

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

Que, incluso, en el Informe n.º 083-2014-UO-DI-DGIEM/MINSA, elaborado por el Coordinador de Obras, y en el presente proceso,⁴ el Ministerio ha reconocido que existió demora en la absolución de consulta por parte del proyectista y por parte de la propia Entidad.

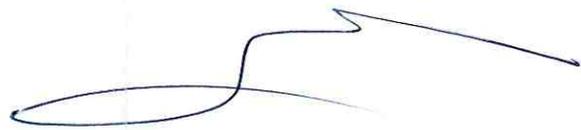
Que, en efecto, la demora es imputable al Ministerio, en tanto el referido artículo 196 del Reglamento establece que «en caso no hubiese respuesta del proyectista en el plazo máximo fijado en el párrafo anterior, *la Entidad deberá dar instrucciones al contratista a través del inspector o supervisor*, sin perjuicio de las acciones que se adopten contra el proyectista, por la falta de absolución de la misma». (La cursiva es nuestra).

Que, en ese sentido, no constituye un hecho controvertido la demora en la absolución misma, es decir, no es un hecho controvertido que el atraso resulta imputable a la Entidad.

3.35. Que, por ello, corresponde determinar si el Consorcio logró acreditar la afectación de la ruta crítica, tal como establece el citado artículo 200 del Reglamento, así como el artículo 201 del mismo cuerpo legal, el cual señala que la demora debe afectar «la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente».

Que, sobre el particular, el Ministerio ha señalado que no ha podido determinar si las partidas afectadas por la causal invocada por el Consorcio formen parte de la ruta crítica, en tanto el contratista nunca proporcionó un cronograma de avance de obra detallado.

⁴ En la Audiencia de Ilustración, de fecha 16 de septiembre de 2014, y en la Audiencia de Informes Orales, de fecha 3 de diciembre de 2014.



Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

3.36. Que, al respecto, cabe precisar que el Informe de Ampliación de Plazo n.º 06, elaborado por la Supervisión hace referencia a que la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial n.º 06 se deba desestimar en razón de que el Calendario de Avance de Obra no fuera un cronograma detallado (pormenorizado) de las partidas y subpartidas.

Que, por el contrario, la Supervisión señaló en el ítem 4.5. del referido Informe, que entre la documentación que el Consorcio presentó se encontraba el Cronograma contractual vigente y el Cronograma reprogramado n.º 02 (en razón de la Ampliación de Plazo n.º 2).

Que, asimismo, de la revisión del referido documento se aprecia que el Supervisor sí pudo identificar con claridad, en el Cronograma de Obra Vigente,⁵ las partidas afectadas que eran materia de la referida solicitud, más allá de que no coincida con el contratista en la fecha de inicio de la causal y en la cantidad de días de ampliación.

3.37. Que, por otro lado, el Tribunal Arbitral tiene en cuenta que, en anterior oportunidad, la Entidad aprobó una ampliación de plazo⁶ sin cuestionar la falta de detalle del Calendario de Avance de Obra elaborado por el Consorcio.

⁵ En el primer párrafo del ítem 5.4. «Evaluación de la Sustentación del Contratista» del Informe elaborado por la Supervisión, se señala que «antes de analizar la solicitud de ampliación de plazo presentada por el contratista, se debe tener presente que el cronograma de avance de obra vigente para temas de ampliación de plazo y reajuste es el cronograma contractual modificado por la ampliación de plazo por 42 días calendario».

Asimismo, en dicho ítem se aprecia que, en un gráfico, el Supervisor hace referencia, entre otras, a las fechas de inicio y fin de la partida de «concreto armado», a efectos de concluir que corresponde conceder parcialmente una ampliación de plazo por 49 días calendario.

⁶ Mediante Resolución Directoral n.º 036-2013-DGIEM, de fecha 25 de octubre de 2013, se aprobó parcialmente la Ampliación de Plazo n.º 02.

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

Que, asimismo, este Colegiado entiende que dicho Calendario de Avance de Obra (que no tendría el detalle pormenorizado que reclama el Ministerio) sí permitió, por ejemplo, que la Supervisión cumpla sus funciones durante toda la ejecución del Contrato, lo que hace entender que dicho calendario sí permitía verificar el inicio y finalización de cada partida y subpartida materia del Contrato.

- 3.38. Que, asimismo, se tiene presente que en el numeral 5.1.3. del Anexo al Contrato, denominado «Requerimiento Técnico Mínimo», se establece lo siguiente:

«5.1.3. CRONOGRAMA DE CONSTRUCCIÓN

Una vez definida la fecha de inicio del proyecto, el Contratista deberá presentar a la Supervisión, el Cronograma de Construcción y Equipamiento adecuado a dicha fecha de inicio, concordado con un diagrama PERT o CPM y un Plan General de los trabajos a ejecutar para su aprobación. En estos documentos se indicará claramente, las fechas fundamentales (secuencia) de la Obra y del Equipamiento (...) y todos los demás datos necesarios para la correcta, oportuna ejecución y control de la Obra y del Equipamiento. (...) **La ruta crítica debe quedar plenamente identificada en la red de programación.** En el cronograma debe indicarse para cada actividad, las actividades precedentes y siguientes, el código de la actividad, duración, inicios y términos más temprano y tardíos, holguras. (...). (El subrayado y la negrita son nuestros).

Que, en la Resolución Directoral n.º 021-2013-DGIEM, de fecha 2 de agosto de 2013, se hace referencia a que la Dirección de Infraestructura y la Inspección manifestaron que «el Contratista con fecha 15 de julio del 2013, mediante Carta n.º 037-2013-CEA recién presenta a la DGIEM el

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

Programa PERT-CPM adecuado a la fecha de inicio (...)».

Que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral entiende que el Consorcio cumplió, desde el 15 de julio de 2013, con presentar un Cronograma en los términos establecidos en el numeral 5.1.3. del Anexo al Contrato, y que dicho Cronograma luego fue modificado en razón de la Ampliación de Plazo n.º 02 concedida parcialmente por la Entidad.

Que, en otras palabras, sí habría existido un calendario que permitía la identificación de las partidas y subpartidas, diferenciándolas entre críticas y no críticas. Es decir, sí se contó con un cronograma que contenía la información necesaria para la ejecución de las partidas programadas.

3.39. Que, por otro lado, en la Audiencia de Ilustración, de fecha 16 de septiembre de 2014, se pudo apreciar que el contratista avanzó con la ejecución de las obras (columnetas) en el sótano, ya que sí contaba con los planos respectivos;⁷ sin embargo, en los otros niveles no se pudo avanzar, precisamente, por la ausencia de planos de distribución.

Que, asimismo, en dicha audiencia, se pudo apreciar que sin la columnetas no se podía continuar con la ejecución de las siguientes partidas o actividades de estructuras programadas (concreto armado). Y ello no fue negado por el Ministerio.

3.40. Que, de la documentación que obra en el Expediente, en ningún

⁷ Lo cual es ratificado incluso por el Coordinador de Obra, en el numeral 2.8.2. del Informe 083-2014-UO-DI-DGIEM/MINSA, en donde se señala que «en el plano E-83 está la distribución de las columnetas del Sótano del Sector E y en el plano E-90 esta (sic) la distribución de las columnetas del sótano del Sector F».

n

7

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

momento, el Consorcio ha sostenido que la ejecución de las columnetas sea una actividad considerada crítica;⁸ sino que su no ejecución (por la demora en la absolución de la consulta) afectó la ejecución de la partida de concreto armado y las siguientes, que sí eran críticas.

- 3.41. Que, asimismo, en los ítems 6 y 7 de la «Sustentación de solicitud de Ampliación de Plazo Parcial n.º 06 – Absolución de Consultas – Columnetas Sectores E y F» se aprecia la parte correspondiente del Cronograma de ejecución vigente, en donde aparecen las partidas afectadas por la demora en la absolución de la consulta.

Que, en ese sentido, este Colegiado entiende que la afectación a la ruta crítica sí ha sido acreditada, sobre todo en razón de lo expuesto por el Supervisor quien, en representación de la Entidad, es el encargado de, precisamente, supervisar la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento de las obligaciones del contratista (entre ellas, la de presentar un calendario de avance de obra según los requerimientos contractuales y legales).

- 3.42. Que, dentro de tal orden de ideas, a entender del Tribunal Arbitral este cuestionamiento,⁹ no puede ser amparado para denegar la Ampliación de Plazo Parcial n.º 06.

- 3.43. Que, en torno a la probanza de la cuantificación de la ampliación de plazo,

⁸ Como infiere el Coordinador de Obra, en el numeral 2.8.10 de su Informe, en donde sostiene que «(...) se determina que las columnetas forman parte de la albañilería; por lo que no forman parte de la ruta crítica de la programación PERT-CPM de la obra».

⁹ Planteado sólo por el Coordinador de Obras en el sentido de que (i) no se demostró la afectación de la ruta crítica, en tanto el contratista no desarrolló el diagrama PERT-CPM con todas las partidas y por sectores; y que no se demostró la fecha de inicio de la partida columnetas en el Sector E y F.

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

se puede apreciar que existen dos posiciones. Por un lado, tenemos al Consorcio que sostiene que son 126 días calendario y, por otro lado, tenemos a la Supervisión que sostiene que sólo son 49 días calendario.

3.44. Que, en efecto, en el ítem 7 de la «Sustentación de solicitud de Ampliación de Plazo Parcial Parcial n.º 06 – Absolución de Consultas – Columnetas Sectores E y F» se señala lo siguiente:

«7. CUANTIFICACIÓN

Para la cuantificación se consideran los siguientes hitos:

- a) 02.02.2013. Fecha en que se realiza la consulta y solicita planos referidos a columnetas y viguetas de amarre.
- b) 21.09.2013. Fecha en que se cumplen 19 dc de plazo para que la entidad y supervisión absuelvan la consulta formulada.
- c) 27.09.2013. Fecha hasta donde se ha considerado la cuantificación de la ampliación de plazo n.º 04 (sic) aprobada mediante Resolución Directoral n.º 035-2014-DGIEM.
- d) 31.01.2014. Fecha de corte propuesta para solicitud de Ampliación de plazo PARCIAL debido a la falta de absolución de consultas.
- e) 30.04.2013. Fecha de inicio de la actividad 6.00 OBRAS DE CONCRETO ARMADO según cronograma contractual vigente.
- f) 17.12.2013. Fecha de fn de la actividad 6.00 OBRAS DE CONCRETO ARMADO según cronograma contractual vigente.

Considerando que la consulta y solicitud de documentos y planos para la ejecución de la actividad de concreto armado “Columnetas y Viguetas” ha sido solicitado el 02.09.2013 y teniendo en cuenta que el día 21.09.2013 se cumple el plazo de 19 días calendario para que la Entidad y/o Supervisión absuelvan la consulta formulada, la afectación la ruta crítica se da a partir del día 22.09.2013.

Sin embargo, teniendo en cuenta que mediante Resolución

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

Directoral n.º 035-2013-DGIEM referente a la aprobación de la solicitud de Ampliación de Plazo n.º 04 (sic), se ha aprobado una ampliación de plazo por 42 días calendario contabilizados entre los periodos 06.08.2013 al 12.08.2013 (7dc) y 23.08.2013 al 27.09.2013 (35 dc); el periodo comprendido entre el 22.09.2013 al 27.09.2013 se traslapa con la actual solicitud de Ampliación de Plazo. Por tanto, para la presente solicitud se está cuantificando los días de ampliación de plazo a partir del 28.09.2013 hasta la fecha de corte 31.01.2014 en forma parcial.

Los días cuantificados para la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial son **126 DÍAS CALENDARIO** afectando la ruta crítica desde el 28 de Setiembre del 2013 hasta el 31 de enero de 2014 en forma parcial.

(...). (El subrayado y la negrita forman parte de la cita).

3.45. Que, por su parte, la Supervisión señala lo siguiente:

«5.4. EVALUACIÓN DE LA SUSTENTACIÓN DEL CONTRATISTA

(...)

Como podemos observar existe un periodo desde el 30.04.2013 hasta el 13.12.2013, que el contratista no indica nada respecto a la afectación en el ejecución de la obra, recién desde el 27.11.2013 el contratista vuelve a solicitar que se remita la consulta a la entidad, fecha a la cual se debería computar el tiempo de ampliación de plazo, descontando el tiempo que tiene la supervisión y la entidad en dar respuesta a la consulta, la fecha en la que se inicia la ampliación de plazo es el 13.12.2013.

(...)

Del análisis realizado a la solicitud del contratista, es de opinión de la supervisión conceder parcialmente una ampliación de plazo contabilizado desde el 13.12.2013 hasta el 31.01.2014, equivalente a 49 días calendario».

3.46. Que, como se puede apreciar, la única diferencia entre la posición del Consorcio y la de la Supervisión radica en la fecha en que se habría

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

efectuado la consulta. Para el Consorcio todo se inició en el Asiento n.º 192 del Cuaderno de Obra, de fecha 2 de septiembre de 2013; para la Supervisión todo se inició con la Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA, remitida por el contratista a la Supervisión con fecha 27 de noviembre de 2013.

3.47. Que, al respecto, debemos recordar lo que establece el artículo 196 del Reglamento en torno al procedimiento de las consultas; a saber:

«Artículo 196.- *Consultas sobre ocurrencias en la obra*

Las consultas se formulan en el cuaderno de obra y se dirigen al inspector o supervisor, según corresponda.

Las consultas cuando por su naturaleza, en opinión del inspector o supervisor, no requieran de la opinión del proyectista, serán absueltas por éstos dentro del plazo máximo de cinco (5) días siguientes de anotadas las mismas. Vencido el plazo anterior y de no ser absueltas, el contratista dentro de los dos (2) días siguientes acudirá a la Entidad, la cual deberá resolverlas en un plazo máximo de cinco (5) días, contados desde el día siguiente de la recepción de la comunicación del contratista.

Las consultas cuando por su naturaleza, en opinión del inspector o supervisor, requieran de la opinión del proyectista serán elevadas por éstos a la Entidad dentro del plazo máximo de cuatro (4) días siguientes de anotadas, correspondiendo a ésta en coordinación con el proyectista absolver la consulta dentro del plazo máximo de quince (15) días siguientes de la comunicación del inspector o supervisor.

(...).»

Que, de los antecedentes del caso, se tiene que el Consorcio cumplió con la anotación en el Cuaderno de Obras (Asiento n.º 192, de fecha 2 de septiembre de 2013) y que la Supervisión habría cumplido con absolverla dentro del plazo máximo de cinco (5) días (Asiento n.º 193, de fecha 2 de septiembre de 2013), en el entendido de que la misma, por su naturaleza,

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

no requería de la opinión del proyectista.

Que, sin embargo, a entender de la contratista la consulta no fue correctamente absuelta, tal como se aprecia del Asiento n.º 194, de fecha 3 de septiembre de 2013.

3.48. Que, sin embargo, recién mediante Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA, de fecha 26 de noviembre de 2013, recibida por la Supervisión con fecha 27 de noviembre de 2013, el Consorcio señaló lo siguiente:

«Mediante la presente, hacemos presente a vuestra representada la consulta con respecto a los detalles de distribución de columnetas y viguetas de amarre para muros de albañilería en sectores E (...) y F (...).

En ese sentido, solicitamos que dicha consulta sea remitida por vuestra parte a la Entidad para la absolución respectiva». (El subrayado es nuestro).

3.49. Que, como se aprecia, entre la anotación efectuada por el Consorcio en el Asiento n.º 194 y la Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA transcurrió más de dos meses y medio.

Que, a entender de este Colegiado, si el Consorcio —tal como lo anotó en el Asiento n.º 194— entendía que no existía el detalle de distribución de las columnetas en los Sectores E y F, debió solicitar a la Supervisión que —de manera inmediata— dicha consulta sea elevada a la Entidad para su respectiva absolución por parte del proyectista.

3.50. Que, en ese sentido, el Tribunal Arbitral coincide con la Supervisión y entiende que la consulta (cuya demora en su absolución ha dado lugar a la Ampliación de Plazo Parcial n.º 06) se formuló —en estricto— con fecha

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

27 de noviembre de 2013, cuando el Consorcio solicitó que la misma sea elevada a la Entidad.

Que, incluso, cabe hacer referencia a la Carta n.º 099-2014-CEA/OBRA, de fecha 30 de enero de 2014, en donde el Consorcio señala lo siguiente:

«(...) Como es de conocimiento de la Supervisión, mediante Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA, recepcionada por la Supervisión el 27.11.2013, mediante la cual solicitamos a vuestra parte los planos de distribución de las columnetas y viguetas de amarre para muros de albañilería en los Sectores E y F.

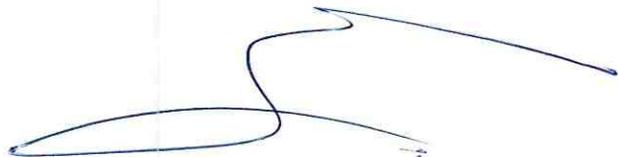
Además, solicitamos que dicha consulta sea remitida a la Entidad para el trámite respectivo.

Al respecto, el Contratista deja constancia que a la fecha no se ha obtenido absolución a nuestra consulta por parte de la Entidad, en ese sentido, comunicamos que dicha demora en la absolución de consulta está generando una afectación a la ruta crítica del cronograma contractual vigente.

(...).»

Que, como se puede apreciar, la propia contratista hace referencia a la consulta entendida como aquella formulada a través de la Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA (en donde no se hace referencia alguna al Asiento n.º 192 del Cuaderno de Obra).

3.51. Que, por ello, muy aparte de que habían transcurrido más de dos meses y medio entre el Asiento n.º 192 y la Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA, este Colegiado entiende que los plazos de cuatro (4) y quince (15) días contemplados en el tercer párrafo del citado artículo 196 del Reglamento se deben computar únicamente a partir de la remisión a la Supervisión de la Carta n.º 175-2013-CEA/OBRA, ya que en ella existe un pedido expreso por parte del Consorcio en el sentido de que la consulta sea



n

7

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

elevada a la Entidad.

3.52. Que, en ese sentido, los cuatro (4) días que tenía la Supervisión para elevar la consulta a la Entidad vencieron el 1 de diciembre de 2013. Asimismo, el plazo de quince (15) que tenía la Entidad para absolver dicha consulta venció el 16 de diciembre de 2013.

Que, de esta manera, existió demora en la absolución de consulta a partir del 17 de diciembre de 2013, fecha a partir de la cual el Consorcio tendría derecho a la ampliación de plazo, de conformidad con lo establecido por el último párrafo del artículo 196 del Reglamento, precepto que señala lo siguiente:

«Artículo 196.- Consultas sobre ocurrencias en la obra

(...)

Si, en ambos casos, vencidos los plazos, no se absuelve la consulta, el contratista tendrá derecho a solicitar ampliación de plazo contractual por el tiempo correspondiente a la demora. Esta demora se computará sólo a partir de la fecha en que la no ejecución de los trabajos materia de la consulta empieza a afectar la ruta crítica del programa de ejecución de la obra». (El subrayado es nuestro).

3.53. Que, dentro de tal orden de ideas, se ha determinado que la Ampliación de Plazo Parcial n.º 06 debió ser concedida parcialmente (del 17 de diciembre de 2013 al 31 de enero de 2014), y se ha determinado que los considerandos que fundamentaron la negativa contenida en la Resolución Directoral n.º 004-2014-DGIEM deden ser desestimados.

Que, en ese sentido, corresponde declarar la nulidad de la referida Resolución Directoral, declarando el derecho del Consorcio a una ampliación parcial por cuarenta y seis (46) días calendario (entre el 17 de

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)

Eric Franco Regjo

Humberto Flores Arévalo

diciembre de 2013 y el 31 de enero de 2014).

3.54. Que, en consecuencia, corresponde amparar parcialmente la Primera Pretensión de la demanda.

EN CASO DE SER AMPARADO EL PUNTO CONTROVERTIDO ANTERIOR, DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR AL MINISTERIO DE SALUD AL PAGO DE S/. 2'017,307.88, A FAVOR DE CONSORCIO EJECUTOR ATE, POR CONCEPTO DE MAYORES GASTOS GENERALES, CORRESPONDIENTES A LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO N.º 06 POR CIENTO VEINTISÉIS (126) DÍAS CALENDARIO, MÁS REAJUSTES, INTERESES CORRESPONDIENTES HASTA LA FECHA REAL DE PAGO Y EL I.G.V. RESPECTIVO.

Posición del Consorcio

3.55. Que, como consecuencia del otorgamiento de la ampliación de plazo solicitada, al amparo del artículo 202 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el Consorcio solicita el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales derivados de dicha prórroga.

3.56. Que la consecuencia directa de esta ampliación de plazo por causas no imputables al Consorcio es el pago de los mayores gastos generales. El no reconocimiento implicaría una grave afectación del interés económico original con el que el Consorcio participó en el proceso de selección y firma del Contrato.

3.57. Que, efectivamente, el interés económico original con el que el Consorcio aceptó los términos de las bases al presentar su propuesta y que con posterioridad se manifestó en la firma del Contrato, se sustentó en la

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

predictibilidad de las reglas contractuales y legales. El no reconocimiento de mayores gastos generales por estas causales significaría la ruptura del equilibrio económico del contrato, colocando al Consorcio en una peor condición en comparación con la que tuvo al momento de contratar.

Posición del Ministerio

3.58. Que la solicitud de Ampliación de Plazo n.º 6 resulta improcedente, por cuanto el contratista no ha acreditado que la demora en la absolución de la consulta efectuada haya afectado la ruta crítica. En ese sentido, no procede el reconocimiento de mayores gastos generales que alega el Contratista.

Posición del Tribunal Arbitral

3.59. Que, como sabemos, las pretensiones accesorias deben guardar estricta dependencia de la pretensión principal.

Que, por consiguiente, si se ampara la pretensión principal, ocurre lo propio con la accesoria; o, en sentido contrario, si se desestima la pretensión señalada como principal, también serán rechazadas las pretensiones determinadas como accesorias.

3.60. Que, en el presente caso se advierte que la Primera Pretensión Principal conlleva como efecto inmediato que se ampare parcialmente la planteada como Pretensión Accesoría, toda vez que esta última guarda estricta dependencia de la primera.

3.61. Que, en efecto, teniendo en cuenta que la ampliación de plazo solicitada se sustentó en la causal de «atrasos en el cumplimiento de sus pretensiones

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

por causas atribuibles a la Entidad»,¹⁰ corresponde la aplicación de lo establecido en el primer párrafo del artículo 202 del Reglamento, en el sentido de que «las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario (...)».¹¹

3.62. Que, en consecuencia, la Pretensión Accesoría planteada por el demandante —al guardar relación directa con la pretensión principal— deberá declararse fundada parcialmente.

DETERMINE A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR LOS GASTOS ARBITRALES IRROGADOS EN EL PRESENTE PROCESO

Posición del Consorcio

3.63. Que el Consorcio sustenta su pretensión de costas y costos del proceso en los artículos 56.2 y 73.1 de la Ley de Arbitraje aprobada por Decreto Legislativo n.º 1071.

3.64. Que por los fundamentos de hecho expuestos a la largo de las pretensiones, el Consorcio ha acreditado que se vio obligado a iniciar el arbitraje debido a la posición arbitraria del Ministerio.

¹⁰ Inciso 2 del artículo 200 del Reglamento.

¹¹ Cabe señalar que, en el presente caso, no corresponde aplicar la excepción contenida en el segundo párrafo del artículo 202 del Reglamento.

En efecto, dicho párrafo establece que «sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados».

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

Que, en ese sentido, corresponde que el Ministerio asuma el íntegro de las costas y costos que irroge el presente arbitraje.

Posición del Ministerio

3.65. Que el pago de los costos del presente proceso debe ser asumido por la demandante, en tanto que la demanda no tiene asidero legal.

Posición del Tribunal Arbitral

3.66. Que, en cuanto a los costos del arbitraje, el artículo 70 del Decreto Legislativo n.º 1071, dispone que el árbitro 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.

Que los costos incluyen (i) los honorarios y gastos del Tribunal Arbitral; (ii) los honorarios y gastos del secretario; (iii) los gastos administrativos de la Secretaría Arbitral; (iv) los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; (v) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.

3.67. Que la Cláusula Décimo Novena del Contrato (convenio arbitral) no regula el tema de los costos arbitrales.

Que, en ese sentido, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes

Tribunal Arbitral:

Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

(en torno a la distribución de los costos arbitrales) y considerando el resultado o sentido de este laudo, y, en razón a que el Tribunal Arbitral estima el comportamiento procesal de las partes, a efectos de regular el pago de tales conceptos, es razonable:

- (i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.
- (ii) Que el Ministerio asuma el 75% de los honorarios del Tribunal Arbitral y de la secretaria arbitral.

3.68. Que, a efectos del pago de los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, se debe tener presente la siguiente liquidación:

Liquidación por instalación

Honorarios del Tribunal Arbitral: S/.45,000.00 netos
Honorarios de la Secretaria Arbitral: S/.7,500.00 netos
El Consorcio asumió el 100%

Que dado que en el Considerando 3.67. del presente Laudo se ha determinado, entre otros, que el Ministerio asuma el 75% de los honorarios arbitrales, corresponde que dicha parte reembolse al Consorcio la suma de S/.39,375.00 netos.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, el Tribunal Arbitral por unanimidad **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la Primera Pretensión Principal de Consorcio Ejecutor Ate y, en consecuencia, se declara la nulidad de la Resolución Directoral n.º 004-2014-DGIEM, de fecha 19 de febrero de 2014, y

Tribunal Arbitral:

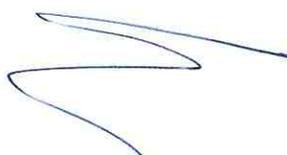
Mario Castillo Freyre (Presidente)
Eric Franco Regjo
Humberto Flores Arévalo

se declara el derecho de Consorcio Ejecutor Ate a la Ampliación de Plazo n.º 06 ⁽¹²⁶⁾ por sólo cuarenta y seis (46) días calendario.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la Pretensión Accesorias a la Primera Pretensión Principal de Consorcio Ejecutor Ate y, en consecuencia, se ordena al Ministerio de Salud al pago de los mayores gastos generales correspondientes a cuarenta y seis (46) días calendario, a favor de Consorcio Ejecutor Ate, más intereses hasta la fecha efectiva de pago. ⁽¹²⁶⁾

TERCERO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la Segunda Pretensión Principal de Consorcio Ejecutor Ate y, en consecuencia, se ordena lo siguiente:

- (i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.
- (ii) Que el Ministerio de Salud asuma el 75% de los honorarios del Tribunal Arbitral y de la secretaria arbitral y, en consecuencia, el Ministerio de Salud debe reembolsar a Consorcio Ejecutor Ate la suma neta de S/.39,375.00. ✓


MARIO CASTILLO FREYRE
Presidente del Tribunal Arbitral


ERIC FRANCO REGJO
Árbitro


HUMBERTO FLORES ARÉVALO
Árbitro


RITA SABROSO MINAYA
Secretaria Arbitral