LAUDO ARBITRAL

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR INSTALACIONES SANITARIAS INGENIEROS INSA INGENIEROS E.I.R.L CONTRA EL GOBIERNO REGIONAL DEL CUSCO — PROYECTO ESPECIAL PLAN MERISS INKA, ANTE EL SEÑOR HÉCTOR EDMUNDO MUJICA ACURIO, ÁRBITRO ÚNICO.

Resolución N° 18

Lima, 26 de junio de 2017.

VISTOS:

I. LAS PARTES, EL CONTRATO Y LA EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

1. El 5 de noviembre de 2015, Instalaciones Sanitarias Ingenieros Insa Ingenieros E.I.R.L (en adelante, CONTRATISTA o DEMANDANTE) y El Gobierno Regional Del Cusco — Proyecto Especial Plan Meriss Inka (en adelante, ENTIDAD o DEMANDADO), suscribieron el Contrato N° 094-2015-GR-CUSCO-PERPM-DE (en adelante, CONTRATO), por el monto de S/ 630,000.00 (Seiscientos treinta mil con 00/100 Soles).

2. En la cláusula décimo quinta del CONTRATO, las partes acordaron que cualquier conflicto surgido desde su celebración se resolvería mediante arbitraje.

II. INSTALACIÓN DEL ARBITRAJE

3. El 16 de agosto de 2016 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación, oportunidad en la que el Árbitro Único declaró haber sido debidamente designado, de conformidad al convenio arbitral y a lo dispuesto en el

Decreto Legislativo N° 1071, ratificando su aceptación al cargo y señalando que no tenía ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes.

4. Considerando la fecha de convocatoria del proceso de selección, de la cual se deriva el CONTRATO, la norma aplicable es la Constitución Política del Perú, la Ley de Contrataciones del Estado —aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, modificada por la Ley N° 29873— (en adelante, LEY) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante, REGLAMENTO). Así como las disposiciones aplicables al derecho público y al derecho privado, como también la aplicación del Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, LEY DE ARBITRAJE), que se realizará de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la LEY y el REGLAMENTO.

III. DE LA DEMANDA ARBITRAL

5. Con fecha 7 de septiembre de 2016, el DEMANDANTE presentó su escrito N° 1 "Demanda Arbitral" en el que expone tanto sus pretensiones como los respectivos fundamentos de hecho y de derecho.

III.1 Pretensiones

Primera pretensión.- Que se deje sin efecto la Carta de la ENTIDAD de fecha 9 de diciembre de 2015, que califica de improcedente la ampliación de plazo peticionada, disponiendo en su defecto la aprobación de la referida ampliación contractual, por el transcurso de los plazos de caducidad previstos en el artículo 175 del REGLAMENTO.

Segunda pretensión.- Que en virtud de haberse cumplido con el procedimiento previsto por el artículo 175 del REGLAMENTO, se declare la nulidad, improcedencia y/o ineficacia de la penalidad impuesta por la ENTIDAD al CONTRATISTA, ascendente al monto de S/ 53,077.55

(Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles) y se ordene a la ENTIDAD la devolución y/o reintegro de la suma ascendente a S/ 53,077.55 (Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles), a favor del CONTRATISTA.

Tercera pretensión.- Que se ordene a la ENTIDAD el pago de los intereses legales devengados y por devengarse al CONTRATISTA.

Cuarta pretensión.- Que se disponga que la ENTIDAD sea condenada al pago de las costas y costos del presente arbitraje.

III.2 Fundamentos de hecho

Respecto a la primera pretensión

6. El DEMANDANTE señala que, con fecha 20 de noviembre de 2015, mediante carta dirigida a la Dirección Ejecutiva del Plan Meriss Inka, solicitó la ampliación del plazo de entrega de 27 unidades de tubería de 450 MM S-20 (C-5) NTP ISO 1452, debido a razones de fuerza mayor[1]. Como documentos probatorios de su petición, el CONTRATISTA indica haber adjuntado la carta de la empresa proveedora, de fecha 6 de noviembre de 2015, en el que se le informa al DEMANDANTE del inconveniente de fuerza mayor; además de la orden de pedido de los repuestos N° 5600612608, dirigida a la fabricante Bausano & Figli Spa (Italia) (13 de octubre de 2015), para que vía importación directa y declaración única de desaduanaje N° 032033/2015, se pueda proceder a reparar la maquinaria y cumplir con su provisión de tubería faltante.

7. Así es como el CONTRATISTA refiere que, con fecha 9 de diciembre de 2015, recepcionó la carta de la ENTIDAD por la cual deniega la solicitud de

[1] Deterioro del eje de mando derecho e izquierdo de la maquinaria que elabora la misma, a cargo de nuestro proveedor, Tuberías y Geosistemas del Peru S.A. Plastisur.

ampliación de plazo contractual del DEMANDANTE, sosteniéndose en la inexistencia de documento alguno que "demuestre directamente y de manera objetiva, el cumplimiento del procedimiento establecido en la Ley de contrataciones del Estado." Al respecto, el DEMANDANTE manifiesta que, mediante Decreto Legislativo N° 768 se promulgó el TUO del Código Procesal Civil vigente, el cual en su artículo 233 prescribe que "el documento es todo escrito u objeto que sirve para acreditar un hecho"; concordante con el artículo 234 del mismo cuerpo legal que especifica en nuestra normativa procesal las clases de documentos a emplearse, afirmando que "son documentos los escritos públicos o privados, los impresos, fotocopias, facsímil o fax, planos, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, microformas tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, o una actividad humana o su resultado".

8. En tal sentido, el CONTRATISTA explica que, al constituir las instrumentales adjuntas, con evidentes documentos privados legítimos y válidos para acreditar el hecho causante de la fuerza mayor, el fundamento de la denegatoria de ampliación de plazo deviene en nulo y antijurídico per se. Precisa el DEMANDANTE que tal denegatoria carece de sustento jurídico en todos sus extremos, vulnerando el principio de legalidad contenido en la LEY. Además, el DEMANDANTE alega que al haber transcurrido el plazo de diez (10) días hábiles con los que contaba la ENTIDAD para resolver su solicitud de ampliación de plazo contractual previsto en el artículo 175 del REGLAMENTO, su petición debió tenerse por aprobada bajo responsabilidad del mismo titular, en directa aplicación del transcurso de los plazos de caducidad previstos en la normatividad de contratación estatal; esto, debido a la inactividad del titular de dicho derecho.

9. A decir del DEMANDANTE, el Código Civil Peruano aplicable al presente caso de manera supletoria, en el Libro VIII, dedicado a la prescripción y

caducidad, ha regulado ambas instituciones, a pesar de no definirlas, precisando cuáles son sus efectos. Así, el DEMANDANTE indica que en el caso de la prescripción, ésta extingue la acción pero no el derecho mismo (artículo 1989°), mientras que la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente (artículo 2003°). Resalta el CONTRATISTA 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.

10. El DEMANDANTE añade que la jurisprudencia nacional, a través de la casación N° 2566-99, la describe "de manera inobjetable":

> En el instituto de la caducidad, a diferencia de la prescripción, se aprecia el imperativo de la ley por asegurar una situación jurídica, lo que se explica por su íntima vinculación con el interés colectivo y la seguridad jurídica, por ello el juez está facultado para aplicarla de oficio en una verdadera función de policía jurídica, superando el interés individual ya que no cabe renuncia ni pacto en contrario. Por esa misma razón, la caducidad se produce transcurrida el último día del plazo, aunque éste sea inhábil.

11. En apreciación del DEMANDANTE, la regulación de la caducidad en el Código Civil establece un supuesto de hecho, una consecuencia y el plazo de caducidad para ejercer dicho derecho. Por lo que para el CONTRATISTA, de acuerdo al tercer parágrafo del aludido artículo 175 del REGLAMENTO, el supuesto de hecho radica en que solicitó la ampliación de plazo contractual el día 20 de noviembre de 2015, conforme aparece del sello y cargo de recepción, y el DEMANDADO contaba con 10 (diez) días hábiles para resolver su solicitud (hasta el viernes 4 de diciembre de 2015). Por lo tanto, para el DEMANDANTE la consecuencia de no emitir un pronunciamiento expreso hasta esa fecha (puesto agrega que la ENTIDAD lo hizo el 9 de diciembre) permite que, transcurrido el plazo de caducidad, deba tenerse por aprobada su solicitud de ampliación, bajo responsabilidad del titular del DEMANDADO.

12. En tal sentido es que el CONTRATISTA solicita que se deje sin efecto la carta de la ENTIDAD Nº 83-2015-GR-CUSCO-PERPM-DE, de fecha 9 de diciembre de 2015, declarando la aprobación de la referida ampliación contractual, por el transcurso de los plazos de caducidad previstos en el artículo 175 del REGLAMENTO.

Respecto a la segunda pretensión

13. En cuanto a esta pretensión, el DEMANDANTE señala que una vez declarada fundada la primera pretensión, se deberá ordenar a la ENTIDAD la devolución y/o reintegro de la suma ascendente a S/ 53,077.55 (Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles), a favor del CONTRATISTA, en virtud de haberse cumplido con el procedimiento previsto por el artículo 175 del REGLAMENTO, conforme se detalla en la Opinión Nº 055-2011/DTN[2], de fecha

[2] OPINION Nº 055-2011/DTN

"Es válida la presentación de una solicitud de ampliación de plazo efectuada después del vencimiento del contrato, debido a que el hecho generador del atraso o paralización que da mérito al pedido finalizó con posterioridad al vencimiento del plazo de ejecución contractual?

El artículo 175 del Reglamento establece las causales que, de verificarse, autorizan al contratista a solicitar la ampliación del plazo de ejecución contractual en los contratos de bienes y servicios; estas causales son: (i) la aprobación de un adicional que afecte el plazo pactado; (ii) atrasos o paralizaciones no imputables al contratista; (iii) atrasos o paralizaciones por culpa de la Entidad; y (iv) caso fortuito o fuerza mayor.
Además, el artículo 175 regula los otros aspectos relacionados con el procedimiento de ampliación de plazo, entre estos, el plazo con el que cuenta el contratista para presentar su solicitud de ampliación.
Así, el segundo párrafo del artículo 175 del Reglamento establece que "El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o finalizado el hecho generador del atraso o paralización" (el subrayado es agregado), precisando que "La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles [...].
Como se aprecia, cuando el contratista solicita la ampliación del plazo contractual debido a atrasos o paralizaciones, o por caso fortuito o fuerza mayor, debe presentar su solicitud dentro de los siete (7) días hábiles de finalizado el hecho o evento generador del atraso o paralización, o del caso fortuito o fuerza mayor.
Esto implica que para que el contratista pueda solicitar la ampliación del plazo contractual, el hecho o evento generador del atraso o paralización, o del caso fortuito o fuerza mayor, deben de haber cesado previamente.
No obstante, el cese de tal hecho o evento puede ocurrir con anterioridad o posterioridad al término del plazo originalmente pactado, sin que ello dependa de la voluntad del contratista; por ello, uno de los efectos de la aprobación de la ampliación de plazo es el reconocimiento de la suspensión del contrato desde el inicio del hecho o evento generador del retraso o paralización, o del caso fortuito o fuerza mayor.
De esta manera, al aprobarse la ampliación del plazo contractual, también se reconoce la ocurrencia del evento o hecho generador del atraso o paralización, o del caso fortuito o fuerza mayor, y la suspensión del contrato desde el inicio de tal evento, aun cuando la solicitud de ampliación sea posterior al término del plazo originalmente pactado, el cual, en estricto, nunca habría vencido, dado el posterior reconocimiento de la suspensión del contrato al momento de aprobar la ampliación.

10 de mayo de 2011 y que debe aplicarse mutatis mutandi, al presente proceso arbitral.

14. De la Opinión citada, el CONTRATISTA argumenta que aquello es en caso que la entidad alegue que la ampliación no se solicitó dentro de los siete (7) días hábiles de finalizado el hecho generador, como resalta que la ENTIDAD pretende que se entienda de su carta de improcedencia.

15. EL DEMANDANTE profundiza e indica que la Dirección Técnico Normativa del OSCE se ha pronunciado sobre el caso, cuando el cese del evento o hecho generador pueda ocurrir con anterioridad o posterioridad al término del plazo originalmente pactado, sin que ello dependa de la voluntad del contratista. Resalta el CONTRATISTA que el OSCE ha opinado que uno de los efectos de la aprobación del plazo es el reconocimiento de la suspensión del contrato desde el inicio del hecho o evento generador del retraso o paralización o del caso fortuito o fuerza mayor.

Respecto a la tercera pretensión

16. En cuanto a la tercera pretensión, el CONTRATISTA refiere que, una vez declarada fundada la segunda pretensión, se ordene a la ENTIDAD el pago de los intereses legales devengados y por devengarse al CONTRATISTA, conforme al REGLAMENTO.

Respecto a la cuarta pretensión

17. Por último, el DEMANDANTE solicita que, una vez declaradas fundadas la primera, segunda y tercera pretensión y, estando a que la ENTIDAD, con la carta que ha emitido sin fundamento, le ha obligado a recurrir a los mecanismos de solución de controversias, tanto en el procedimiento de conciliación como en el presente procedimiento arbitral, debe condenarse

al pago a favor del CONTRATISTA de los costos, costas y todo gasto en general que irrogue el presente proceso.

III.3 Fundamentos de derecho

18. El CONTRATISTA ampara sus fundamentos en lo dispuesto en la LEY y en su REGLAMENTO, así como en la Opinión N° 055-2011/DTN.

IV. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL

19. Dentro del plazo otorgado, 16 de noviembre de 2016, el DEMANDADO contestó el escrito de demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos; a su vez, dedujo excepción de caducidad.

IV.1 Fundamentos de hecho

IV.1.1 De la deducción de excepción de caducidad

20. La ENTIDAD manifiesta que, de acuerdo a la cláusula décimo quinta del CONTRATO, ante la existencia de controversias relativas al mismo, o conflictos que deriven de su ejecución, cumplimiento e interpretación del CONTRATO, serían resueltos mediante arbitraje administrativo y dentro de los plazos establecidos en los artículos 144, 170, 175, 176, 177 y 182 del REGLAMENTO. Asimismo, añade que facultativamente cualquiera de las partes podría someter a conciliación la referida controversia sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes, según lo señalado por el artículo 214 del REGLAMENTO.

21. De la solicitud de inicio de procedimiento de conciliación, en fecha 31 DIC 2015, ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Allinta Allchasunchis", generándose el Expediente N° 2015-124-CCE-AA, el DEMANDADO sostiene que se ha suscrito el Acta de Conciliación N° 2016-007-CCE-AA, emitida en

fecha 20 de enero de 2016. Acta que concluyó por inasistencia de una de las partes, conforme se puede apreciar de las invitaciones a conciliar, procedimiento previo que llevó a cabo sin emplazar a la Procuraduría Pública del Gobierno Regional, escenario que en definitiva no solo no causa indefensión y afectación a ostentar un Debido Procedimiento.

22. Al respecto, el DEMANDADO indica que se tiene que con la invitación a conciliación por parte del DEMANDANTE no se ha emplazado a la procuraduría pública de la ENTIDAD, limitándose de este modo de ejercer la defensa jurídica del Estado conforme señala el artículo 47° de la Constitución.

23. Igualmente, el DEMANDADO alega que, conforme al Decreto Legislativo N° 1068, artículo 16.1, la Procuraduría Publica de la ENTIDAD tiene como Domicilio Procesal la Oficina ubicada en la Avenida de la Cultura N° 732 - A, 2do Piso, del distrito de Wanchaq, provincia y departamento de Cusco.

24. Con base a la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, en su Artículo 783, de la Defensa Judicial de los intereses del Estado, para el DEMANDANDO está claro que la única autoridad facultada para ejercer legalmente la defensa de los derecho e intereses del Estado a nivel del Gobierno Regional, que actué como demandado y/o invitado, es el Procurador Público Regional, y no otra autoridad administrativa de la ENTIDAD, incumpliendo el procedimiento regulado.

25. En tal sentido, a decir del DEMANDADO, al no haberse emplazado válidamente a la Procuraduría de la ENTIDAD, se tiene incidencia directa en

[3] La defensa de los derechos e intereses del Estado a nivel del Gobierno Regional se ejerce judicialmente por un Procurador Público Regional, nombrado por el Presidente Regional, previo concurso público de méritos.

El Procurador Público Regional ejercita la representación y defensa en los procesos y procedimientos en que el Gobierno Regional actúe como demandante, demandado, denunciante, denunciado o parte civil, pudiendo prestar confesión en juicio en representación del Gobierno Regional y convenir en la demanda o desistirse de ella o transigir en juicio previamente autorizados por Resolución Ejecutiva Regional, con acuerdo de los Gerentes Regionales [...].

el plazo de caducidad previsto en los artículos 215°, 144°, 170, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° del REGLAMENTO o, en su defecto, en el artículo 52° de la LEY. Asimismo, resalta el DEMANDADO que el artículo 215° del REGLAMENTO establece que de haberse pactado arbitraje Ad Hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este REGLAMENTO. A su vez, que si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no acuerdo total o parcial.

26. Sin embargo, señala el DEMANDADO que es el caso que la parte actora omitió emplazar a la Procuraduría de la ENTIDAD, a efectos de ejercer la defensa jurídica del Estado, razones por demás suficientes para declarar fundada la presente excepción y proceder a la conclusión y archivamiento del presente proceso arbitral.

IV.1.1 De la contestación de demanda

Sobre la contestación a la primera pretensión

27. El DEMANDADO argumenta que, conforme a la declaración jurada sobre plazo de entrega, el Contratista se comprometió a entregar los bienes materia de proceso en tres (03) días hábiles de notificada la orden de compra, situación que guarda relación con la cláusula quinta del CONTRATO. Al respecto, la ENTIDAD señala que la referida Orden de Compra N° 00683 fue emitida en fecha 16 de noviembre de 2015, la misma que se notificó al DEMANDANTE al día siguiente. Así, de ese modo, efectuando el cómputo de plazos, a decir de la ENTIDAD, el DEMANDANTE debió cumplir con entregar los bienes materia de CONTRATO el 20 de noviembre de 2015.

28. Sin embargo, la ENTIDAD acusa que el DEMANDANTE el mismo 20 de noviembre de 2015, dentro del plazo de la ejecución contractual, solicitó a

la ENTIDAD una ampliación de plazo de entrega de 27 unidades de tubería PVC ISO-1452-UF S-20 (C-5) de 450 mm, por cuarenta y siete (47) días calendarios, teniendo como sustento los siguientes aspectos:

- Con carta de fecha 6 de noviembre de 2015 la Empresa Tuberías y Geosistemas Del Perú S.A. – Plastisur, puso en conocimiento del DEMANDANTE que, debido a un problema técnico en la máquina donde se producen los referidos tubos, se habría presentado un retraso en la producción y entrega de los tubos sugiriendo que el CONTRATISTA solicite una ampliación de plazo, petición amparada por el artículo 41 de la LEY y 175 del REGLAMENTO.

- Ampliación que, como apunta el DEMANDADO, se sustenta además en la orden de pedido N° 5600612608, de fecha 13 octubre de 2015, a través del cual Plastisur solicita al fabricante de Bausano y Fligli Spa (Italia) el eje de mando derecho e izquierdo de la maquinaria que produce la referida tubería.

29. La ENTIDAD alega que, mediante el Informe N° 626-2015-GRCUSCO/PERPM-DA-R-LOGIST, de fecha 30 de noviembre de 2015 el Jefe de Logística opinó que no procedía la ampliación de plazo solicitado, en razón a que la referida petición carece de sustento. Así, prosigue el DEMANDADO que, mediante carta N° 083-2015-GRCUSCO-PERPM-DE de fecha 09 de diciembre de 2015, notificó la improcedencia a la solicitud efectuada por el DEMANDANTE.

30. En tanto, el DEMANDADO refiere que, a través de la carta de fecha 17 de diciembre de 2015, el CONTRATISTA especifica que la Carta N° 83-2015-GRCUSCO-PERPM-DE es nula de puro derecho, en razón a que acreditarían el deterioro de eje de mando de la maquina fabricante, no habiéndose cumplido lo dispuesto por el artículo 175 del RLREGLAMENTO, con el cual se establece que el plazo para resolver la petición de ampliación de plazo

2

contractual era de 10 días hábiles o, de lo contrario se tendría por aprobada la solicitud del CONTRATISTA bajo responsabilidad del titular.

31. La ENTIDAD sostiene que, por medio del Informe N° 571-2015-GRCUSCO-PERPM-DT-AS-PRZAS IV (29 de diciembre de 2015), el Jefe Del Programa de Riego Zona Andina Sur IV, remitió el acta de recepción, indicando que el DEMANDANTE no cumplió con el plazo de entrega y le corresponde una penalidad.

32. De este modo, la ENTIDAD manifiesta que el DEMANDANTE, mediante su solicitud de ampliación de plazo en primer lugar, no alcanzó documento alguno que acreditara que los repuestos solicitados por la empresa Tuberías y Geosistemas del Perú, hayan sido importados por la empresa italiana Vano & Fligli Spa. Al respecto, el DEMANDADO alega que el documento de aduanas adjunto a la demanda arbitral no corrobora que la empresa PAVCO (proveedora del CONTRATISTA) haya efectuado los trámites de importación del (Eje de Mando Husillos Derecho e Izquierdo), razón por la demás suficiente para declarar improcedente el pedido del actor en sede administrativa, pedido o ampliación que además debió ser sustentado con un documento expreso emitido por la empresa Figli & Spa de Italia, y documento que debió cumplir con las formalidades establecidas a través de la Opinión N° 009-2016/DTN, la cual señala lo siguiente:

> En el caso que dentro de los documentos presentados para sustentar una solicitud de ampliación de plazo, se encuentre algún documento -público o privado- que haya sido emitido en el extranjero, este debe estar legalizado por los funcionarios consulares peruanos y refrendado por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú o -cuando corresponda- debe contar con Apostilla de la Haya, a efectos de que surta efectos legales en el país.

33. Al respecto, el DEMANDADO indica que dicho extremo y/o formalidad no ha sido acreditado por el CONTRAITSTA, a efectos de proceder a calificar la

10

solicitud de ampliación de plazo. Por lo tanto, la ENTIDAD sostiene que dicha pretensión debe ser declarada infundada, corriendo la misma suerte la pretensión de pago y/o devolución de la penalidad interpuesta por la ENTIDAD, y el pago de intereses, costas y costos del proceso.

Sobre la contestación a la segunda pretensión

34. El DEMANDADO apunta sobre esta pretensión que del CONTRATO suscrito en la Cláusula Quinta: Plazo y Lugar de la Prestación, se establece que el "Proveedor", mediante declaración jurada, plasmada en el Anexo N° 05 de su Propuesta Técnica, se comprometía a entregar los bienes en un plazo de 3 días calendario, a partir de la notificación de la Orden de Compra, según las Bases Administrativas del presente proceso. El DEMANDADO refiere que de la declaración jurada sobre de plazo de entrega, el CONTRATISTA, se comprometió a entregar los bienes materia de proceso en tres (03) días hábiles de notificada la orden de compra, orden de compra que fue notificada en fecha 17 de noviembre de 2015, plazo de entrega que se cumplía en fecha 20 de noviembre de 2015.

35. Asimismo, la ENTIDAD refiere que de la cláusula décimo primera: Penalidades por Retraso Injustificado, si "el proveedor" incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del CONTRATO, "El Plan Meriss" le aplicará en todos los casos, una penalidad por cada día calendario de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto contractual.

36. LA ENTIDAD sostiene que del Informe N° 571-2015-GRCUSCO-PERPM-DT-AS-PRZAS IV, de fecha 29 de diciembre de 2015, el Jefe Del Programa de Riego Zona Andina Sur IV, remitió el acta de recepción, indicando que el DEMANDANTE no cumplió con el plazo de entrega y le correspondía una penalidad estando, al acta de recepción y conformidad, en el ítem 5.3 fecha de entrega de los bienes o servicios 22 de diciembre de 2015, no

habiendo cumplido con la entrega del bien en el plazo establecido, incumpliendo con la entrega total de los bienes.

37. Así, el DEMANDADO cita lo concerniente al artículo 165 del REGLAMENTO:

> En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicara al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Esta penalidad será deducida de los pagos a cuenta, del pago final o en la liquidación final; o si fuese necesario se cobrará del monto resultante de la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento o por el monto diferencial de propuesta.

Sobre la contestación a la tercera pretensión

38. EL DEMANDADO señala en este punto que, al haberse declarado improcedente la ampliación de plazo en atención al Informe N° 0062-2015-GRCUSCO/PERPRM-DA-R.LOGIS, el cual precisa que la petición por parte del CONTRATISTA no procede puesto que no tiene sustento ni respaldo del desperfecto mecánico de la Máquina fabricadora de tubos, al haber incumplido con el CONTRATO, quien ha causado perjuicios a la ENTIDAD es el DEMANDANTE, por lo que no corresponde el pago de intereses legales devengados y por devengarse.

Sobre la contestación a la cuarta pretensión

39. Finalmente, el DEMANDADO indica que, al haberse declarado improcedente la ampliación del plazo solicitado por el DEMANDANTE, por no tener sustento ni respaldo del desperfecto mecánico de la máquina fabricadora de tubos y, siendo el CONTRATISTA quien desde un inicio fue responsable de la improcedencia de la ampliación de plazo derivado del CONTRATO, derivado del Procedimiento de Selección - L.P. N° 03-2015-GRCUSCO-

PERPM/CE, no corresponde al DEMANDADO asumir el pago de gastos, costas y costos, sino que el pago corresponde efectuar al DEMANDANTE.

IV.2 Fundamentos de derecho

40. La ENTIDAD ampara sus fundamentos en lo dispuesto en la LEY y en su REGLAMENTO, así como en los dispositivos supletoriamente de la LEY DE ARBITRAJE.

V. RESPUESTA DEL DEMANDANTE A LA DEDUCCIÓN DE EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

41. Con fecha 27 de diciembre de 2016, el DEMANDANTE presentó el escrito con referencia "Absuelve Traslado de Excepción de Caducidad". A través del mismo contestó a la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD.

42. El CONTRATISTA sostiene que la excepción deducida se sustenta en la pretendida causal de que la Procuraduría no fue emplazada en los procedimientos previos de conciliación y arbitraje, a pesar de la obligatoriedad legal de efectuarla.

43. El DEMANDANTE manifiesta que el Proyecto Especial Regional "Plan Meriss" es un organismo desconcentrado de la ENTIDAD que mantiene líneas de interrelación de dependencia, responsabilidad y coordinación directa con la Gerencia General Regional y ésta, a su vez, directamente vinculada a la Procuraduría Pública Regional. Especifica que aquello se da de acuerdo a su Reglamento de Organización y Funciones y al organigrama estructural de la ENTIDAD que figura en su página web.

44. El CONTRATISTA indica que, acorde a la cláusula Décimo Quinta del CONTRATO, cualquiera de las partes puede someter a conciliación la existencia de controversias surgidas, relativas al mismo, sin perjuicio de recurrir

al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo (artículo 214 del REGLAMENTO). Recuerda el DEMANDANTE que la ENTIDAD fue emplazada inicialmente mediante carta de fecha 17 de diciembre de 2015, solicitando la aprobación de su petición de ampliación por el transcurso del plazo de caducidad del artículo 175 del REGLAMENTO. Luego, agrega, que ante la falta de respuesta invitó a conciliar extra judicialmente en fecha 31 de diciembre de 2015, también de manera infructuosa, sin la presencia del Procurador, pese a la existencia de los aludidos niveles de coordinación, responsabilidad y dependencia que debe de mantener todo aparato estatal, llámese "órganos de línea", respecto a una Gerencia General Regional, para lograr el óptimo y adecuado cumplimiento de sus funciones.

45. Ante lo descrito, el DEMANDANTE alega que no puede ser responsable de la falta de capacidad y de las limitaciones de interrelación entre órganos de línea del DEMANDADO, pues es el mismo Procurador quien apunta en el numeral 4) de su recurso de excepción que éstos "tienen sus oficinas en las sedes oficiales de los departamentos y mantienen niveles de coordinación con el ente rector".

46. En todo caso, considera el CONTRATISTA que el aludido sustento de falta de emplazamiento válido no es tal, puesto que de conformidad al artículo 5°, referido a los Principios rectores del Decreto Legislativo N° 1068 sobre la Defensa Jurídica del Estado, los Procuradores están sometidos a la Constitución, las leyes y demás normas del ordenamiento jurídico, "estableciéndose que éstos tienen que ajustar su conducta y orientarla a conseguir la máxima dinámica posible del proceso o procedimiento evitando actuaciones que dificulten su desenvolvimiento o constituyen meros formalismos", como es lo planteado in astricto por el aludido Procurador Regional.

47. El CONTRATISTA, así, observa que las aludidas indefensión y afectación al debido proceso no existen en tanto jamás la ENTIDAD ("Plan Meriss u

organismo desconcentrado del Gobierno Regional"), tuvo desconocimiento de los reclamos invitaciones a conciliar planteadas, conforme aparece de los cargos adjuntos. Entendiendo el DEMANDANTE entonces que el Procurador, aprovechando un defecto de forma, está amparándose ilegalmente de la ineficiente comunicación entre sus órganos de línea para alegar desconocimiento de sus reclamos, lo cual evidencia que la Procuraduría Pública Regional del Cusco actúa con mala fe procesal.

48. El CONTRATISTA recuerda que la etapa pre arbitral está comprendida por todas las actuaciones realizadas por las partes hasta antes de la presentación de la demanda: a) presentación de la solicitud de arbitraje (ante una institución arbitral o directamente a la parte emplazada), b) sesión preparatoria de arbitraje (a efectos de convenir la constitución del Tribunal Arbitral) y c) instalación del Tribunal Arbitral (acto que da inicio formal al proceso arbitral, iniciando las actuaciones jurisdiccionales). Por lo que para el DEMANDANTE queda claro que, dentro de dicha etapa se realizaban actuaciones de instauración del Tribunal Arbitral, dentro de la cual no se realiza ninguna actuación jurisdiccional.

49. El CONTRATISTA alega que no cabe indefensión ni afectación al debido proceso a su procurador en tanto éste se ha apersonado, ha deducido excepciones y absuelto el traslado de la demanda, señalando como domicilio procesal sito en Av. La Cultura N° 732-A, 2° piso, distrito de Wanchaq, provincia de Cusco, que coincidentemente es el mismo que consigna el apoderado de la ENTIDAD, abogado Juan Carlos Trujillo Tejada, en el acta de instalación del árbitro único ad hoc de fecha 16 de agosto de 2016. Así, el DEMANDANTE se cuestiona quién es y qué cargo ocupa realmente el señor Juan Carlos Trujillo Tejada en la ENTIDAD quien "se presentó primero como apoderado, identificándose con un Documento Nacional de Identidad, para luego aparecerse como abogado del Plan Meriss Inka", formulando una reconsideración para no ser excluidos. Agrega el DEMANDANTE cuestionándose si no será abogado integrante de la Procuraduría Pública Regional del Cusco y que, si este fuera el caso, dada la

gravedad de las circunstancias, no dudará en denunciarlos ante las instancias de ley.

50. Es así que el CONTRATISTA solicita que la excepción deducida se declare infundada en virtud de los argumentos suficientemente expuestos.

VI. DEL PROCESO ARBITRAL

VI.1 De la determinación de puntos controvertidos

51. Con fecha 15 de febrero de 2017, conforme al numeral 32 del Acta de Audiencia de Instalación del presente proceso arbitral, mediante Resolución Nº 13 se establecieron las siguientes puntos controvertidos:

- **Primer Punto Controvertido.**- Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la Carta de fecha 9 de diciembre de 2015, a través de la cual el DEMANDADO declara improcedente la ampliación contractual, por haber trascurrido el plazo de caducidad previsto en el artículo 175 del REGLAMENTO.

- **Segundo Punto Controvertido.**- En caso se ampare el Primer Punto Controvertido, determinar si corresponde que el Árbitro Único disponga la aprobación de la referida ampliación contractual, por haber trascurrido el plazo de caducidad previsto en el artículo 175 del REGLAMENTO.

- **Tercer Punto Controvertido.**- Determinar si corresponde que el Árbitro Único disponga la nulidad, improcedencia y/o ineficacia de la penalidad impuesta por el DEMANDADO ascendente a la suma de S/ 53,077.55 (Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles).

- **Cuarto Punto Controvertido.**- En caso de ampararse el Tercer Punto Controvertido, determinar si corresponde que el Árbitro Único ordene al

DEMANDADO la devolución y/o reintegro de la suma ascendente la suma de S/ 53,077.55 (Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles), más los intereses legales correspondientes.

Costos y costas del proceso

52. Adicionalmente, el Árbitro Único señaló que deberá pronunciarse en el laudo acerca de los costos del proceso y su posible condena.

53. A su vez, considerando lo dispuesto en la regla 29 del acta de la Audiencia de Instalación, el Árbitro Único precisó a las partes que los medios de prueba presentados por cada una de ellas, al no haber sido cuestionados en su oportunidad, se encontraban incorporados a los actuados, según el siguiente detalle:

DEL CONTRATISTA:

a) Los medios probatorios documentales ofrecidos en el rubro "VII) Medios probatorios" de su escrito de demanda de fecha 7 de septiembre de 2016.
b) El documento acompañado a su escrito N° 3 de fecha 2 de noviembre de 2016.
c) El medio probatorio documental ofrecido en el Otrosí Digo del escrito N° 4 sumillado "Absuelve traslado de excepción de caducidad" de fecha 27 de diciembre de 2016.

DE LA ENTIDAD:

a) El documento acompañado por el Proyecto Especial Regional PLAN MERISS, en su escrito de fecha 18 de octubre de 2016.
b) Los medios probatorios documentales ofrecidos en el Tercer Mas Digo del escrito de contestación de demanda de fecha 16 de noviembre de 2016.

VI.2 Tramitación posterior, alegatos y ejercicio de derecho de defensa

54. Con relación a los alegatos por escrito, con fechas 3 y 8 de marzo de 2017, tanto el CONTRATISTA como el DEMANDADO presentaron, respectivamente, sus alegatos por escrito.

55. Conforme a lo programado en la Resolución N° 14 de fecha 13 de marzo de 2017, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales con fecha 30 de marzo de 2016 en la que los representantes del CONTRATISTA como del DEMANDADO tuvieron el uso de la palabra a fin de exponer sus posiciones respecto a los puntos controvertidos del presente proceso.

56. De acuerdo a lo resuelto en la audiencia de Informes Orales, el Árbitro Único fijo el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles.

57. Posteriormente, mediante Resolución N° 16 y de conformidad con la regla 48 fijada en el Acta de Instalación, se prorrogó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles adicionales.

58. Sin perjuicio de lo anterior, mediante Resoluciones N° 15 y 17, se dio trámite a los escritos finales presentados por la Demandada y el Demandante respectivamente, mediante los cuales en ejercicio de su derecho de defensa, alcanzaron argumentos finales, en ambos casos, los escritos se pusieron en conocimiento de su contraparte.

VII. CONSIDERANDO

VII.1 Cuestiones preliminares

59. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

i) El Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral celebrado por las partes.

ii) En momento alguno se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.

iii) El CONTRATISTA presentó su escrito de demanda dentro del plazo dispuesto así como también dio respuesta a Excepción formulada por el DEMANDADO.

iv) El DEMANDADO fue debidamente emplazado con la demanda y la contestó, deduciendo asimismo excepción de caducidad, ejerciendo plenamente su derecho de defensa.

v) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios. Ejercieron la facultad de presentar alegatos por escrito y tuvieron oportunidad de informar oralmente ante el Árbitro Único en la audiencia convocada con tal fin.

vii) El Árbitro Único está procediendo a laudar dentro del plazo que corresponde a las reglas de este arbitraje.

60. De otro lado, el Árbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación del presente arbitraje se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

VII.2 De la Excepción de Caducidad

61. Tal como se señaló en el apartado IV.1.1. del presente laudo arbitral, la entidad demandada formuló excepción de caducidad conforme a los términos ahí expuestos, por lo que corresponde emitir el pronunciamiento respectivo.

62. El argumento central de la Procuraduría Pública de la entidad es que al no haber sido emplazada con el inicio del procedimiento conciliatorio se le ha causado indefensión y considerando que este mecanismo se había pactado de manera previa al arbitraje, el cómputo de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no acuerdo Total o Parcial no se ha empezado a computar debido a la omisión en el emplazamiento, tal como lo establece el tercer párrafo del artículo 215° del Reglamento[4].

63. Al respecto, es importante señalar que ni la LEY, ni el REGLAMENTO establecen una forma prestablecida para el emplazamiento de las partes a efectos de activar el mecanismo conciliatorio o que deba notificarse a los diferentes domicilios que una parte tenga, por lo que corresponderá sujetarse a lo pactado, en el caso que nos ocupa, a la cláusula décimo sexta del CONTRATO, en virtud del cual las partes fijaron como sus respectivos domicilios, los señalados en la introducción del CONTRATO.

64. Ahora bien, en cuanto a la aplicación del D. Leg. 1068 que regula el Sistema de defensa jurídica del Estado, estableciendo una serie de normas y principios, propios de un sistema, este resulta aplicable en los distintos niveles de la estructura del Estado, donde cierto es que el ejercicio de dicha defensa recae en las Procuradurías Públicas, sin embargo no establece obligación alguna para la contraparte de una entidad estatal en una relación contractual, en el sentido de que ésta, deba emplazar a la entidad en el domicilio de la Procuraduría Pública, además de hacerlo en el domicilio de la misma entidad pública con la que sostiene una controversia, en el domicilio que esta misma ha fijado en el CONTRATO.

65. Por ello, este Arbitro Único entiende que la asignación legal de la función de la defensa jurídica de una entidad estatal esté a cargo de la Procuraduría

[4] Artículo 215.- Inicio del Arbitraje
(...)
Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Pública, es la manera en la cual el Estado se organiza a estos efectos, siendo que para su ejercicio eficaz, importa la gestión de actos de coordinación y comunicación dentro de la misma Administración Pública, por lo que el aviso o reporte respecto a la existencia de una nueva controversia que amerite la defensa de un órgano, programa o proyecto que pueda gozar de distintos grados o niveles de autonomía, como ocurre con el Plan Meriss, es su responsabilidad, más no equivale a asumir que esta pueda ser trasladada de modo adicional al contratista para hacer valer su derecho de acceso a la tutela procesal, la cual en el caso que nos ocupa se ejercita conforme a los mecanismos establecidos en la LEY que regula la contratación estatal.

66. Asumir una tesis contraria, equivaldría a generar una barrera de acceso a la referida tutela, pues ya existe de consuno, la obligación de emplazar a la entidad en su domicilio contractual, por lo que además, la parte recurrente deba hacerlo al domicilio del órgano encargado de su defensa legal, devendría en aceptar la imposición de una obligación que no ha sido fijada por la Ley, por lo que en esta sede no se acogerá una tesis como la propuesta por la defensa de la Entidad y mucho menos para que ésta dé lugar a la caducidad de un derecho.

67. En este sentido, considerando que se planteado la excepción de caducidad, vinculada a la falta de emplazamiento con la solicitud de conciliación a la Procuraduría Pública del Gobierno Regional del Cusco, dentro de cuyo ámbito se encuentra el Plan Meriss, y habiéndose desestimado la supuesta falta de emplazamiento, corresponde desestimar la excepción de caducidad propuesta por la defensa de la demandada.

68. Más aún, de la revisión de autos se tiene que la solicitud de arbitraje fue efectuada por el Contratista a la Entidad en fecha 10 de febrero de 2016, es decir dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la emisión del Acta de Conciliación con "falta de acuerdo" emitida en fecha 20 de enero de 2016 ante el Centro de Conciliación Extrajudicial "Allinta Allchasunchis" en el Expediente 2015-124-CCE-AA.

VII.3. Del Primer Punto Controvertido

69. Para el examen del mismo, cabe tomar como primer elemento de análisis, el contenido de la Carta N° 83-2015 GR CUSCO-PERPM-DE de fecha 09 de diciembre de 2015, mediante el cual la Demandada denegó la ampliación de plazo solicitada por el Contratista para que pueda hacer entrega de las 27 unidades de tubería PVC ISO-1452 UF S-20 (C-5) de 450 MM.

70. Ahora bien, en vista de que en la demanda se han planteado cuestiones de forma y de fondo en relación al mencionado acto, corresponderá analizar en primer término las cuestiones de forma, ya que sólo en caso de ser estos desestimados, corresponderá hacer el examen de fondo.

71. Así, se tiene que la solicitud de ampliación de plazo del Contratista ha sido presentada a la Entidad, en fecha 20 de noviembre de 2015, según se tiene del cargo de recepción de la misma.

72. La norma aplicable a este tipo de solicitudes es la contenida en el artículo 175 [5] del REGLAMENTO, de la cual podemos colegir que sus alcances son, a efectos de analizar el caso que nos ocupa, los siguientes: i) Fija las causales por las cuales se puede pedir una ampliación de plazo contractual; ii) Establece un plazo dentro del cual el Contratista debe generar dicha solicitud; iii) Preceptúa el plazo en el cual debe ser resuelta y notificada la

[5] **Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual**
Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:
1. Cuando se apruebe el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.
2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.
3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,
4. Por caso fortuito o fuerza mayor.

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.
La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles computado desde su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.
En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.
Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.
Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la Entidad podrá ser sometida o conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión.

76. Así, resulta pertinente analizar el argumento de la Entidad expuesto en su escrito de alegatos, el cual reposa en la Opinión N° 009-2016/DTN, que confirma lo dispuesto por el Reglamento Consular del Perú aprobado por D.S. 076-2005-RE, el cual señala que, para que un documento emitido en el extranjero pueda tener efectos jurídicos en el Perú debe contar con legalización del funcionario consular peruano y refrendado por el Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú, precisándose en la invocada Opinión, que cuando corresponda, el documento emitido en el extranjero, puede contar con la Apostilla de La Haya.

77. Sobre el particular no cabe duda que para que un documento emitido en el extranjero tenga valor dentro del territorio nacional, debe cumplir con tales formalidades, no obstante, de la revisión de la solicitud de ampliación de plazo formulada por el Contratista, no se advierte que haya acompañado documento alguno emitido en el extranjero, puesto lo que ha adjuntado es lo siguiente: i) Carta del fabricante o proveedor de tuberías nacional; ii) La orden de pedido de las piezas para la máquina con la cual se fabrican las tuberías y iii) la Declaración Única de Aduanas – DUA donde consta la llegada de las referidas piezas mecánicas.

78. Por ello, no se advierte la presentación de documento alguno emitido en el extranjero que pueda dar lugar a la inobservancia de las normas sobre certificación de documentos emitidos en el extranjero para que se pueda considerar que la solicitud del Contratista ha inobservado alguna formalidad en la presentación de los documentos que sustentaron su solicitud de ampliación de plazo.

79. Ahora, cabe pasar revista a lo dispuesto por el precitado artículo 175 del Reglamento, para advertir que este no fija requisitos, sino que establece un *numerus clausus* de casos en los que procede una ampliación de plazo, así se tiene que, al hacer la lectura detenida de la carta mediante la cual se deniega la ampliación de plazo, la Entidad no señaló con claridad cuál fue

concretamente el procedimiento o requisito inobservado por el Contratista, sino que revela más bien el uso discrecional que ha hecho de su atribución para denegar la ampliación de plazo solicitada, ya que sólo se limita a señalar que el desperfecto mecánico de la máquina fabricadora de tubos no guarda relación directa con la petición del Contratista.

80. De esta manera, el Arbitro Único no puede acoger la tesis de la defensa de la Entidad relativa a que la falta de requisitos o la contravención al ordenamiento jurídico en el que habría incurrido la solicitud del Contratista la ha legitimado a no pronunciarse sobre la solicitud de ampliación de plazo, más aun, es de relievar que, la tantas veces aludida norma reglamentaria no habilita en ningún caso a que la Entidad tenga la potestad de emitir o no su pronunciamiento, muy por el contrario sujeta a responsabilidad su falta de respuesta dentro del plazo establecido.

81. De otro lado, cabe referir que el artículo 175 del REGLAMENTO no ha fijado un plazo de caducidad para que la Entidad resuelva la solicitud de ampliación de plazo, por no corresponder a su naturaleza, simplemente ha preceptuado un plazo a cargo de la Entidad en su relación contractual con el Contratista, cuya inobservancia, como hemos visto tiene un claro efecto fijado en la misma disposición reglamentaria, cual es tener por aprobada la solicitud de ampliación de plazo del Contratista.

82. Por tanto, corresponde acoger la primera pretensión del Demandante, dejando sin efecto la Carta N° 083-2015-GRCUSCO-PERPM-DE, de la Entidad por la cual se denegó la solicitud de ampliación de plazo.

VII.4. Del Segundo Punto Controvertido

83. Se debe notar que este punto controvertido tiene una naturaleza accesoria, a lo discutido y analizado en el primer punto, vale decir, que habiéndose acogido la primera parte de la pretensión en virtud de las razones expuestas

en los puntos precedentes, corresponderá acoger también, esta parte de la pretensión, por cuanto en principio ya ha operado la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo, por mandato del artículo 175° del Reglamento, dando lugar a que se emita una disposición declarativa en ese sentido.

84. Por lo expuesto, a efectos de dotar de suficiente claridad a este extremo del laudo, resulta pertinente, declarar aprobada la solicitud de ampliación de plazo contractual efectuada por el Contratista mediante su carta de fecha 20 de noviembre de 2015, por el plazo de cuarenta y siete (47) días solicitados, dentro de los cuales se consideran válidamente entregados los bienes objeto del CONTRATO.

VII.5. Del Tercer y Cuarto Puntos Controvertidos

85. Es de notar que estos puntos, también se encuentran estrechamente vinculados a la segunda y tercera pretensiones formuladas en la demanda, sin embargo antes de pronunciarse sobre la ineficacia de la penalidad impuesta por la Entidad, es necesario examinar la fecha en la cual se hizo la entrega de los bienes de parte del Contratista a la Entidad.

86. Así, tenemos que, obra en autos, el Acta de Recepción y Conformidad acompañada al escrito de contestación de demanda, donde se señala que la fecha de entrega de los bienes fue el 22 de diciembre de 2015, fecha esta que, se encuentra dentro de los cuarenta y siete (47) días solicitados por el Contratista como ampliación de plazo, por lo que no hay lugar a que se le aplique penalidad alguna.

87. Cabe precisar, que es materia de CONTRATO, la venta de catorce (14) tipos de bienes, de los cuales, las partes sólo han controvertido uno de estos, vale decir, sólo han discutido el retraso en la entrega de las 27 unidades de

tubería PVC ISO-1452 UF S-20 (C-5) de 450 MM, lo cual como hemos visto fue justificado dado que fueron entregados dentro del plazo solicitado como ampliación, tal como se ha expuesto en los puntos precedentes.

88. En consecuencia, al haberse estimado favorablemente la solicitud de ampliación de plazo y haberse determinado que los bienes fueron entregados dentro del plazo, corresponde dejar sin efecto la penalidad impuesta por la Entidad al Contratista por el monto de S/ 53,077.55 (Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles), el mismo que deberá ser reembolsado íntegramente al Contratista, más los respectivos intereses legales[6], los cuales se devengan desde la fecha en la cual la Entidad debió hacer el pago hasta lá fecha en que el reintegro del señalado monto de dinero sea efectivamente cancelado.

VIII. DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL ARBITRAJE

89. En relación a las costas y costos, los artículos 56, 69, 70 y 73 de la LEY DE ARBITRAJE, disponen que los árbitros se pronunciará en el laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciará en el laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

[6] **Artículo 181.- Plazos para los pagos**
La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de dar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.
En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

90. Al respecto, los costos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral o secretaría arbitral.

91. En este sentido, el Árbitro Único ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones suficientes para litigar que a su criterio resultan atendibles, y que por ello, han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones frente a la controversia. Por consiguiente, considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, y en consecuencia, resulta conforme que cada parte asuma la porción que les corresponde y que ya han asumido.

Por lo que el Arbitro Único;

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la primera pretensión del CONTRATISTA, en consecuencia se declara ineficaz la Carta N° 083-2015-GRCUSCO-PERPM-DE de fecha 09 de diciembre de 2015 y por tanto TENGASE por aprobada la solicitud de ampliación de plazo formulada por el Contratista mediante su carta de fecha 20 de noviembre de 2015.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la segunda pretensión del CONTRATISTA, por lo que se declara la ineficacia de la penalidad impuesta por la Entidad y en consecuencia se ordena el reintegro del monto de S/ 53,077.55 (Cincuenta y tres mil setenta y siete con 55/100 Soles) por concepto de penalidades aplicadas al Contratista.

TERCERO: DECLARAR FUNDADA la tercera pretensión del CONTRATISTA, en consecuencia se ordena el reconocimiento de los intereses legales, correspondientes al monto de dinero retenido por la Entidad en concepto de penalidad, conforme a las consideraciones expuestas en este laudo.

CUARTO: DECLARAR NO HA LUGAR la condena de costos y costas del arbitraje; en consecuencia cada parte asumirá los gastos del arbitraje en los montos que ya han sido pagados, sin que ninguna tenga que hacer reembolso frente a la otra.

Notifíquese a las partes,

HÉCTOR EDMUNDO MUJICA ACURIO
Árbitro Único Ad hoc

EDITH POMA LIMAS
Secretaria Arbitral