar dicho entregable en cada oportunidad que la Entidad se lo requirió, evidenciando que el entregable no estaba conforme.
- 10.62. En tal sentido, la Arbitro Única considera que corresponde la aplicación de penalidades por cinco (5) días calendario, por el atraso producido en el lapso de 30 de junio del 2021 al 5 de julio del 2021.
- 10.63. Ahora bien, la Arbitro Única observa que la Entidad, con fecha 18 de agosto de 2021, mediante Carta N.º 000146-2021-OAD/MC, comunicó la persistencia de observaciones al CONSORCIO. Así, el CONSORCIO, el 24 de agosto de 2021, mediante Carta N.º 36 – 2021 – CCP/MBE/CYP/MCD, remitió el levantamiento de observaciones que hizo la Entidad al Segundo Entregable.
- 10.64. En atención a ello, la Arbitro Única advierte que la Entidad aplicó penalidades por estos seis (6) días adicionales, por el atraso producido en el lapso de 18 de agosto del 2021 al 24 de agosto del 2021.
- 10.65. La Arbitro Única se remite a lo indicado en los numerales 10.60 y 10.61 del presente Laudo, y es que ante la persistencia de observaciones, corresponde la aplicación de penalidades por los periodos adicionales para las correcciones.

Asimismo la Arbitro Única no advierte que el CONSORCIO haya demostrado que estas observaciones al Segundo Entregable hayan sido infundadas.

- 10.66. En atención a ello, conforme a lo previsto en la cláusula décimo tercera del Contrato y el artículo 162.1 del RLCE, la penalidad se calcula en base al monto y al plazo de la prestación parcial recaía en demora.
- 10.67. En este caso, el monto del Segundo Entregable es del 20% del monto del CONTRATO; es decir: S/ 103,011.06. El plazo de ejecución del Primer Entregable es de 47 días, por lo que la variable "F", que indica la fórmula del artículo 162.1 del RLCE, es de 0.40.
- 10.68. Así, la penalidad diaria es de S/ 547.93, que se obtiene de lo siguiente:

$$\text{Penalidad diaria} = \frac{0.10 \times 103,011.06}{0.40 \times 47} = \text{S/ } 547.93$$

- 10.69. Por tanto, al haberse producido una demora injustificada de once (11) días, en el lapso del 30 de junio del 2021 al 5 de julio del 2021 y del de 18 de agosto del 2021 al 24 de agosto del 2021, la penalidad a aplicar es de S/ 6,027.2.
- 10.70. Por tanto, la Arbitro Única declara **FUNDADA EN PARTE** la Quinta Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO, por lo que la penalidad a aplicar respecto del Primer Entregable asciende a S/3,644.26. y la penalidad por el Segundo Entregable es de S/ 6,027.2.

## 11. SOBRE LOS GASTOS ARBITRALES

- 11.1. El artículo 70 de la Ley de Arbitraje establece lo siguiente:

*"Artículo 70 - Costos El Tribunal Arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden: a. Los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral. b. Los honorarios y gastos del secretario. c. Los gastos administrativos de la institución arbitral. d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el Tribunal Arbitral. e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje. f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".*

- 11.2. Comentando el artículo 70 de la Ley de Arbitraje, Carolina de Trazegnies Thorne señala:

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

- 11.3. Al respecto, mediante Decisión N° 1, de fecha 5 de abril del 2022, se efectuó la liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios de la Árbitro Única	S/ 10,908.00 neto.
Gastos Administrativos del Centro	S/ 9,951.00 más IGV.

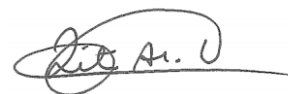
- 11.4. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes. No obstante, se tiene que el CONSORCIO pagó la totalidad de los gastos arbitrales.
- 11.5. Ahora bien, el artículo 73°, inciso 1, de la Ley de Arbitraje, establece lo siguiente: "El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso".
- 11.6. En atención a lo señalado, la Árbitro Única verifica que en el convenio arbitral no se ha establecido pacto alguno sobre la distribución de los costos arbitrales. Por tanto, corresponde a la Árbitro Única determinar la distribución de costos.
- 11.7. La Árbitro Única observa que ambas partes han cooperado en el esclarecimiento de los hechos suscitados alrededor de la controversia y han colaborado con la presentación de medios de prueba; por tanto, determina que los costos referidos a los honorarios de la Árbitro Única y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje serán distribuidos en partes iguales. Es decir, cada parte pagará el cincuenta por ciento (50%) de los montos fijados en el proceso arbitral.
- 11.8. Fuera de los conceptos antes señalados, cada parte asumirá directamente los gastos en los que haya incurrido.

**LAUDO:**

Por las razones expuestas, la Árbitro Única:

1. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Primera Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO; en consecuencia, se declara consentida la resolución del Contrato dispuesta por el CONSORCIO con Carta N° 2284-2021 y, se desestima el reclamo de indemnización de daños y perjuicios.
2. Declarar **FUNDADA** la Tercera Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO; en consecuencia, se ordena a la Entidad pagar al CONSORCIO el S/ 103,011.06 (Ciento Tres Mil Once con 06/100 Soles), más los intereses legales hasta la fecha efectiva del pago, por el Segundo Entregable, sin perjuicio de la aplicación de penalidades dispuestas en el presente Laudo.
3. Declarar **INFUNDADA** la Cuarta Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO .
4. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la Quinta Pretensión Principal formulada por el CONSORCIO; en consecuencia, la penalidad a aplicar respecto del Primer Entregable asciende a S/3,644.26 y la penalidad por el Segundo Entregable es de S/ 6,027.2.
5. **DISPONER** que los honorarios de la Árbitro Única y los gastos administrativos del Centro de Arbitraje sean asumidos por el CONSORCIO y la Entidad en partes iguales.

Emitido en Lima (Perú), el 5 de octubre de 2023.



Zita Aguilera Becerril  
Árbitra Única