

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



“EXPEDIENTE N°20513/ASM: CONTROVERSIA ENTRE EL
PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO Y EL
CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST”

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada que presenta:

Joselyn Mariana Huamán Vega

REVISOR :

Paul Nicolas Villegas Vega

Lima, 2022

RESUMEN

El presente informe jurídico analiza el expediente N° 20513/ASM el cual versa respecto a la controversia suscitada entre el Programa Nacional de Saneamiento y el Consorcio Nippon Koei- OIST. Se realiza con la finalidad de reafirmar la naturaleza de los conceptos de liquidación de contrato de consultoría de obra, certificado de conformidad y carta fianza; así como, cuestionar las decisiones por las cuales el Tribunal Arbitral opto como convenientes para la resolución de la controversia. Del análisis de los actuados en el expediente de la controversia se identifican tres problemas: el primer problema, refiere a la obligatoriedad de las formalidades para emitir la liquidación de contrato de prestación de servicios de obra. El segundo problema se encuentra relacionado con los efectos del certificado de conformidad y, si su entrega, limita el reclamo de penalidades. Finalmente, la posibilidad de solicitar indemnización posterior al consentimiento de la liquidación. En ese sentido, los mencionados problemas jurídicos se analizan utilizando jurisprudencia, doctrina y normas jurídicas. Principalmente se concluye que la liquidación del contrato de prestación de servicios debe de realizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisidores con el Estado debido a la obligatoriedad normativa. Asimismo, la entrega del Certificado de Conformidad manifiesta la idoneidad de las obligaciones realizadas y solo la manifestación contraria podría realizarse si existen vicios ocultos en la y prestación, lo cual no sucede en la controversia. De igual forma, la naturaleza de la carta fianza ratifica la adecuación de las obligaciones cuando se devuelva corroborando las prestaciones. Por tal, el consentimiento de la liquidación refiere a la culminación del contrato y de todas sus obligaciones las cuales son reconocidas como idóneas al entregar el Certificado de Conformidad y devolver la Carta Fianza.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	4
I. HECHOS RELEVANTES	5
I.2 Pretensiones de las Partes	6
1.2.1 Pretensiones de la Demandante	6
1.2.2 Pretensiones de la Demandada:	7
I.3 Decisión del Tribunal Arbitral	8
II. PROBLEMAS JURÍDICOS Y POSICIÓN	10
III. ANÁLISIS	11
III.1 Los Contratos de Consultoría de Obra	11
III.2 La formalidad de la Liquidación de contratos de servicio de consultoría de Obras	13
III. 2.1 Requisitos de validez del acto administrativo	15
III.3 Principios administrativos que permiten la continuidad del acto administrativo con vicios de nulidad	19
III.4 Manifestaciones de la Administración	21
III.5 Opinión respecto a lo resuelto en el caso particular	24
III.6 El certificado de Conformidad de Servicios	28
III.7 La naturaleza de la Carta Fianza	31
III.8 Decisiones del Tribunal Arbitral respecto a la Carta Fianza	34
III.9 Oportunidad de reclamo de resarcimiento	35
III.10 Respecto a la decisión del Tribunal Arbitral de la pretensión de la reconvencción	37
IV. CONCLUSIONES	44
V. BIBLIOGRAFÍA	45
VI. ANEXOS:	47

INTRODUCCIÓN

El presente informe jurídico realiza un análisis sobre la controversia suscitada entre el Programa Nacional de Saneamiento y el Consorcio Nippon Koei- OIST en el año 2014 a partir de las obligaciones suscritas en el contrato de prestación de servicios de consultoría de obra. Se enfoca el problema principal de la controversia en la validez de la liquidación presentada por la Entidad, lo cual produce problemas con la entrega del certificado de conformidad y la carta fianza.

La importancia jurídica del presente análisis es reafirmar el vínculo administrativo y civil de las figuras presentes en la liquidación de los contratos de consultoría de obra, lo cual ratifica la obligación de la administración de actuar dentro de los márgenes normativos en estricto cumplimiento del Principio de Legalidad con la finalidad de no vulnerar derechos de los administrados en las relaciones surgidas a partir de un contrato administrativo.

Asimismo, el análisis realizado cuestiona la última decisión emitida por el Tribunal Arbitral la cual se contradice con las primeras decisiones debido a los efectos jurídicos emanados de cada figura analizada. Por tal, se realiza una crítica a la motivación y forma en la cual se resolvió la controversia mediante la vía arbitral.

El expediente analizado aborda los principales conceptos relevantes para la resolución de controversia respecto a la liquidación de contratos de consultora de obra; de tal manera, se desatacan temas administrativos y civiles. Es así que utilizando jurisprudencia, doctrina y marco normativo se propone análisis jurídico de dos áreas del derecho: Derecho administrativo y Derecho Civil.

Finalmente, es preciso señalar que el interés por el expediente analizado surge debido a la convicción de la importancia del respeto de los principios administrativos en todas las manifestaciones de la Administración con la finalidad de mantener la equidad en las relaciones entre los administrados y la Administración.

I. HECHOS RELEVANTES

En febrero de 2007, mediante Decreto Supremo N°006-2007-VIVIENDA, se crea el Programa “Agua para Todos”, con la finalidad de coordinar acciones de las fases de los proyectos y programas del sector saneamiento que se encuentren financiados por el sector público.

Sin embargo, mediante Decreto Supremo N°002-2012 se modificó la denominación a “Programa Nacional de Saneamiento” (en adelante PNSU), lo que permitió que el ámbito de intervención se centre en las áreas urbanas teniendo en consideración mejorar la gestión del saneamiento urbano.

Teniendo en consideración lo mencionado, el PNSU y el Japan Bank for International Cooperation (en adelante JBIC) suscribieron un Contrato de Préstamo PE-P25 el 09 de abril de 1999, con la finalidad de financiar la ejecución de obras en materia de agua potable y alcantarillado en la localidad de Piura - Castilla y Chimbote.

Para la ejecución del proyecto mencionado, el PNSU convocó a Concurso Internacional de Méritos para la prestación de servicios de supervisión de la obra. Es así que, el 26 de junio de 2000, se suscribió entre el Consorcio Nippon Koei- OSIT (en adelante el Consorcio) y el PNSU el Contrato de Prestación de Servicios por un monto de Y 305 120 354 00 (Trescientos cinco millones, ciento veinte mil trescientos cincuenta y cuatro yenes) y USS 8 167 564 ocho millones ciento setenta y siete mil quinientos setenta y cuatro dólares americanos). Asimismo, se pactó cómo obligaciones del Consorcio: prestar servicios para la revisión de diseños definitivos, apoyo en la etapa de licitación, supervisión de la ejecución de las obras y puesta en marcha del Proyecto “Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote”.

En la etapa final de la ejecución de las obligaciones, se produce una controversia respecto a la liquidación del Contrato de Servicios de Consultoría en mención. El Consorcio envió la liquidación por medio de la Carta N° 147 para que el PNSU realice la revisión, se pronuncie y efectúe el pago final dependiendo de las valorizaciones consignadas.

Ante la liquidación presentada, mediante Oficio N° 4247, de fecha 21 de diciembre del 2012, el PNSU considera improcedente la liquidación y realiza el recálculo de las

valorizaciones; asimismo, indica penalidades por demora en la presentación y subsanación de los informes realizados por el Consorcio.

El Consorcio considera que el pronunciamiento respecto a la liquidación no se encuentra conforme al artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (en adelante LCAE), Por lo tanto, solicita se realice a un Arreglo Amigable en el cual no encuentran solución.

En ese contexto, el 23 de septiembre de 2014, el Consorcio presentó solicitud de Arbitraje ante la Cámara De Comercio Internacional. Es así que el 17 de noviembre de 2014, el PNSU presentó la Contestación y la Demanda de Reconvención y el 28 de enero de 2015, se recibió la respuesta del Consorcio a la Demanda de Reconvención.

Mediante comunicación del 27 de julio de 2015, el Consorcio remitió el Memorial de Demanda del Consorcio. Asimismo, el 7 de octubre de 2015, el PNSU remitió la Contestación de la demanda Arbitral y Reconvención.

Con fecha 10 de octubre de 2016, el PNSU presentó sus alegatos post-audiencia; posteriormente, el 17 de octubre de 2016, el Consorcio presentó sus alegatos. Finalmente, con fecha 30 de enero de 2017 el Tribunal Arbitral emitió el laudo arbitral.

I.2 Pretensiones de las Partes

1.2.1 Pretensiones de la Demandante

Primer Pretensión: Que se disponga en aplicación del artículo 43° de la LCAE, la aprobación de la liquidación del Contrato del Consorcio presentado el 12 de noviembre del 2012 y, en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor: US\$ 29 749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

Segunda Pretensión: Que se ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato.

Tercer Pretensión: Que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación pese a estar aprobada para todos los efectos legales basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la

fecha contado desde la negativa a pagar, por el monto que determine el Tribunal Arbitral y que ordene la devolución de las Cartas Fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato.

Cuarta Pretensión: Que se reembolse al Consorcio la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (administrativos de la Cámara de Comercio Internacional - Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral.

1.2.2 Pretensiones de la Demandada:

Primera Pretensión: Que el Tribunal Arbitral declare que el Oficio N° 4247- 2012/VIENDANMCSIPNSU/1 del 21 de diciembre de 2012 por medio de la cual el PNSU efectuó su liquidación final del Contrato fue oportuno, válido y eficaz

Segunda Pretensión: Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de penalidades imputables al demandante derivadas del Contrato, por la suma de USD 3 591 602 34 (Tres millones quinientas noventa y un mil seiscientos dos con 34/100 dólares americanos y ¥ 54'788.565 (Cincuenta y cuatro mil setecientos ochenta y ocho mil quinientos sesenta y cinco con 00/100 yenes japoneses), y, en consecuencia, ordene al demandante el pago de la penalidad máxima aplicable al Contrato par USD 1'509.076,44 (Un millón quinientos nueve mil setenta y seis con 44/00 dólares americanos} y ¥ 23'020.450.00 (Veintitrés millones veinte mil cuatrocientos cinco con 00/100 yenes japoneses), conforme a lo establecido en la cláusula 9.5.1 del Contrato, más intereses.

Tercer Pretensión: Que el tribunal Arbitral declare la existencia de un saldo a favor del PNSU resultante del reajuste de las valorizaciones del Contrato pagadas en exceso por la suma USD 89 927. 02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 dólares americanos} y ¥ 6 972 182 00 (Seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos con 00/100 yenes japoneses} y ordene al Demandante restituir dicha suma al PNSU, más intereses devengados hasta el pago oportuno de los mismos

Cuarta Pretensión: Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante el pago de USD 145 144.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 dólares americanos) y S/. 417 821.07 (Cuatrocientos diecisiete mil ochocientos veintiún uno con 07/100 nuevos soles) en vía de indemnización por incumplimiento contractual de las obligaciones del demandante respecto al diseño y elaboración del expediente técnico de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín correspondientes al Lote 3A más intereses.

Quinta Pretensión: Que el Tribunal Arbitral ordene la ejecución de las Cartas Fianza vigentes en garantía de fiel cumplimiento del Contrato por las sumas de USD 1 527 276.62 (Un millón quinientos veintisiete mil doscientos setenta y seis con 62/100 dólares americanos) y ¥ 24 468 513.00 (Veinticuatro millones cuatrocientos sesenta y ocho mil quinientos trece con 00/100 yenes japoneses) como parte de pago de lo ordenado al Demandante.

I.3 Decisión del Tribunal Arbitral

Primero: Declarar que prospera la primera pretensión de la Demanda y, por consiguiente, declarar que en aplicación del artículo 43º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, se tiene por aprobada para todos los efectos legales la liquidación del Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura, Castilla y Chimbote, celebrado entre el PNSU, y el Consorcio Nippon Koei-Oist, presentado por este último el 12 de noviembre del 2012 y; en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor del Consorcio Nippon Koei-Oist, de US\$ 29 749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) más el Impuesto General a las Ventas - IGV suma que asciende a US\$ 5 354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos), El Tribunal Arbitral precisa que los US \$5 354. 89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos) es el 18% de US \$29 749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

Segunda: Declarar próspera la segunda pretensión de la Demanda y; en consecuencia, ordenar al Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU que emita y entregue al Consorcio Nippon Koei -Oist el Certificado

de Conformidad de Servicios del Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura, Castilla y Chimbote entre el PRONAP hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU, y el Consorcio Nippon Koei-Oist.

Tercero: Declarar que prospera la tercera pretensión de la Demanda, por lo que se ordena al Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU pague al Consorcio Nippon Koei -Oist a título de resarcimiento por la demora en pagar el saldo de la liquidación, los intereses moratorias calculados de conformidad con la tasa publicada por el Banco de Reserva del Perú sobre el monto de US \$29 749.40 desde el 4 de febrero de 2013 hasta la fecha en que se realice el pago. Dichos intereses legales moratorios hasta el 30 de enero de 2017 (fecha de emisión del laudo) ascienden a US\$ 608.90 (Seiscientos ocho con 90/100 Dólares Americanos), de acuerdo a la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú. A pesar de haberse liquidado: parte de los intereses legales moratorios hasta el 30 de enero de 2017, el Tribunal Arbitral precisa que para cuando se liquide los intereses legales moratorias desde el 31 de enero de 2017 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago. Estos intereses deberán liquidarse usando la calculadora que establece el Banco Central de Reserva del Perú en su página. Además, el Tribunal ordena al Programa Nacional de Saneamiento Urbano PNSU devuelva al Consorcio Nippon Koei-Oist las cartas fianzas que se mantienen vigentes, se niega el reconocimiento de los costos financieros y a la pérdida de oportunidad por las razones explicadas en la parte considerativa.

Cuarto: Declarar que prospera parcialmente la pretensión D. de la Reconvención y por ello se ordena al Consorcio Nippon Koei-Oist pagar al Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU la suma de US\$ 145.444.2'2 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 Dólares Americanos) como indemnización por el incumplimiento contractual de las obligaciones del Consorcio Nippon Koei -Oist respecto del diseño y elaboración del Expediente Técnico de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín correspondientes al lote 3A, más los intereses legales moratorios.

II. PROBLEMAS JURÍDICOS Y POSICIÓN

Cómo se señaló previamente, el presente caso versa sobre una controversia surgida entre un Consorcio Nippon Koei- Oist y el Programa Nacional de Saneamiento Urbano por la validez de la liquidación y sus efectos. Del proceso arbitral dirigido por el Tribunal Arbitral se han identificado inconsistencias en el análisis de las figuras jurídicas abordadas e incongruencias entre las decisiones de las pretensiones.

Se han identificado tres principales problemas del conflicto jurídico. El primer problema, refiere a la obligatoriedad de las formalidades para emitir la liquidación de contrato de prestación de servicios de obra. El segundo problema se encuentra relacionado con los efectos del certificado de conformidad y, si su entrega, limita el reclamo de penalidades. Finalmente, la posibilidad de solicitar indemnización posterior al consentimiento de la liquidación.

La liquidación realizada mediante Oficio debe de realizarse conforme a las formalidades correspondientes, debido a que son los parámetros que garantizan el desarrollo del procedimiento acorde a los Principios de Legalidad, Buena Fe y Equidad. Por tal motivo, la formalidad del artículo 43° de la LCAE es esencial y no puede ser apartada, así se recurra al Principio de Informalidad, Principio de Eficacia o al Principio de Conservación del Acto Administrativo.

Teniendo en consideración lo precedente, en la controversia, la liquidación realizada por el PNSU vulnera los requisitos de validez del acto administrativo. El Oficio remitido por el PNSU, no se encuentra motivado de manera adecuada, dado que no presenta pruebas, ni antecedentes que fundamenten la variación de la valoración. Asimismo, el objeto no era suficientemente claro, debido a que califica cómo improcedente la liquidación del contrato de servicios, lo cual no es una determinación jurídica adecuada en respuesta a la liquidación que emitió el Consorcio mediante Carta.

Por su parte, en el proceso arbitral, se presentan incongruencias entre la primera decisión, que declara el consentimiento de la liquidación presentada por el Consorcio, y la cuarta decisión, que ordena el pago de indemnización por incumplimiento por parte del Consorcio.

El Tribunal arbitral no tiene en consideración que con la aprobación de la liquidación final concluyen las obligaciones del contrato de consultoría; ni tampoco, analiza los efectos de la aprobación de las prestaciones y obligaciones del Consorcio mediante el

Certificado Conformidad; al contrario, con su cuarta decisión reafirma la oportunidad de solicitar indemnización por incumplimiento luego de consentida la liquidación.

Al respecto, el Tribunal no solo opta por decisiones que se contradicen, dado que en las tres primeras decisiones acepta la conformidad de las prestaciones del Consorcio y en la cuarta ordena la indemnización por incumplimiento; sino también, utiliza de manera inadecuada la oportunidad de reclamo de indemnizaciones

La Ley de Contrataciones y Adquisiciones con el Estado en complementación con los pronunciamientos del OSCE determina que se puede solicitar indemnización antes, durante y después de la liquidación siempre y cuando se presenten vicios ocultos. Sin embargo, en el presente caso, se comunicó la situación del presunto incumplimiento en la etapa del proyecto que correspondía; asimismo, el contrato suscrito por las partes acordó el mecanismo de actuación ante incumplimientos, así como el procedimiento para emitir aceptaciones parciales que se materializan en informes mensuales, valorizaciones y pagos parciales que expresan la conformidad de la parte del servicio.

En tal sentido, el PNSU manifestó conformidad durante todo el proyecto y ante la controversia actuó de manera contraria, por tal sus actuaciones no se desarrollaron dentro del principio de buena fe, principio de legalidad y principio de equidad, los cuales deben de acompañar en toda la actuación de la administración pública.

III. ANÁLISIS

III.1 Los Contratos de Consultoría de Obra

Los contratos administrativos son aquellos acuerdos celebrados por la administración pública, por tal, las relaciones y actuaciones se desarrollan en un régimen jurídico diferente al régimen privado, debido a que su finalidad es asegurar el alcance de fines públicos de manera adecuada. El régimen jurídico permite la capacidad de dirección de la administración con el objetivo de evitar que los acuerdos entre las partes puedan afectar el sistema de garantías". (Morón, 2019, p21)

A diferencia de los contratos privados en el que ambas partes son particulares, los actores conducen su actuación en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, en el que las partes tienen la capacidad de regir sus propias relaciones jurídicas, debido a que la libertad que imparte la autonomía de voluntad asegura que los actores puedan pactar válidamente respecto a lo que no esté expresamente prohibido o atente contra el

orden público y las buenas costumbres¹. No obstante, cuando una de las partes es particular y contrata con el Estado, la autonomía de la voluntad se encontrará limitada y por tal, tendrá que adaptarse a determinadas formalidades para que pueda aceptarse como válida y forjar un consentimiento reconocible para la administración pública. (Morón, 2019, 97)

Aunando en lo mencionado, en los contratos con el Estado, es preciso señalar que la administración pública no tiene autonomía de la voluntad cómo es el caso de los particulares. Sus manifestaciones se encuentran determinadas por el ordenamiento jurídico, debido a que sus actuaciones deben de concordar con el interés público.

Por tal, los contratos con el Estado son contratos administrativos en las cuales las partes rigen su voluntad a lo pactado en el contrato, el cual se encuentra obligado a seguir las disposiciones de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones con el Estado, Ley N° 26850 (en adelante la LCAE)² y su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 039-98-PCM (en adelante RLCAE)³. Esto se debe a que las actuaciones de la administración se encuentran subordinadas al cumplimiento de principios, especialmente el principio de legalidad.

Ahora bien, teniendo en consideración lo mencionado, dentro de los diferentes tipos de contratos administrativos, se encuentran los contratos típicos, como es el Contrato de Consultoría. El referido contrato tiene como objeto la prestación de servicios altamente calificados y se encuentran dirigidos a proyectos de desarrollo o inversión.

Asimismo, las partes de este contrato tienen una relación sinalagmática; es decir, por un lado el contratista, que es el particular, ejecuta sus prestación porque espera que la otra parte ejecute sus obligaciones a continuación de la suya. (Hinojosa y Campos, 2008, p 298). y así sucesivamente, la administración cumple su obligación luego de haber validado el cumplimiento de la obligación del particular, debido a que las obligaciones dependen una de la otra.

¹ De acuerdo al artículo 62° de la Constitución y del artículo V del Título Preliminar del Código Civil.

² Conforme al artículo 4° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Ley N° 26850 y, dispone que “La presente Ley y su Reglamento, en referencia a la LCAE y su reglamento, prevalecen sobre las normas generales de procedimientos administrativos y sobre aquellas de derecho común que fueran aplicables

³ Para el presente informe, se utilizará la Ley de Contrataciones y Adquisiciones con el Estado, Ley N° 26850 y su reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 039-98-PCM, por ser el marco normativo que se encontraba vigente en el momento de la controversia del Expediente en análisis,

Existen dos tipos de contratos de consultoría, general y de obra. La consultoría de obra es la prestación de servicios profesionales altamente calificados⁴, y su objeto se encuentra vinculado al desarrollo de una infraestructura. De esta manera, el servicio consiste en la elaboración del expediente técnico⁵ y en la supervisión de obra⁶

En lo que refiere a la ejecución contractual de los contratos de consultoría de obra son 4 fases las cuales las partes deben de atravesar: el perfeccionamiento del contrato, la ejecución de las prestaciones, la declaración de conformidad y la liquidación. Cada una de las fases mantiene características reguladas por la Ley de Contrataciones con el Estado y su reglamento, así como, también lo establecido en el propio contrato.

III.2 La formalidad de la Liquidación de contratos de servicio de consultoría de Obras

La liquidación es una figura contractual que implica las últimas actuaciones de la relación entre la administración y el particular. Para finalizar las obligaciones el contratista deberá de realizar un conjunto de actos jurídicos y peticiones administrativas, mientras que, la administración deberá de realizar un conjunto de actos administrativos internos y externos (Salazar, 2009, p 35)

El artículo 43° de la LCAE dispone que: *“El contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el RLCAE debiendo ésta pronunciarse en un plazo máximo fijado también en el RLCAE bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición”*.

⁴ En la vigente Ley de Contrataciones con el Estado, se implementa la Supervisión del Expediente de Obra, lo cual incrementa las obligaciones y el tipo de servicio que brinda el contratista.

⁵ El expediente técnico es el conjunto de documentos que contiene la identificación de riesgos, memoria descriptiva especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra metrados presupuesto valor referencial calendario de avance de obra valorizado, fórmulas polinómicas estudio de suelos, estudio geológico, de impacto ambiental y otros complementarios (Morón, 2019,p 98)

⁶.En la supervisión de obras, la administración encomienda a una persona que no es parte de la institución que sea especializado en temas de supervisión, verificación y control para la vigilancia de las prestaciones técnicas y contractuales con la finalidad de garantizar el cumplimiento del servicio. (Morón, 2019,p 98).

Asimismo, el artículo 97° del RLCA, dispone el plazo requerido para el desarrollo del proceso de liquidación: *“La liquidación de un contrato se formulará en un plazo máximo de treinta (30) días contados desde el día siguiente de la recepción de la última prestación. En igual plazo, la Entidad deberá pronunciarse respecto de la liquidación del contrato. Si el Contratista no entregase la liquidación del contrato en el plazo previsto, será responsabilidad de la Entidad efectuarla en idéntico plazo”*

En consecuencia, la liquidación de contratos de servicios de consultoría de obra se realizará una vez entregada la recepción de la última prestación, debido a que mediante este acto culmina el contrato sus obligaciones pactadas las partes. Asimismo, debe de realizarse mediante una resolución o acuerdo en el plazo máximo de 30 días desde la recepción, pero, en el caso que la Entidad no realice pronunciamiento quedará consentida entre las partes.⁷

Ahora bien, es cierto que el procedimiento de liquidación se realiza mediante los instrumentos dispuestos en el artículo 43° de la Ley de contrataciones del Estado, sin embargo, la Opinión N°119-2005-GTN del Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado- OSCE⁸ analiza el supuesto en el cual pueda efectuarse la liquidación de contrato mediante otro medio que no sea mediante Acuerdo o Resolución.

En dicha Opinión, el OSCE precisa que cuando el funcionario no tenga cómo actos propios⁹ la emisión mediante acuerdo o resolución es posible que la autoridad, órgano o funcionario competente para efectuar la liquidación del contrato, no emita los actos administrativos propios de su función a través de un acuerdo o resolución.

En adición a lo mencionado, en la Opinión N°029-2015/DTN¹⁰, el OSCE precisa que *“el funcionario a quien se le haya delegado la facultad de pronunciarse sobre liquidación de un contrato de consultoría o ejecución de obra, en principio lo hará mediante una*

⁷ Queda consentida mediante silencio administrativo positivo. Según Abruña y Baca, el silencio administrativo positivo constituye un acto administrativo estimatorio, es decir, un acto presunto, que nace a consecuencia de una disposición legal. Nuestro ordenamiento así lo reconoce expresamente al establecer que «el silencio administrativo tiene para todos los efectos el carácter de resolución que pone fin al procedimiento» (2008, pág. 65)

⁸ Los pronunciamientos del OSCE versan de sentido y alcance a la normativa, conforme a la Segunda y Tercera Disposiciones Complementarias Finales del RLCE en las que precisan que las consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen validez y constituyen precedente administrativo de obligatorio cumplimiento.

⁹ De acuerdo a Luis María Díez Picazo(1998) la teoría de los actos propios se establece un límite que es impuesto por la buena fe al ejercicio de un poder, desde el momento en que el titular de la Entidad genera en la otra parte de la relación jurídica la confianza razonable de que no ejercerá aquel poder o que lo ejercerá de otro modo.

¹⁰ Opinión N°029-2015/DTN emitida por el OSCE el 9 de febrero del 2015

resolución o acuerdo; no obstante, cuando dicho funcionario no emita los actos administrativos propios de su funciones a través de resoluciones, podrá hacerlo mediante un documento que reúna los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley 27444, Ley de Procedimiento administrativo General (en adelante LPAG)”.

En tal sentido, para que el acto de liquidación del contrato sea emitido por otra forma, que no sea resolución o acuerdo, sin que vulnere la normativa de contrataciones y adquisiciones el Estado, debe de identificarse la forma en la que la autoridad, órgano o funcionario competente realice sus actos preparatorios.

III. 2.1 Requisitos de validez del acto administrativo

La administración Pública es un centro de actividad institucionalizado como poder público, personificado con autonomía en una persona jurídico-pública, subordinado a la ley, por tal se encuentra sujeto a la dirección política sometido a control adicional y sin potestad jurisdiccional (Martínez 2010: 83),

En dicho tenor, para poder cumplir sus fines públicos la administración se manifiesta mediante la producción de actos administrativos que comprende toda declaración de voluntad, conocimiento y deseo de la administración, y tiene como consecuencia la producción de efectos jurídicos a partir de la potestad administrativa.

Por su parte, los actos administrativos se sujetan a requisitos de validez con la finalidad de controlar si en la realidad los efectos que producen se pueden concretar para salvaguardar las manifestaciones de la Administración y del administrado. Es así que los requisitos de validez se encuentran determinados en el artículo 3° de la LPAG, que anuncia que son elementos esenciales: el objeto o contenido, finalidad pública, competencia, motivación y debe de ser realizado mediante un procedimiento regular.

De acuerdo a lo que menciona Dromi “el acto administrativo debe de satisfacer todos los requisitos establecidos que refieren al objeto, competencia, forma y producirse en correspondencia de las normas que regulan el procedimiento administrativo general.” Asimismo, advierte que el posible incumplimiento parcial o total ,la exclusión o inexistencia que son determinados y exigidos en la normativa vigente son causales de vicios en el acto administrativo por no haberlos cumplido la obligatoriedad exigida vulneran su existencia, validez y eficacia” (2004, págs. 399-400).

En ese contexto, el primer requisito de validez es el procedimiento regular el cual limita las actuaciones de la Administración a los parámetros establecidos por la ley, que se

manifiestan expresamente en las formalidades exigidas en los dispositivos normativos generales o en los especiales.

Al respecto, Morón Urbina señala que el procedimiento regular refleja las actuaciones de la administración las cuales deben de reflejar “el cumplimiento de características predeterminado por la ley o por las prácticas administrativas lo cual aporta un elemento sustancial para la generación del acto administrativo” (2011, p. 136).

Con lo mencionado, se indica que la manifestación de la voluntad de la Administración se encuentra entre parámetros normativos con la finalidad de proporcionar garantías para el administrado mediante la predictibilidad. Es así que, Barraza resalta que las actuaciones de la administración deben de realizarse cumpliendo la forma determinada en los dispositivos legales, que en este caso es equiparable al procedimiento regular¹¹; ello se debe a que es menester cumplir con la legalidad cómo garantizar estándares mínimos de actuaciones predeterminadas:

“(…) la formaalidad cumple un papel especial en del Derecho Administrativo que esto se debe a que en el derecho público se busca el cumplimiento de la legalidad objetiva y la garantía hacia los administrados, lo cual se cumple cuando se ordena y se establece los límites a la actividad administrativa. En ese sentido, sus órganos siempre deben actuar o manifestar su voluntad cumpliendo ciertas características como: la competencia establecida por los instrumentos normativos y de gestión de cada entidad, asimismo los procedimientos constituidos por la ley formal o material.” (2002, p 111)

En ese sentido, el procedimiento regular requiere que las actuaciones de la administración se limiten a parámetros establecidos por ley, los cuales son equiparables a las formalidades de cada procedimiento. Si el acto no se desarrolla entre aquellos márgenes se incurre en invalidez, debido a que se vulneran las garantías y se presume arbitrariedad por parte de la Administración por manifestar su voluntad sin dirección.

En segundo lugar, un requisito fundamental para la emisión de los actos administrativos es la motivación debido a que su cumplimiento permite que los administrados tengan certeza del razonamiento de la Administración ante procedimientos que afectan sus intereses; por tal, se encuentra vinculado al derecho fundamental del debido proceso.

¹¹ Parejo indica: “los elementos formales y procedimientos predeterminados establecidos en el ordenamiento operan como garantías en defensa de los derechos de los administrados (STS de 24 de abril de 1985 y 7 de noviembre de 2008)” (2014, pág. 448)

El Tribunal Constitucional ha determinado que el derecho al debido proceso, que se encuentra reconocido en el artículo 139° de la Constitución Política del Perú¹², “es extensible al procedimiento administrativo, en ese sentido, la Administración Pública debe actuar con respeto a las garantías y requisitos que comprende, con la finalidad que los administrados se encuentren en condiciones de defenderse ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectarlos. Siendo el derecho a la motivación una de las garantías que forman parte del estándar mínimo.”¹³

Es así que, la LPAG precisa que obtener una decisión motivada y fundamentada por parte de la Administración es un derecho fundamental, debido a que forma parte del derecho fundamental del debido procedimiento que toda institución debe de respetar.

Es preciso señalar, que la motivación supone “la exteriorización obligatoria de las razones de la actuación de la administración que sirven como sustento a sus decisiones, siendo un mecanismo que permite verificar el grado de legitimidad y si vulnera los límites de la arbitrariedad de su actuación”.¹⁴

En ese mismo contexto, el artículo 6° de la LPAG dispone características para que el acto de motivar sea considerado adecuado, estableciendo que:

“La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto.

No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su

¹² Artículo 139° de la Constitución Política del Perú.- Principios de la Administración de Justicia-3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimientos distintos de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de expresión ni por comisiones especiales creadas al afecto, cualquiera sea su denominación.

¹³ Tribunal Constitucional del Perú, STC 4289-2004-AA/TC, fundamento 3.

¹⁴ Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional con fecha 17 de febrero de 2005, en los seguidos de Acción de Amparo por doña Blethyn Oliver Pinto vs. Comandante General del Ejército (Exp. N° 4289-2004-AA/TC)

oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto”.

En tal sentido, la motivación es un deber que obliga a la administración ser razonable con sus actos, así como fundamentar sus decisiones con la finalidad de no afectar el derecho del administrado que podría quedar en indefensión ante una arbitrariedad. Por tal, debe de ser expresa mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes siendo inadmisibles los vacíos o fórmulas generales.

En tercer lugar, otro de los requisitos de validez del acto es el objeto o contenido, de acuerdo a la LPAG los actos administrativos deben de expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Para tal fin, debe de ser “legal, posible física y jurídicamente y comprender las cuestiones surgidas de la motivación” (Danos ;2018,p 47)

Sin el objeto o sin un objeto que sea posible en los términos mencionados, el acto administrativo no tendría una finalidad, porque no se llegaría a cumplir algo posible y esos efectos no serían válidos porque no tendrían un propósito.

En cuarto lugar, la competencia es un requisito de validez del acto, entendida como “la aptitud legal que emana del conjunto de facultades y atribuciones de los órganos y sujetos estatales”. (Cassagne, 2017, p 658), las cuales dependen de sus funciones a realizar.

Adicionalmente, la competencia se mide conforme a la potestad de cada órgano, siendo siempre una determinación normativa, mediante la cual se determina en qué medida la actividad de un órgano puede ser considerada como actividad válida; por ello, la distribución de competencias entre los varios órganos de un entidad constituye una operación básica de la organización pública”.(García de Enterría,2006, p 395)

Morón Urbina señala que “en el derecho quien ejerce un cargo, sus potestades y facultades inherentes a él, debe encontrarse regularmente designado o adscrito al momento de realizarlo, con la finalidad de rechazar la posibilidad de legalizar la actuación de funcionarios de hecho o de facto, usurpadores o de aquellos que teniendo título se les venció.” (2011, 148)

En tal sentido, es menester que el acto sea emitido por un funcionario que se encuentre facultado a realizarlo, que debe de encontrarse designado mediante los instrumentos

normativos de cada institución, y debe de encontrarse determinado dentro de sus funciones.

Cómo último requisito de validez, la finalidad pública, elemento que garantiza que todo acto que emita la administración se limite al cumplimiento de los intereses públicos asumidos por las normas que otorgan las facultades del órgano emisor. De igual forma, ningún acto de la administración puede perseguir finalidades personales de la propia autoridad o a favor de un tercero por la propia naturaleza de la administración que vela y propicia garantizar el interés público como único fin.

En este contexto, la finalidad de los contratos administrativos es conformar y ejecutar políticas para el cumplimiento de interés público, que se materializa en la garantía de servicios para todos y la promoción de inversión mediante el desarrollo de la infraestructura, el respeto y fomento de los derechos, entre otros en busca del cumplimiento del interés público (Morón, 2019, p 16). Por tal, todos los actos que se relacionan al cumplimiento del contrato deben de realizarse conforme al mencionado interés público.

III.3 Principios administrativos que permiten la continuidad del acto administrativo con vicios de nulidad

Los principios administrativos aportan criterios de claridad en la interpretación y aplicación de los textos normativos en los actos administrativos, siendo utilizados como parámetros para la actuación de la administración y sus procedimientos. (Moreno Molina: 2015,p63).

Por tal, a pesar de lo mencionado en el acápite precedente, es necesario abordar los conceptos y naturaleza de los principios administrativos que permiten la continuidad de los actos con vicios, con la finalidad de analizar si son compatibles con las situaciones jurídicas sucedidas en la controversia; siendo los siguientes: principio de informalismo, principio de eficacia y principio de conservación del acto administrativo.

Respecto al principio de informalismo, se debe de tener en consideración lo dispuesto en el artículo 4° de la LPAG que determina que *“las normas de procedimiento deben de ser interpretadas en forma favorable a la admisión y destino final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la existencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro el procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de tercero o interés público”*.

El especialista en derecho administrativo, Jorge Danos precisa que mediante el principio de informalismo se pretende que la Administración Pública “excuse a los interesados de la inobservancia de exigencias formales que sean no esenciales, y que impidan obtener una decisión sobre el fondo de la cuestión objeto del procedimiento, sin embargo, este principio se concibe a favor del administrado y no para que la administración pueda eludirse el cumplimiento de facultades regladas”. (Danos, 1999, 35 p)

Asimismo, de acuerdo a Morón “el principio de informalismo aplica exclusivamente a favor del administrado, de tal modo que, sólo es él quien puede invocarlo por el carácter innecesario de formas, siempre que se beneficie, y no puede ser asumido por la administración con la finalidad de dejar de cumplir lo determinado en el del orden jurídico o evitar ceñirse a las reglas del debido proceso.” (2019, p 76).

En ese sentido, el real objetivo del principio de informalismo es garantizar el ejercicio total del derecho que el administrado desea ejercer, por tal, las acciones administrativas que se vinculan al procedimiento no deben ser concebidos como obstáculos, y además de ello, es un principio de naturalezas de uso del administrado por el mismo fin de garantía del derecho.

Por su parte, en el principio de eficacia, los sujetos del procedimiento administrativo hacen prevalecer el cumplimiento de la finalidad del sobre aquellos formalismos que determinan su validez, debido a que, los vicios no pueden ser parte de aspectos importantes que determinan la decisión final ni disminuir garantías en el procedimiento que podrían causar indefensión a los administrados.

En ese contexto, la finalidad de que el acto se privilegie sobre las formalidades es una garantía de la finalidad pública que busca satisfacer con la continuidad del acto. Es así que si bien el acto no puede ser un obstáculo para la obtención de fines públicos (Napuri, 2009, p 244)

Finalmente, la figura de la conservación del acto administrativo desarrolla que, ante el incumplimiento de los elementos de validez, que no sean trascendentes, prevalecerá el acto, con la finalidad de salvaguardar su finalidad.

Aunando en lo referido, los vicios que son susceptibles de la figura del acto de conservación del acto administrativo son los siguientes:

- *“El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.*
- *El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.*

- ***El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.***
- *Cuando se concluya indubitablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.*
- *Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial.*
- *No obstante la conservación del acto subsiste la responsabilidad administrativa de quien emite el acto viciado, salvo que la enmienda se produzca sin pedido de parte y antes de su ejecución.*¹⁵

No obstante, a lo mencionado, si el vicio se trata de un vicio sustancial que afecta al proceso en su conjunto o el vicio distorsiona los resultados de la evaluación efectuada a los postores o bajo cualquier otro concepto, que genere un perjuicio determinante al Estado o a terceros. (Martínez, 2008, p.242), no podría ser pasible a su conversación.

III.4 Manifestaciones de la Administración

La Administración Pública se manifiesta a través del acto administrativo, el cual de acuerdo a Morales Corrales *“es toda manifestación de voluntad o decisión de una entidad, funcionario o autoridad competente en ejercicio de sus potestades públicas, que produce efectos de derecho respecto del Estado o de particulares en el ámbito de su autoridad”* (1996,p 263). De igual forma, se define al acto administrativo como *“una manifestación del poder público que tiene fuerza ejecutiva, vinculante, obligatoria que se produce como consecuencia de la manifestación de la administración la cual se rige bajo objetivos publicos”* (Morón, 2019, p 191)

En la actividad contractual, la Administración debe de regir sus actuaciones en marco del principio de legalidad, debido a que es una garantía para el administrado en las obligaciones. Por tal, la Administración Pública debe *“emplear procedimientos administrativos reglados, internos y externos que sean reconocibles por los administrados los cuales se basan en la necesidad del procedimiento, contratación u el objeto”*(Huapaya, 2013,p 287).

En ese mismo contexto, el principio de legalidad tiene la finalidad de configurar y construir límites y fronteras de actuación, teniendo en consideración las funciones de cada representante de la administración, que refiere a diferentes potestades

¹⁵ Artículo 14 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

públicas que las normas sectoriales determinan para cada procedimiento. (Huapaya, 2013,p 296).

Es así que, “el principio de legalidad limita el principio de autonomía de la voluntad, especialmente en las actuaciones de la administración, cuando se refiere a relaciones entre particulares y la administración, siendo la predeterminación normativa para sus actuaciones que obliga a que su voluntad se limite a los parámetros establecidos en el ordenamiento, lo cual no permitirá actuaciones indebidas y genera legitimidad en su actuación.”(Morón,2016, p 726).

En ese sentido, la Administración se sujeta especialmente al ordenamiento en la cual encuentra su fundamento y también parámetros de actuación”. (Morón, 2016, 230). Es así que los “actos que generan efectos que recaen sobre los administrados se deberán de adecuar a las normas reglamentarias de carácter general que son a la vez predeterminadas”. (Coscolluela, 1993, p 31)

Asimismo, en los contratos administrativos, las manifestaciones de la Administración deben de realizarse en concordancia al principio de buena fe, el cual impone a las personas y a la Administración el deber de obrar correctamente. Al respecto, el artículo 1362° del Código Civil, establece que “los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes”; lo que significa que se debe actuar obrando con cuidado y previsión.

Aunado a ello, en el caso de la administración, el principio de buena fe contractual se vincula con el principio de equidad que exige a la administración el deber de actuar con ética en la celebración, interpretación y ejecución de los contratos. En este tipo de relación, la administración no debe de tomar un rol superior al administrado, debido a que en la relación contractual sus actuaciones deben de mantenerse por igualdad congruentes a sus fines supremos.

Asimismo, el principio de equidad, que se encuentra establecido en la LCAE, refleja el carácter conmutativo del contrato y del principio de buena fe contractual; es decir las partes deben de pactar las cláusulas en el contrato que confluyen en mantener el equilibrio de los aspectos y las obligaciones del contrato. sin dejar de lado lo determinado en el ordenamiento y sus normas específicas en cada relación.

De tal forma, si las actuaciones de la Administración y de los administrados se desarrollan dentro de los márgenes de la buena fe contractual y del principio de equidad, se evidenciará una relación contractual igualitaria en la cual no exista aprovechamiento de ninguna de las partes. Y esto fundamentalmente, permite la seguridad de las prestaciones, y la administración se ceñirá en el cumplimiento de las cláusulas pactadas con equidad y del marco normativo.

Aunando en las relaciones con el principio de buena fe y además de seguridad jurídica, se precisa la importancia del Principio de confianza legítima, Silvina Mora señala que la noción de confianza legítima alude a la situación de expectativas generadas, en la cual un “sujeto dotado de una expectativa justificada de obtener de una prestación, una abstención o una declaración favorable a sus intereses derivada de la conducta de la otra parte” (2013, p 98), podría terminar frustrada ante la arbitrariedad de una actuación sin motivación o sin predictibilidad.

En tal sentido, las manifestaciones de la Administración deben desarrollarse acorde a las expectativas legítimas de los administrados que se han generado por las actuaciones realizadas que se encuentren reguladas en las normas generales y especiales, con la finalidad de no actuar de manera arbitraria.¹⁶

Teniendo en cuenta todo lo mencionado, los actos que son la expresión de la administración se presumen válidos por los principios mencionados, sin embargo, eso no significa que las manifestaciones de la administración sean eficaces por pleno derecho o (Domenech; 2010, pp1032-1033), debido a que se encuentran enmarcadas en las disposiciones del ordenamiento jurídico y de las fuentes del derecho que deben de cumplirse.

Por todo lo expuesto en párrafos precedentes, los principios de legalidad, buena fe, la confianza legítima y equidad se encuentran presentes en el desarrollo de los actos y contratos administrativos. Siendo la administración quien debe darle preponderancia a aquellas directrices durante los actos preparatorios, selección ejecución término y liquidación con la finalidad de no vulnerar los derechos e intereses de los administrados.

¹⁶ Los principios de Legalidad, Buena fe, Seguridad Jurídica Equidad y Confianza legítima refieren conjuntamente a ratificar el control de las actuaciones de la Administración conforme a la normativa vigente con la finalidad de no actuar arbitrariamente y que no se contradiga con las expectativas ya generadas con el administrado que parte desde el conocimiento del procedimiento ya estructurado en el ordenamiento.

III.5 Opinión respecto a lo resuelto en el caso particular

En el caso en particular, el PNSU no actuó acorde a lo dispuesto en el artículo 43° de la LCAE que determina que la liquidación debe de emitirse mediante acuerdo o resolución. Al contrario, se pronunció respecto a la liquidación enviada por el Consorcio mediante un Oficio, formalidad no determinada en la estructura jurídica. Esto vulnera el principio de legalidad y de buena fe debido a que las manifestaciones de la PNSU como administración, se realizaron fuera de los parámetros establecidos en la Ley especial.

Aunando en ello, en la controversia en análisis, no se presenta la situación precisada por el OSCE, en la cual permite que la liquidación se realice mediante acuerdo u oficio. El pronunciamiento de la liquidación fue realizada por la máxima autoridad de la Entidad¹⁷, de acuerdo al Artículo 10° del Manual de Operaciones del PNSU aprobado por la Resolución Ministerial N° 231-2012-VIVIENDA; es decir, no hubo delegación de funciones.

De igual forma, el Director Ejecutivo que emitió la liquidación tenía como función realizar “todos los actos necesarios para la correcta y adecuada gestión control del PNSU incluyendo la emisión de Resoluciones Directorales” conforme al artículo 11°¹⁸ del Manual de Operaciones del PNSU; por tal, no era posible aplicar lo dispuesto en la Opinión N°029-2015/DTN del OSCE.¹⁹

Respecto a este punto, el Tribunal concluye que “la liquidación presentada por el Consorcio a través de su Carta N°147 debe considerarse aprobada por aplicación del

¹⁷ Artículo 2.- Órganos y Funcionarios Responsables de la Entidad .- se considera como funcionario que ocupa el más alto cargo administrativo de la Entidad, al funcionario de mayor nivel que tenga a su cargo la dirección de los asuntos administrativos de la Entidad, sea en virtud de sus normas de organización o de una delegación por parte de la más alta autoridad de la Entidad; llámese ésta Gerente, Gerente General, Secretario General, Secretario Ejecutivo, Director General o similares. Dichas autoridades podrán delegar, las funciones a que se refiere la Ley y el presente Reglamento, en el órgano o funcionario responsable de realizar procesos de selección, siendo solidariamente responsables con éstos, los que podrán ser, entre otros, los directores de las unidades ejecutoras, funcionarios responsables de su Entidad, las unidades de administración y similares; a los que en adelante se les denominará "órgano encargado".

¹⁸ "Artículo 11 °.-La Dirección Ejecutiva tiene tres siguientes funciones:
K. Realizar todos los actos administrativos necesarios para la correcta y adecuada gestión y control del PNSU, mediante la aprobación y desarrollo de los instrumentos de gestión necesarios para el cumplimiento de sus funciones, incluyendo la emisión de Resoluciones Directorales."

¹⁹ "Artículo 10 °.- La Dirección Ejecutiva es el máximo órgano decisorio de PNSU, y como tal es el responsable de su dirección y administración general, correspondiéndole ejecutar las funciones sujetas a los lineamientos de política sectorial en materia de saneamiento urbano; así como los instrumentos metodológicos y criterios de focalización, priorización y elegibilidad definidos para el PNSU, articulando con las diversas áreas e instituciones del Sector.

silencio administrativo positivo en la medida en que no fue objetada con el lleno de los requisitos previstos por la Ley”²⁰.

No obstante, a la decisión del Tribunal, dentro de las consideraciones del primer punto, precisa que la insuficiente o indebida motivación no ha sido un vicio del Oficio presentado por el PSNU. Asimismo, no aborda el vicio del objeto que distorsiona la manifestación de la voluntad de la Administración, ni tampoco cuestiona la importancia de la formalidad en los actos emitidos por el PNSU.

Debido a que, los conceptos jurídicos mencionados en el párrafo precedente son puntos centrales en la controversia entre el PNSU y el Consorcio es menester analizar los alcances de sus efectos.

Por un lado, respecto al vicio del objeto, se puede observar que el PNSU mediante Oficio N° 4247 se pronuncia declarando la improcedencia a la liquidación emitida por el Consorcio mediante Carta N°147.

El uso del término improcedente genera confusión en la manifestación del PNSU, debido a que, la entidad intenta resolver mediante un oficio sin tener en consideración sus elementos y efectos. El oficio es un documento que la Administración utiliza para comunicar a otras Entidades o personas respecto los actos realizados; no teniendo parte considerativa y resolutive.

Asimismo, la declaración de improcedencia de la liquidación que realizó el PNSU mediante Carta es una manifestación propia de las resoluciones, cuyo efecto es calificar negativamente el acto emitido por el administrado por carecer de elementos mínimos, lo cual no sería aplicable para el proceso en controversia.

Aunando en la improcedencia de la liquidación, el OSCE mediante la Opinión N°104-2013/DTN del OSCE precisa que la normativa de contrataciones del Estado no contempla supuesto alguno mediante el cual se pueda considerar “improcedente” a la liquidación de obra presentada por un contratista.

²⁰ Primera decisión del Tribunal Arbitral



OFICIO N° ~~424~~-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU1.0

Lima, ~~24~~ diciembre de 2012

Señora Ingeniera
ING. MARIA ALEJANDRA TELLO GONZALES
Representante Legal
CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST
Av. Manuel Olguín N° 335, Ofic. 1601
Santiago de Surco

Asunto : PRONUNCIAMIENTO Y OBSERVACION A LA LIQUIDACION DEL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA.

Referencia : Carta N° 147-2012/LNK-OIST Ext: 2012-045549
Contrato de Servicios de Consultoría / Contrato de Préstamo PE- P25

De mi consideración:

Me dirijo a usted, para comunicarle que hemos tomado conocimiento del documento de la referencia, y de la revisión efectuada, le indicamos que de acuerdo a nuestra evaluación su Liquidación es improcedente.

Señalamos improcedente la Liquidación a su Contrato de Servicio de Consultoría, al haberse encontrado observaciones a las valorizaciones canceladas, y que estos no fueron corregidos en su Liquidación, por ello, se procedió a recalcular las valorizaciones elaborando la liquidación a su contrato, considerando lo siguiente:

Gráfico N°1: Oficio emitido por el PNSU en el cual declaró improcedente la Liquidación presentada por el Consorcio.

De acuerdo al gráfico N°1, el PNSU declara improcedente la liquidación remitida por el Consorcio, lo cual es una manifestación de la Administración que genera confusión en el objeto del que refiere el acto, por tal incurrirá en validez por vicio del objeto.

Por otro lado, en el acto emitido por el PNSU se puede encontrar deficiencias dentro de la misma, no sólo no siguió el procedimiento regular que determina el artículo 43° de la LCAE, sino también carece de motivación. En el cuerpo del Oficio presentado, se anuncia que la Liquidación Final se encuentra anexada en el documento, lo cual no puede corroborarse por la discusión entre la entrega de anexos completos entre el PNSU y el Consorcio.

En ese sentido, se le solicita abonar al PNSU la suma de \$ 4'793,559.20 (Cuatro millones setecientos noventa y tres mil quinientos cincuenta y nueve con 20/100 Dólares Americanos) a cargo de su Representada, por las razones antes señaladas de acuerdo a la Liquidación adjunta al presente.

Sin otro particular, quedo de usted.

Gráfico N°2: En el último párrafo del Oficio remitido por el PNSU menciona que la liquidación se encuentra adjunta.

De acuerdo al artículo 6 de la LPAG, se puede motivar mediante declaraciones de conformidad con fundamento y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes. Sin embargo, en el cuerpo del oficio no se evidencia referencia a informes internos o memorándums del PNSU que contengan opinión respecto la liquidación ni mucho menos éstos han sido notificados anexos al Oficio. En ese sentido, no se puede alegar que la PNSU motivó de forma adecuada la liquidación que presentó.

Como se reafirma en párrafos precedentes, la debida motivación es fundamental en los actos que realiza el PNSU, la cual debe de materializarse en pruebas o evidencias de las situaciones que se expresan con la finalidad de evidenciar la razonabilidad de la decisión o el acto, o cual en el caso en concreto no se evidenció.

A pesar de lo mencionado, los fundamentos de la decisión del Tribunal Arbitral señalan una argumentación diferente, debido a que se considera que el Oficio N° 4247 sí se encuentra motivado, pues en él se expresan las razones por las cuales se objeta la liquidación presentada por el Consorcio, tanto en lo que respecta al recalcule de valorizaciones, para lo cual se procede a calcular valorización por valorización, así como a las penalidades que indica la demora de cada Informe, como en los daños y perjuicios. De igual forma, recalca que *“si se hubiera entregado el anexo completo, el Consorcio habría recibido la totalidad de la información, pero en todo caso, con lo que recibió eran claras las razones por las cuales se objetaba la liquidación”*.

Finalmente, es preciso señalar que, en el caso en cuestión, no es posible abordar los principios que permitirían que el acto continúe a pesar de que contenga vicios de validez. En el caso del principio de informalismo, no se puede aplicar a la presente controversia debido a que su naturaleza refiere a que *“las normas de procedimiento deben de ser interpretadas en forma favorable al inicio y destino final de las pretensiones de los administrado”*,²¹

Al referido, se pretende salvaguardar los intereses del administrado ante formalidades subsanables o imprescindibles con la finalidad que el procedimiento continúe. Sin embargo, es claro que la finalidad de este principio no se relaciona a justificar los errores materiales o de forma de las actuaciones de la Administración, teniendo en cuenta que se encuentra delimitado sus actuaciones a lo dispuesto en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones con el Estado.

En dicho tenor, no es posible alegar el principio de informalismo ante los vicios que presenta el pronunciamiento de la liquidación por parte del PNSU, debido a que es la

²¹ Artículo IV Principios.

1.6 Principio de Informalismo. - Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público"

Entidad la cual comete errores en su presentación infringiendo lo dispuesto en la normativa que vulnera los intereses del Consorcio.

En el caso del principio de eficacia, según el análisis de párrafos precedentes, puede ser aplicado siempre y cuando no disminuyan garantías del procedimiento ni causen indefensión a los administrados. En el presente caso, las garantías estarían disminuyendo para el administrado por apartarse del procedimiento regular que dispone la LCAE, debido a que el Consorcio no tendría conocimiento de los límites y procedimientos regulares de la liquidación del contrato por tanto generaría incertidumbre del proceso.

En la controversia analizada, sí se permite que se realice la liquidación sin seguir el procedimiento determinado por la LCAE, y sin las formalidades necesarias; se estaría permitiendo que la administración actúe arbitrariamente y el administrado tenga que aceptar las formas que la administración utilice sin discreción. Así, cada vez que emita un acto cómo la liquidación podría ocasionar incertidumbre y la poca certeza de la situación jurídica.

De igual manera, en la emisión de la liquidación mediante Oficio no puede utilizarse el principio de conservación del acto, aunque disponga que es pasible ante *el acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento*.²² Ello se debe a que las formalidades de la liquidación son esenciales porque brindan garantía en el procedimiento regular y refuerzan la seguridad jurídica²³. Asimismo, el acto presenta otros vicios en el objeto del acto y la motivación los cuales no permiten subsanación.

Por todo lo expuesto, respecto al primer punto, el Tribunal resolvió de manera correcta, determinando que la liquidación emitida por el Consorcio quedó consentida por silencio administrativo; sin embargo, las consideraciones presentadas por el Tribunal Arbitral no argumentan de manera adecuada su decisión.

III.6 El certificado de Conformidad de Servicios

Cómo segunda pretensión el Consorcio solicita que “se ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato”, y luego del análisis

²² Se considera esencial todas aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.

²³ El principio de seguridad jurídica exige que las normas sean claras, con la finalidad que los ciudadanos sepan a qué se enfrentan posterior a sus actuaciones.

el Tribunal Arbitral concede lo pretenden; sin embargo, es necesario analizar los efectos del certificado de conformidad y la conciencia de su otorgamiento.

El Certificado de Prestación “es el acto por el cual el órgano de administración o en su caso, el órgano establecido en las Bases otorga la aprobación total o parcial a la ejecución de la prestación materia del contrato realizada por el contratista”

Asimismo, el artículo 84° del Reglamento de la LCAE dispone que “la entidad otorgará de oficio al Contratista un Certificado de la Prestación, sin necesidad de esperar la liquidación del contrato. Solo podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en los cuales hubiera multas, penalidad y observaciones hasta que sean absueltas o canceladas”.

En ese orden de ideas, la declaración de conformidad o de inconformidad, califica como acto administrativo, por cuanto constituye una declaración unilateral de la entidad contratante que produce efectos jurídicos en la situación individual del contratista(Chávez, 2009, p35)

En ese sentido, no es posible entregarla si hubiera multas, penalidades u observaciones debido a que eso presumirá que no hay aprobación del servicio brindando. Una vez emitido el informe de conformidad de servicio en el cual se manifiesta las condiciones del servicio se aprueba la ejecución del servicio.

De igual forma, el certificado de prestación permite manifestar la conformidad por parte de la Administración de las obligaciones cumplidas por el Consorcio durante la ejecución del Contrato. Asimismo, de acuerdo de lo mencionado, no es posible realizar la entrega del certificado en mención, si existen penalidades y observaciones debido a que se expresa la aprobación al entregarla.

En ese sentido, el certificado de conformidad es otorgado con la finalidad de materializar la conformidad de la prestación, debido a sus efectos son avalar el servicio conforme al marco normativo, por tal, no es posible entregarla si hubiera multas, penalidades u observaciones.

Asimismo, para reafirmar lo mencionado desde otra perspectiva, el contrato plantea un procedimiento por el cual se certifique la conformidad de las obligaciones durante la ejecución del proyecto, planteando una cláusula por el cual condiciona la elaboración de un informe por el consultor para que la Entidad emita la conformidad y realice el pago, lo cual reafirma el cumplimiento de las obligaciones.

En el caso en particular, en contrato suscrito entre el PNSU y el Consorcio, pactan la manera en la cual se desarrollarán las obligaciones. Por un lado, determinan las prestaciones del Consorcio respecto a la elaboración del expediente y la supervisión de la Obra; y por el otro, el procedimiento de pago,

Aunando en las contraprestaciones, conforme a las disposiciones del Contrato de Préstamo con el Japan bank for International Cooperation ²⁴ Se deben de emitir certificados de ejecución por las valorizaciones mensuales por parte del consultor, asimismo, se pacta que en los casos determinados se deberá de presentar informes de conformidad para aprobar la prestación, con la finalidad de justificar el pago.

“9.4.2 Procedimiento de pago

Los pagos de valorizaciones mensuales al consultor serán autorizados por el PARSSA (ex PRONAP) de la siguiente manera:

- 1) PARSSA (ex PRONAP) en cumplimiento del procedimiento de compromiso acordado con JBIC emitirá el certificado de ejecución contra la presentación de las valorizaciones mensuales por parte del Consultor.*
- 2) Para autorizar los pagos correspondientes a los meses en los cuales el Consultor, está obligado a presentar informes definidos en el Anexo C-3.6 Alcance, tipo, oportunidad y uno de los firmes a ser presentados por el Consultor El PARSSA emitirá además del Certificado de Ejecución, Un informe de conformidad el cual determinará la aprobación del informe presentado el es correspondiente como definido en la cláusula 9.3”.*

Con lo mencionado, se puede afirmar que las prestaciones debían de ser revisadas para su conformidad y pago, lo cual presume que ante incumplimiento o defectos se debía informar ante el Japan Bank for international Cooperation o solicitar la subsanación, debido a que solo bajo la certificación de conformidad se realizaba el pago

A la vez, es menester tener en consideración el mecanismo por el cual las partes acordaron deducir las penalidades, en la cláusula 9.5 del Contrato se pactó lo siguiente:

*Si el Consultor **registrara retrasos injustificados en la presentación de los Informes** establecidos en el Apéndice 1 de este contrato, excepto las causales previstas en la cláusula 5.7, Incurrirá **automáticamente en mora y se le aplicará una penalidad**, sobre el Monto del contrato, a razón de 7/10000 (siete por diez mil)*

²⁴ El contrato se encuentra financiado por el Japan Bank for International Cooperation con el cual se firmaron cláusulas determinantes para su financiamiento.

por cada día de atraso de entrega del Informe respectivo. En ningún caso el monto acumulado de las penalidades excederá el 10% del Monto Total del contrato.

En el caso que, de acuerdo a lo indicado en la cláusula 9.6, el Informe de levantamiento de observaciones registrara retraso en la fecha de presentación señalada en el Informe de Evaluación del PRONAP, el Consultor incurrirá en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el valor total del Contrato, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso.

El PRONAP hará efectiva la multa, deduciendo del monto de la factura siguiente que emita el Consultor.

La penalidad estipulada no es aplicable si la mora o el incumplimiento es imputable al PRONAP, o a fuerza mayor o a cambios en las leyes peruanas.

Así, conforme al Contrato suscrito por las partes, si se registran retrasos injustificados de informes, los cuales son emitidos luego de cada etapa, se incurrirá automáticamente en mora que se hará efectiva deducida en la factura siguiente. Por tanto, en el Contrato, las penalidades son deducidas de forma automática por lo cual en el momento de emitir el Certificado de prestación final, las penalidades o moras ya han sido deducidas y los defectos subsanados.

En el proceso arbitral, el Tribunal manifiesta que por haber decidido que la liquidación quede consentida se debe de entregar el certificado de conformidad, una decisión congruente; sin embargo, no considera cuales son los efectos que tiene emitir la conformidad en las prestaciones parciales y la conformidad de servicios final mencionado en párrafos precedentes.

III.7 La naturaleza de la Carta Fianza

En el proceso arbitral, la tercera pretensión realizada por el Consorcio, referente a la devolución de la carta fianza y los costos financieros de su renovación, fue atendida parcialmente. Los argumentos del Tribunal tienen coherencia en el sentido de motivar su decisión respecto a la devolución de la carta fianza, sin embargo, no considera la naturaleza de la carta fianza para la resolución de la pretensión D de reconvencción del PNSU²⁵

²⁵ El PNSU cómo pretensión de reconvencción solicita indemnización por incumplimiento contractual

Conforme al Artículo 40° de la LCAE la garantía de fiel cumplimiento del contrato “debe ser entregada a la Entidad por el postor ganador antes de la suscripción del contrato y como requisito indispensable para poder suscribirlo. La garantía será por un monto suficiente para cubrir las penalidades previstas en la proforma del contrato o las señaladas en el Artículo 82°, y deberá tener vigencia por el plazo de ejecución y hasta la liquidación del contrato”

Asimismo, el artículo 42° de la LCAE establece que:

*“la garantía de fiel cumplimiento será ejecutada para cubrir las penalidades establecidas en el Artículo 82ª o en el contrato, **cuando el incumplimiento del Contratista haya quedado determinado mediante decisión o resolución administrativa o laudo arbitral, consentidos y luego de descontar los adeudos que pudiera tener la Entidad con el Contratista.** La garantía de seriedad de cumplimiento será ejecutada cuando la resolución contractual, por causa imputable al Contratista, haya quedado determinada mediante decisión o resolución administrativa o laudo arbitral, consentidos. La Entidad ejecutará las garantías si éstas no fuesen renovadas oportunamente por el Contratista. La vigencia de la garantía debe de extenderse hasta la ejecución de y consultoría de obras hasta el consentimiento de la liquidación final.”*

En ese mismo orden de ideas, en la cláusula 9.3 del Contrato que suscribieron las partes se acordó que *“el consultor entregará al PRONAP una carta fianza otorgada por institución bancaria peruana con facultad legal para hacerlo o de un banco extranjero que sea otorgada por un banco corresponsal en lima y ejecutable en el país que sea de carácter solidaria, incondicional irrevocable , sin beneficio excusión y de realización automática al solo requerimiento del PRONAP en garantía por el fiel cumplimiento del contrato en favor del PRONAP por una cantidad equivalente al diez por ciento del monto del contrato. **La referida carta fianza será entregada al PRONAP a la firma del contrato y se devolverá al consultor cuando sea aprobada la liquidación.**”*

En adición a lo mencionado, la Opinión N° 150-2018/DTN del OSCE anuncia respecto a la garantía de fiel cumplimiento que *“En principio, corresponde indicar que el artículo 39° de la LCAE²⁶ dispone que las garantías que deben de otorgar los postores y/o contratistas, de corresponder, son las de fiel cumplimiento del contrato, por los adelantos*

²⁶ La opinión del OSCE es del 2018 sin embargo las líneas referidas a la garantía refieren a la “la anterior ley” cómo la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado vigente en la controversia.

y por el monto diferencial de la propuesta. Dichas garantías deben ser: **incondicionales, solidarias, irrevocables y de realización automática en el país, al solo requerimiento de la Entidad, bajo responsabilidad de las empresas que las emitían.**"

Adicionalmente, reafirma que la garantía de fiel cumplimiento, tiene una doble función: **"compulsiva, debido a que buscaba compeler u obligar al contratista a cumplir con todas sus obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de ejecutar las garantías presentadas por éste; y resarcitoria, dado que la garantía de fiel cumplimiento pretende a través de su ejecución, indemnizar a la Entidad por los eventuales daños y perjuicios que hubiera sufrido debido al incumplimiento de las obligaciones del contratista."**²⁷.

Lo mencionado en el párrafo, precisa que una de las funciones de la carta fianza, como garantía de fiel cumplimiento es resarcitoria, es decir, su finalidad final es reparar los daños futuros ante el incumplimiento de las obligaciones. Por tal motivo, en los contratos con el Estado, se debe de pactar obligatoriamente una cláusula de garantía conforme al artículo 41 de la LCAE.²⁸

Aunando en el trasfondo de aquella finalidad, la ejecución de la carta fianza significa que en la relación contractual se presenta una situación de incumplimiento, y al contrario, la devolución de la garantía significa el cumplimiento adecuado de las prestaciones o un incumplimiento subsanable que no sea determinante para la ejecución de la garantía.

En adición a lo mencionado, la carta fianza, por su naturaleza y lo que dispone la LCAE, debe de utilizarse con la finalidad de avalar cualquier contingencia. Por tal solo con el consentimiento de la liquidación, que refiere el término de las obligaciones, se devuelve, debido a que en la prestación no se han presentado situaciones de incumplimiento que permitan ejecutarla.

En los contratos de consultoría de obra, por ser "contratos de prestaciones recíprocas, en el cual las obligaciones surgen en a causa del cumplimiento de la otra" (Campos

²⁷ Opinión N° 150-2018/DTN del OSCE de fecha 1 de octubre de 2018

²⁸ Conforme a la LCAE se deben de pactar "cláusulas obligatorias en los Contratos de Adquisición y Contratación". El artículo 41 determina que Los contratos de obras, de adquisición de bienes o contratación de servicios, incluirán necesariamente y bajo responsabilidad, cláusulas referidas a: a) Garantía de Fiel Cumplimiento: La Entidad establecerá en el contrato el monto de la Garantía de Fiel Cumplimiento, la cual deberá cubrir por lo menos las penalidades por mora e incumplimiento, debiendo tener esta última tope. Dichas penalidades no podrán ser inferiores a las establecidas en el Reglamento de la presente Ley. A falta de estipulación expresa en el contrato, se aplicarán las penalidades mínimas establecidas en el Reglamento.

y Hinostroza, 2008, 298), las entregas parciales de pago, los informes de cumplimiento y los certificados parciales ratifican el cumplimiento de la obligación de las partes por cada etapa. En consecuencia, en estas contraprestaciones, la naturaleza de la carta fianza refiere su ejecución ante el incumplimiento; sin embargo, su devolución significa la conformidad de las obligaciones.

III.8 Decisiones del Tribunal Arbitral respecto a la Carta Fianza

El Tribunal ordena al PNSU la devolución de las cartas fianzas que se mantienen vigentes, asimismo, niega el reconocimiento de los costos financieros y a la pérdida de oportunidad debido a que el Consorcio se desistió de ello²⁹.

Al respecto, en su tercera pretensión el Consorcio solicitó el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación; por lo que, el Tribunal considera que “el resarcimiento deriva del hecho de no haber pagado la liquidación. Por el contrario, considera que el daño que se reclama, como costo financiero, es el que corresponde a la prórroga de las garantías, que por sí mismo no deriva de la demora en pagar la liquidación”.

En efecto, el Consorcio solicita textualmente *“que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación **pese a estar aprobada para todos los efectos legales** basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la fecha contado desde la negativa a pagar, por el monto que determine el Tribunal Arbitral y que ordene la devolución de las Cartas Fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato”*.

Aunando en la pretensión, advierte que la acción del PNSU, al negar el reconocimiento de la liquidación consentida, generó el daño que se materializa en la renovación de la vigencia de la carta fianza³⁰, debido a que “si bien el 21 de diciembre de 2012 la liquidación se encontraba aprobada para todos los efectos legales el PNSU no cumplió con su obligación de devolución”³¹ dispuesta en el Contrato. Por tal, precisa que de acuerdo a la cláusula 9.3 del Contrato, “la Carta Fianza por pago adelantado *tenía que mantenerse vigente hasta la amortización total del monto entregado por el PNSU como*

²⁹ Tercera Decisión del Tribunal Arbitral del Laudo en controversia

³⁰ Página 4 del memorial de Demanda elaborado por el Consorcio

³¹ Página 59 del memorial de Demanda elaborado por el Consorcio

adelanto y la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento debía de mantenerse hasta la aprobación de la liquidación”

Como se evidencia, en la argumentación del Consorcio se explica el contexto en el cual formula la pretensión, considera el escenario en el que se encuentra aprobada la liquidación; por tal, en su pretensión precisa cómo hecho generador la demora del pago. Sin embargo, no fue la mejor alternativa para expresar la correlación entre la certeza y la prueba del daño. Si se analiza la pretensión la demora en pagar la liquidación es la causa por la cual se incurrió en costos financieros, pero ciertamente no es así.

El daño, que se materializó en el costo financiero, incluido el mantenimiento, renovación e interés, se produjo por una suposición del Consorcio de los problemas que podría tener al no renovarla. Ello reafirma la premisa de la pretensión del Consorcio que señala que “pese a estar aprobada por todos los efectos legales”. Así como teniendo en consideración que de acuerdo a la cláusula 9 “la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento debía de mantenerse hasta la aprobación de la liquidación”, sin embargo, ya se encontraba aprobada por todos los efectos legales, por tal, el resarcimiento no se relaciona a esa garantía.

III.9 Oportunidad de reclamo de resarcimiento

El último punto de la controversia entre las partes refiere a la solicitud de indemnización por incumplimiento contractual de las obligaciones del Consorcio. El tribunal considera que, si hubo incumplimiento contractual en la Etapa 3B, pero toma esa decisión, a pesar de haber declarado que la liquidación presentada por el Consorcio se encuentra consentida y haber ordenado la entrega del certificado de conformidad y la devolución de la carta fianza. Por tal motivo, es menester analizar la oportunidad en la cual se puede solicitar indemnización por incumplimiento en los contratos de consultoría de obra.

Al referido, en la etapa final de la ejecución de las obligaciones en el contrato de servicios de consultoría se debe de realizar el procedimiento de liquidación el cual consta de 3 partes. Inicia el procedimiento en la conformidad de la última prestación, continua con el informe de liquidación presentado por el Consorcio y finaliza con el pronunciamiento por parte del PNSU.

Es así que respecto al inicio, el artículo 97º de la LCAE determina que “ *la recepción y conformidad de bienes y servicios es responsabilidad de la unidad encargada de la*

administración o a falta de ella, de los servidores designados por la Entidad. Estos deberán verificar la calidad, cantidad, cumplimiento de las condiciones contractuales debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias para dar su conformidad”.

Asimismo, precisa que *“en el caso que existan observaciones, se levantará un Acta de observaciones, en la que se indicará claramente en qué consisten éstas, dándole al Proveedor un plazo prudente para su subsanación en función a la complejidad del bien o servicio. Determina el artículo en mención que el plazo para la subsanación “no podrá exceder de un quinto del plazo de entrega, ni ser menor de dos días, siempre que las observaciones no constituyan obligaciones esenciales del Contratista. Si pese al plazo de subsanación otorgado la Entidad considera que el Contratista no ha cumplido con cumplir la subsanación, podrá resolver el contrato”.*

En adición, el mismo artículo determina que *la conformidad de recepción de los servicios requiere de previo informe de los servidores del área usuaria”;* es decir las unidades orgánicas internas de la Entidad deberán de analizar las prestaciones realizadas por el Consultor antes de emitir la conformidad.

Finalmente, precisa que la recepción conforme de las prestaciones no enerva el derecho a reclamo posterior por defectos o vicios ocultos. Los cuales sí permiten el reclamo a indemnización posterior conforme a las disposiciones pactadas en el Contrato o la normativa vigente.

La segunda fase del procedimiento de liquidación es la emisión del informe de liquidación realizada por el consultor en el cual presenta las valorizaciones finales. Finalmente, el pronunciamiento de la Entidad con las formalidades establecidas en el artículo 43° de la LCAE, una vez, concluido este procedimiento se cierra el expediente.

El artículo 43° de la LCAE precisa que *el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquélla en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. Por tal, la liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición”*

En ese mismo contexto, es importante precisar que “la primera forma de extinción de los contratos administrativos, como son de aprovisionamiento, adquisición de servicios y bienes, suministros, obras entre otros, se produce cuando termina la ejecución de todas las prestaciones en la que la entidad declara como satisfechas las obligaciones a consecuencia de ello, organiza la conformidad respectiva y se liquida el contrato”. (Morón, 2019, 135).

En tal sentido, la Entidad deberá de verificar la calidad, cantidad, cumplimiento de las condiciones de las obligaciones antes de emitir la conformidad para lo cual mediante sus especialistas debe de realizar informes respecto al cumplimiento. Luego de emitida la conformidad el consultor emitirá su informe de liquidación y la Entidad se pronunciará. De esta manera la liquidación cerrará el expediente. Sin embargo, se advierte que la Entidad podrá reclamar posterior a la conformidad por defectos o vicios ocultos.

III.10 Respetto a la decisión del Tribunal Arbitral de la pretensión de la reconvencción

En la controversia en análisis, en la pretensión D de la Reconvencción el PNSU solicita “que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante el pago de USD 145 444,22 dólares americanos y S/ 417 821.07 nuevos soles en vía de indemnización por incumplimiento contractual de las obligaciones del demandante respecto del diseño y elaboración del expediente técnico de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín³².”

El PNSU en su Memorial de Contestación y Reconvencción precisa que el Consorcio incumplió sus obligaciones contractuales expresas para la elaboración del Expediente Técnico de la PTAR San Martín, específicamente relacionadas con la verificación de la disponibilidad de los terrenos donde se ubicaría, el levantamiento topográfico en sitio, la constatación de los valores exactos de las coordenadas del terreno, el estudio adecuado de la documentación sobre la propiedad y posesión de los terrenos y la elaboración de

³² La obligación contractual del Consorcio para la elaboración del Expediente técnico de obra y documentos de licitación para el Lote 3A se concibió el 25 de junio del 2009 mediante Adenda N°22. En esta Adenda N°22, se establecieron 163 días como plazo para la elaboración de los diseños del Expediente Técnico de Licitación, como consecuencia del cambio de componentes y modalidad de ejecución de la obra. También se otorgó un plazo de 74 días para la corrección y aprobación del Expediente Técnico de Licitación.

los planos ³³. Asimismo, alega que, de haberse ejecutado dichas obligaciones con la diligencia debida, el Consorcio habría detectado que estaba diseñando la PTAR San Martín sobre terrenos que no estaban previamente disponibles.

Para lo cual, argumenta que si bien inicialmente el Consorcio detectó una ocupación en los terrenos donde estaba proyectada la obra y ha invocado tal circunstancia como prueba de que cumplió adecuadamente sus obligaciones. De igual forma, reconoce que el PNSU comunicó que existían ocupantes en los terrenos y ante esta alerta inicial, se adquirió un área adicional, cuya adición consolida una superficie de terrenos suficiente para la PTAR, según dimensiones que el propio Consorcio opinó eran idóneas.

Asimismo, el PNSU reafirma entre sus argumentos que *“la aprobación del expediente técnico y la no observación de este no puede llevar a concluir que el PNSU convalidó el incumplimiento del Consorcio o que perdió el derecho a reclamar por ellos, pues el PNSU para aprobar el expediente técnico solo comprueba que las actividades del Consorcio como obligatorias en los términos contractuales del Consorcio sean cumplidas en su informe, lo contrario llevaría a pensar que la Entidad debería haber encargado a otro consultor realizar otro levantamiento topográfico, verificación de terrenos, etc, solo para corroborar el expediente técnico del Consorcio”*³⁴.

Ante los argumentos expuestos por el PNSU, el Tribunal, en su análisis, considera que la aceptación de la liquidación presentada por el Consorcio, por la no objeción por parte del PNSU a través del acto previsto por la ley, no limita que se analice la presunta responsabilidad por incumplimiento.

Por tanto, argumenta que el artículo 43° de la LCAE dispone que *“el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el RLCAE debiendo ésta pronunciarse en un plazo máximo que se encuentra fijado en la RLCAE bajo responsabilidad del funcionario correspondiente, resaltando que la liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición”*.

Asimismo, el Tribunal refiere que “no es lo propio de la liquidación determinar si las prestaciones fueron o no correctamente ejecutadas y determinar la responsabilidad

³³ Página 63 del Memorial de Contestación y Reconvención del demandante PNSU

³⁴ Página 102 del Laudo Arbitral. Argumentos del Consorcio respecto al presunto incumplimiento.

consiguiente³⁵, debido a que la liquidación debe de contener las valoraciones, los reajustes, entre desconocemos propios del servicio.

Del mismo modo, para argumentar que los incumplimientos se pueden presentar fuera de la liquidación, el artículo 97º del RLCAE contempla que “la Entidad debe proceder a la recepción de la obra y para ello debe verificar la calidad, cantidad y cumplimiento de las contraprestaciones contractuales y a dejar constancia de las observaciones encontradas para que se subsanen. Con ello, se precisa que la norma especial establece que la recepción no imposibilita el derecho de reclamo posterior por vicios ocultos o defectos encontrados, sin embargo, cualquier otro defectos en la ejecución que no pueda determinar cómo vicio oculto no sería pasible a un reclamo futuro cuando la recepción conformidad se haya realizado.

De acuerdo a lo mencionado en el párrafo precedente, el Tribunal precisa que si “el defecto en la ejecución de la prestación es oculto, la Entidad podrá reclamar posteriormente e incluso podrá hacerlo después de la liquidación del contrato, pues ella por su naturaleza no tiene por objeto establecer responsabilidades sino determinar el costo total del Contrato y su saldo económico”.

Finalmente, el Tribunal emplea la Opinión Nª 020-2016/DTN del OSCE para argumentar que otros conceptos resarcitorios pueden ser solicitados antes, durante y después de la liquidación:

Opinión Nª020-2016/DTN: “Es necesario precisar que, si bien el último párrafo del artículo 211 del Reglamento señalaba que “No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver; dicha disposición sólo era aplicable cuando existan controversias sobre los conceptos que debía de integrar a liquidación no sobre conceptos ajenos a ésta”.

“En esa medida, la Entidad no podía paralizar el procedimiento de liquidación de obra -en la existencia de controversias que sean ajenas a los conceptos que la normativa de contrataciones del Estado establece que deben integrar la liquidación de obra '(como sería el caso de otros conceptos resarcitorios no señalados expresamente).³⁶

“Finalmente, debe indicarse que en caso la Entidad considere que existen otros conceptos resarcitorios (los mismos que deberán acreditarse según los criterios

³⁵ La liquidación del contrato de obra debe contener todos los conceptos que refieren al costo de la obra como las valoraciones. los reajustes. los mayores gastos generales. la utilidad de los impuestos que afectan la prestación. conceptos que siempre forman parte del costo total de la obra. Adicionalmente, también puede incorporarse otros conceptos autorizados por la normativa de contrataciones del Estado como las penalidades aplicables al contratista. los adelantos otorgados y sus amortizaciones. entre otros conceptos que se incluyen al cumplirse, determinados supuestos y que determinan el saldo económico a favor de una de las partes.

³⁶ Argumento en base de la Opinión Nª020-2016/DTN del OSCE.

y elementos de la responsabilidad civil}, estos se debían solicitar fuera del procedimiento de liquidación de obras; pudiendo requerirse antes, durante o con posterioridad a dicho procedimiento.³⁷

En tal sentido, el Tribunal decide abordar el punto de reconvención solicitado por el PSNU, a pesar de haber dictaminado que se apruebe la liquidación que presentó el Consorcio, por los motivos expuestos en párrafos precedentes que se resumen en lo siguiente: 1) El contrato termina con la liquidación y no es propio de la misma discutir sobre resarcimientos 2) La recepción de obra no enerva la posibilidad de reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos. 3) De acuerdo a la opinión del OSCE, la liquidación debe ser entregada a pesar de los conflictos de resarcimiento que no refieran a la liquidación y estos pueden ser solicitados antes durante o después de la aprobación de la liquidación.

En efecto, los argumentos presentados por el Tribunal determinan la posibilidad de abordar conceptos resarcitorios fuera de la liquidación; sin embargo, la interpretación que realiza no es correcta; además, de contradecirse con sus decisiones de las anteriores pretensiones.

En primer lugar, conforme a lo establecido en párrafos precedentes, la liquidación es un proceso técnico que tiene la finalidad de determinar el costo total de la obra y el saldo económico a favor o en contra del contratista, Sin embargo, no son los únicos componentes de la liquidación, también se puede incorporar conceptos autorizados por la normativa de contrataciones como las penalidades aplicables, adelantos y sus autorizaciones³⁸. Por tanto, el argumento del Tribunal respecto a que “la liquidación solo debe de contener conceptos referidos a los costos”, no considera las penalidades que tienen la finalidad de resarcir a la Entidad por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento

En segundo lugar, el Tribunal menciona que en virtud del artículo 97º del RLCAE “la conformidad en la recepción de obra no enerva la posibilidad de reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos”; lo cual es correcto, en la recepción se verifica la calidad, cantidad y cumplimiento de las contraprestaciones contractuales y tiene la facultad de dejar constancia de las observaciones para que se subsanen; sin embargo, solo ante vicios que no puedan ser apreciados a la conformidad de las obligaciones.

³⁷ Argumento en base de la Opinión N°020-2016/DTN del OSCE.

³⁸ Opinión N°020-2016/DTN del OSCE de fecha 4 de marzo de 2016

Al referido, según Max Arias Schreiber Pezet la noción del vicio oculto se encuentra “ligada a la existencia de deterioros, anomalías y defectos no pasibles de ser apreciados a simple vista y vulneran el derecho a una de las partes” (2006, p 310).

Asimismo, Manuel de la Puente y Lavalle desarrolla los requisitos que debe reunir un posible vicio oculto; precisando que el mismo debe ser oculto, por la imposibilidad de conocerlo inmediatamente en la que se encuentra una de las partes; asimismo, debe de ser importante, debido a que no debe permitir que el bien sea destinado a la finalidad para la cual fue adquirido; y, finalmente, preexistente al momento en el cual las obligaciones terminaron, también los efectos de los vicios preexistentes que se materialicen después.(2001, p 535)

De igual forma, el OSCE mediante Opinión N^o ‘17-2015/DTN precisa que *“la normativa de contrataciones del Estado no ha previsto el procedimiento que se debe seguir a efectos de formular el reclamo por vicios ocultos”*. No obstante, la Entidad, antes del vencimiento de los plazos señalados en el párrafo precedente, *debe comunicar al contratista que la prestación ejecutada adolece de presuntos vicios ocultos, con la finalidad que este asuma la responsabilidad que el caso amerite o exponga y sustente los argumentos que estime pertinentes*. Una vez efectuada dicha comunicación y cuando de la respuesta del contratista se deriven discrepancias o controversias, estas deberán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje por cualquiera de las partes.³⁹

Lo mencionado se debe a que la ejecución de las prestaciones deben de ser constantes y no deben suspenderse sin alguna razón legal. Ante problemas legales, la normativa dota a las entidades y a los particulares de instrumentos que pueden forzar a las partes a asegurar con la continuidad del ejercicio de un control administrativo de la prestación o de la garantía del derecho, como es el caso de la mora automática, mecanismos legal que rugen ante retrasos injustificados, la restricción a las posibilidades de incumplir o retardar prestaciones al contratista. (Morón, 2019, p 135)

Por tal motivo, el artículo 97^o del RLCAE precisa que “si la Entidad recibe la satisfacción no podría posteriormente formular reparos sobre los defectos en la ejecución de la prestación , a menos que sean defectos no determinables o ocultos”.

³⁹ Opinión N^o 017-2015/DTN del OSCE de fecha 27 enero de 2015

Finalmente, cómo último punto, la opinión del OSCE que utiliza cómo argumento el Tribunal determina que: *“debe indicarse que en caso la Entidad considere que existen otros conceptos resarcitorios (los mismos que deberán acreditarse según los criterios y elementos de la responsabilidad civil), estos se debían solicitar fuera del procedimiento de liquidación de obra, pudiendo requerirse antes, durante o con posterioridad a dicho procedimiento”*. Sin embargo, en la nota de pie de página agrega lo siguiente: *“Luego de la liquidación final de obra, la Entidad podría solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de vicios ocultos”*. Es decir, se encuentra en concordancia con lo establecido en el RLCE de la recepción de obra y el término de las obligaciones con la liquidación, por lo que reafirma que la solicitud de resarcimiento en el caso de haberse aprobado la liquidación es por vicios ocultos.

La obligación contractual del Consorcio de elaboración de un Expediente técnico de obras y documentos de licitación para el Lote 3A fue incorporada como obligación del Consorcio el 25 de junio del 2009 a través de la Adenda N° 22 del Contrato. En dicha adenda, se acordó que el Consorcio, de forma similar a los Lotes 4 y 5, elabore un expediente técnico de obras y documentos de licitación.

Al respecto, el alcance del expediente de licitación del lote 3A se diferenciaba de los Lotes 4 y 5, debido a que estos últimos lotes contaban ya con estudios definitivos entregados al Consorcio por el PNSU, mientras que en el caso del lote 3A, era el Consorcio quien debía elaborar los diseños básicos.

3.2(a)(1) Expedientes Técnicos y/o Bases y documentos de licitación:

(...) En tal sentido, deberá realizar las verificaciones de campo así como la corrección, adecuación, si hubiera campo de trazo, actualización y completado de diseños existentes (...)

3.3 Alcances de los servicios

b. Lote 4 y 5

b.2) Diseños hidráulicos- sanitarios Sistema de Alcantarillado:

El Proyecto del Sistema de alcantarillado deberá contener los siguientes documentos:

Planta de tratamiento de aguas residuales:

Plano de ubicación con sus coordenadas. Catastro de las unidades con su localización (...)

Planos de expropiación, incorporando la información proporcionada por la EPS

Aunando en ello, el Consorcio a través de la Carta N°597-2007/L/NK- OIST del 23 de octubre del 2007, alertó al PNSU sobre el estado de los terrenos sobre los cuales el

PNSU había ordenado al Consorcio ejecutar los diseños básicos del Expediente Técnico de Licitación del lote 3A. Comunicó que lo que refiere a la laguna San Martín, el 13 de junio del 2007 recibió la ubicación de los terrenos y el diseño básico se desarrolló con base a la información. Sin embargo, informa que se evidenció que existía un problema de disponibilidad de los terrenos, por lo que era necesario recibir informaciones reales y documentos de la EPS⁴⁰ con la finalidad de ejecutar una nueva topografía y un nuevo diseño.

Al tomar en conocimiento de lo advertido por el Consorcio, mediante N° 634-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI el PNSU indicó lo siguiente: “Sobre la situación de los terrenos para las lagunas San Martín, debido a la retracción municipal de la afectación de los mismos a favor de la EPS GRAU S.A., a la fecha no se cuenta con información concluyente respecto a dichas áreas que se requieren para el proyecto, la decisión en cuanto a los diseños dependerá de la resolución que emita la Municipalidad Provincial de Piura; siendo de responsabilidad de la EPS GRAU S.A. efectuar el seguimiento y definición de este aspecto”⁴¹. Por lo tanto, decidió suspender las obligaciones del Consorcio hasta que cumplierse con dicha obligación que resultaba imposibilitada por los hechos descritos.

Finalmente, el área de asesoría Legal del PNSU precisó que “se había realizado la revisión de las fichas registrales de los tres títulos que formaban parte del área que fue comprada por la EPS GRAU S.A. constatando el contenido veraz de dichos documentos, debido a lo cual recomendaban la continuación de los estudios del Lote 3 A por el Consorcio”⁴².

Con todo lo mencionado, se concluye que la situación que presume incumplimiento de obligaciones por parte del Consorcio no puede ser catalogado como vicio oculto, debido a que la situación fue avisada oportunamente a las partes. Asimismo, se procedió a la reunión de las obligaciones luego de la verificación de la situación y se otorgó el informe de conformidad y pago de esa etapa, lo cual en virtud al artículo 97° que si la Entidad recibe la satisfacción no podría posteriormente formular reparos sobre los defectos en la ejecución de la prestación que no puedan catalogarse como defectos o vicios ocultos.

⁴⁰ El EPS Grau es el Contratista de la obra que supervisa el Consorcio.

⁴¹ Página 110 del Memorial de Contestación y Reconvención del Consorcio.

⁴² Página 112 del Memorial de Contestación y Reconvención del Consorcio.

IV. CONCLUSIONES

La liquidación del contrato de consultoría de obra es un procedimiento técnico mediante el cual se precisan todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales y la utilidad de los impuestos que afectan la prestación. Asimismo, puede incluir penalidades las cuales tienen la finalidad de resarcir futuros daños. Mediante la liquidación se concluyen las obligaciones del contrato y se cierra el expediente, por tal motivo, es necesario que el proceso siga las formalidades del artículo 43 ° de la LCAE.

Las formalidades del artículo 43° de la LCAE determinan que el consultor debe de presentar la liquidación en el plazo de 30 días y la entidad debe de renunciar mediante acuerdo o resolución. De acuerdo a los pronunciamientos del OSCE, existen dos situaciones en las cuales se puede emitir la liquidación por carta u oficio: cuando las funciones se hayan delegado a otro funcionario, o en el caso que el funcionario competente no tenga facultades para emitir acuerdos o resoluciones.

La conformidad de los servicios es una declaración de voluntad de la Entidad contratante y se materializa mediante el Certificado de conformidad, en el cual se otorga la aprobación a la ejecución de la prestación. La emisión de la conformidad significa que la Entidad verificó la calidad, cantidad, cumplimiento de las condiciones contractuales a través de pruebas para dar su conformidad.

La garantía de fiel cumplimiento tiene doble función; por un lado, compulsiva, debido a que busca compeler u obligar al contratista a cumplir con todas sus obligaciones contractuales; por otro lado, resarcitoria, dado que la garantía de fiel cumplimiento pretende a través de su ejecución, indemnizar a la Entidad por los eventuales daños y perjuicios que hubiera sufrido debido al incumplimiento de las obligaciones del contratista.

La controversia entre el Consorcio Nippon Koei-Oist y el Programa Nacional de Saneamiento Urbano la cual versa sobre el proceso de liquidación del contrato de consultoría de obra pactado entre ambos, se resolvió mediante un proceso arbitral en el con decisiones incongruentes por parte del Tribunal Arbitral debido a que no considero los efectos de las principales figuras como el certificado de conformidad, la devolución de la carta fianza y el consentimiento de la liquidación.

El Tribunal Arbitral ordeno el pago de resarcimiento por incumpliendo contractual por parte del Consorcio, justificando que la situación es considerada como vicios ocultos.

No obstante, el PNSU tuvo conocimiento de la indisposición de los terrenos que necesarios para la ejecución del expediente técnico y mediante comunicaciones lo reafirma. En tal sentido, el cumplimiento defectuoso, en la controversia, no configura como vicio oculto, debido a que no hubo imposibilidad de conocerlo inmediatamente y el defecto no fue duradero en el tiempo, dado que se subsana en el momento. De igual formar, por el mecanismo de cobro de penalidades e incumplimiento pactados en el contrato, el PNSU tuvo el derecho de cobrar los gastos por el incumplimiento en los pagos, sin embargo, continuó emitiendo manifestaciones de conformidad.

Las manifestaciones a lo largo de la ejecución del contrato son contrarios al ordenamiento jurídico, pues al emitir manifestaciones de conformidad de las obligaciones crea una confianza legítima al administrado que permite establecer seguridad jurídica en las actuaciones de la Entidad.

La liquidación de prestación de servicios debe de realizarse conforme a lo dispuesto en el artículo 43º de la Ley de Contrataciones y Adquisidores con el Estado debido a la obligatoriedad normativa. Por su parte, la entrega del Certificado de Conformidad manifiesta la idoneidad de las obligaciones realizadas y solo la manifestación contraria podría realizarse si existen vicios ocultos en la y prestación, lo cual no sucede en la controversia. Asimismo, la naturaleza de la carta fianza ratifica la adecuación de las obligaciones cuando se devuelve corroborando las prestaciones. Por tal, el consentimiento de la liquidación refiere a la culminación del contrato y de todas sus obligaciones las cuales son reconocidas como idóneas al entregar el Certificado de Conformidad y devolver la Carta Fianza.

V. BIBLIOGRAFÍA

Aguilera Becerril, Z. (2008). Implicancias de la Aplicación del Silencio Administrativo en las Contrataciones Públicas. *Revista Jurídica del Perú*, 125.

Baca, V., & Abruña, A. (2008). El Silencio Administrativo en el Derecho Peruano. En *El Derecho Administrativo y la Modernización del Estado peruano* (pág. 65). Lima: Grijley.

Barraza, J. (2002). La Forma como Elemento del Acto Administrativo. En *Acto Administrativo y Reglamento/ Jornadas Organizadas por la Universidad Austral-*. Buenos Aires: Ediciones RAP.

Cairamoma Arroyo, A. (2014). La Regulación de los Precedentes Administrativos en el Ordenamiento Peruano. *Derecho PUCP*, 485.p

Campos, Alexander y Hinostroza, Luis (2008) El contrato de obra pública: Lo que no dice la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, pero debería decir. Pág. 298

Cassagne, Juan Carlos (2017). Derecho Administrativo. Tomo I, Palestra Editores, pág. 658.

Coscolluela Montaner, Luis (1993) Manual de derecho administrativo Madrid: Civitas.

García de Enterría , E., & Fernández , T.-R. (2006). Curso de Derecho Administrativo. Colombia: Palestra.

Danós Ordoñez, J. (1999). Comentarios al proyecto de la nueva ley de normas generales de procedimientos administrativos. THEMIS Revista De Derecho, (39), 237-292. Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10435>

Domenech Pascual,G (2010) El Principio de presunción de validez, en Los principios jurídicos del derecho administrativo, Santamaria Pastor, (J.A) Dir, La Ley Madrid.

Dromi, R. (2004). Derecho Administrativo. Lima: Gaceta Jurídica.

Gomez , H., Huapaya, R. (2008). El Derecho Administrativo y la Modernización del Estado Peruano. Lima: Grijley.

Huapaya Tapia, R. (2013). Una propuesta de formulación de principios jurídicos de la fase de ejecución de los contratos públicos de concesión de servicios públicos y obras públicas de infraestructura . *IUS ET VERITAS*,

Martínez Zamora, M. A. (2008). El ejercicio de la Conservación del Acto Administrativo en los Procedimientos de Contratación Pública. *Derecho & Sociedad*, (30), 237-249

Morales Corrales, Pedro (1996). La nulidad del acto jurídico administrativo. Lima, Perú. *Revista de la Facultad de Derecho PUCP* N° 50, p. 263 – 264.

Moreno Molina, J. A. (2015). Principios Generales de la Contratación Pública en el Reciente Derecho Internacional, Europeo y de América Latina. *Derecho & Sociedad*, (44), 55-64

Morón Urbina , J. (2011). Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica.

Morón Urbina, J. C. (2016). La Contratación Estatal. Lima: Gaceta Jurídica.

Morón Urbina, Juan Carlos (2019). Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Tomo I. Lima, Perú, Gaceta Jurídica, p. 191 – 192.

Morón Urbina Juan Carlos y Aguilera, Zita (2019). Aspectos Jurídicos de la Contratación Estatal. Pontificia Universidad Católica del Perú. Fondo Editorial. Lima, Perú.

Parejo, L. (2014). Lecciones de Derecho Administrativo. Valencia: Tirant lo Blanch.

Salazar, Ricardo (2009) Las Formas Jurídicas Administrativas y la Contratación Pública sobre Bienes, Servicios y Obras. Círculo de derecho administrativo N.7. p 24-37

Zegarra, Diego (2003). La actuación de la Administración y la importancia de la Motivación de sus Actos. En Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General. Lima Ara Editores.

VI. ANEXOS:

VI.1 Laudo Arbitral

VI.2 Carta N°147/2012/L/NK-OIST

VI.3 Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0

VI.4 Contrato de Préstamo N° PE-P25

VI.5 Memorial de Demanda

VI.6 Memorial de Contestación de demanda y Reconvención



**CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL DE PARIS
CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE**

Arbitraje CCI N° 20513/ASM

CONSORCIO NIPPON KOEI – OIST (Perú)

("Demandante")

/



PROGRAMA NACIONAL DE

SANEAMIENTO URBANO – PNSU (Perú)

("Demandada" o "PNSU")

LAUDO ARBITRAL FINAL

LIMA, 30 DE ENERO DE 2017



LAUDO ARBITRAL

Arbitraje CCI N° 20513/ASM

Entre:

CONSORCIO NIPPON KOEI – OIST (Perú)
("Demandante")

c/

**PROGRAMA NACIONAL DE
SANEAMIENTO URBANO – PNSU (Perú)**
("Demandada" o "PNSU")

**CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE
CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL**

1 DEFINICIONES

1. En el presente Laudo, además de las que expresamente se señalen, se utilizarán las siguientes definiciones:

1.1 Acuerdo de Arbitraje: es el contenido en la cláusula 11.2 del "Contrato de Servicio de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura - Castilla y Chimbote", celebrado entre el Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU y el Consorcio Nippon KOEI – OIST, conformado por las



firmas consultoras NIPPON KOEI CO., LTD. Y OFICINA DE INGENIERIA Y SERVICIOS TECNICOS S.A. (Anexo A-2 de la Demanda)

- 1.2 Alegatos Post-Audiencia de la Demandante o del Consorcio: son los alegatos presentados el 17 de octubre de 2016 por la Demandante.
- 1.3 Alegatos Post-Audiencia de la Demandada o del PNSU: son los alegatos presentados el 10 de octubre de 2016 por la Demandada.
- 1.4 Audiencia: es la Audiencia realizada en la ciudad de Lima el día 5 de septiembre de 2016.
- 1.5 Carta N° 147: es la Carta N° 147-2012/NK-OIST del 12 de noviembre de 2012 por la que el Consorcio presentó su propuesta de liquidación.
- 1.6 Demanda: Es el Memorial de Demanda del Consorcio Nippon Koei – OIST remitido por vía electrónica el 27 de julio de 2015.
- 1.7 Contestación o Reconvención: Es el Memorial de Contestación de Demanda y Reconvención presentado el 7 de octubre de 2015 por la Demandada.
- 1.8 Contra-memorial sobre Reconvenciones del PNSU, es el escrito presentado el 2 de junio de 2016 por la Demandante sobre la Demanda y la Reconvención del PNSU.
- 1.9 Contrato: Es el Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura, Castillo y Chimbote entre el Pronap, hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano (PNSU), y el Consorcio Nippon Koei – OIST, celebrado entre las partes el 26 de junio de 2000.
- 1.10 Contrato de Préstamo PE-P25: Es el contrato de préstamo suscrito entre el Estado Peruano y el Overseas Economic

Cooperation Fund (OECE), luego llamado Japan Bank of International Cooperation y actualmente Japan International Agency "JICA".

- 1.11 Corte: Es la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional de París.
- 1.12 Demandante o Consorcio: es el Consorcio Nippon Koei – OIST (Perú).
- 1.13 Demandada o PNSU: es el Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU.
- 1.14 Dúplica de la Demandada: Es el Memorial de Dúplica del Demandado presentado el 18 de julio de 2016
- 1.15 JICA: es la Japan International Agency, antes el Japan Bank of International Cooperation y Overseas Economic Cooperation Fund (OECE).
- 1.16 LCAE: Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Ley N° 26850), aprobada mediante D.S. N° 083-2004-PCM.
- 1.17 LPAG: Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444.
- 1.18 Memorial de Contestación a la Reconvención o Contestación a la Reconvención: Es el escrito presentado con tal objeto el 16 de diciembre de 2015 por parte de la Demandante.
- 1.19 Oficio N° 4247: Es el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VCMS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012 que el PNSU envió al Consorcio observando la liquidación presentada por el Consorcio.
- 1.20 Partes: Son conjuntamente la Demandante y la Demandada.
- 1.21 RLCAE: Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por D.S. N° 039-98-PCM.
- 1.22 Reglamento: Es el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional vigente a partir del 1° de enero de 2012.

1.23 Secretaría: Es la Secretaría de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional.

2 NOMBRES COMPLETOS, DESCRIPCIÓN Y DIRECCIÓN DE LAS PARTES

2.1 Demandante

2. Es el Consorcio Nippon Koei – Oist. El Consorcio es un contrato asociativo de colaboración empresarial conformado por las sociedades Nippon Koei Co. Ltd, y Oficina de Ingeniería y Servicios Técnicos S.A.
3. Nippon Koei Co. Ltd.: Es una empresa dedicada a la consultoría y prestación de servicios en los campos de la asistencia técnica y la ingeniería en áreas como la energía, transporte, desarrollo regional y urbano, medio ambiente, proyectos hidrológicos, entre otros.
4. Oficina de Ingeniería y Servicios Técnicos S.A.: Es una empresa dedicada a la ingeniería de consulta mediante la elaboración de estudios de ingeniería, supervisión de obras en las especialidades de hidráulica, saneamiento, puertos, electricidad, entre otros.
5. El domicilio real del Consorcio es: Av. Manuel Olgún N° 335, Interior 1601, distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima, Perú.
6. El domicilio procesal de la Demandante es: Av. Canaval y Moreyra N° 452, piso 13, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima, Perú.

2.2 Demandada

7. Es el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (PNSU). El PNSU es un Programa del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento del Perú.
8. El Contrato al que se refiere el presente proceso fue celebrado entre el Proyecto Especial Programa Nacional de Agua Potable y Alcantarillado - Pronap y el Consorcio Nippon Koei - Oist.
9. Mediante Decreto Supremo N° 004-2002-VIVIENDA, publicado el 24 de septiembre del 2002, se creó el Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento – PARSSA, el cual *"estará adscrito al Viceministerio de Construcción y Saneamiento, con autonomía técnica y administrativa"*.
10. El artículo 2° del referido Decreto Supremo N° 004-2002-VIVIENDA señala que *"En tanto, se culmine el proceso de reorganización sectorial a que se refiere la Décima Disposición Complementaria del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, aprobado por el Decreto Supremo N° 002-2002-VIVIENDA, el PARSSA continuará desarrollando sus funciones de acuerdo a los instrumentos de gestión y financieros del ex PRONAP, asumiendo sus competencias, funciones, atribuciones, derechos y obligaciones"*.
11. Mediante Decreto Supremo N° 006-2007-VIVIENDA, publicado el 23 de febrero del 2007, se creó el Programa Agua Para Todos, indicando en su artículo 1°: *"todas las referencias al "Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento - PARSSA", corresponderán a la Unidad Ejecutora 004 "Programa Agua para Todos"*.
12. El Decreto Supremo N° 002-2012-VIVIENDA, publicado el 7 de enero del 2012, modificó la denominación del Programa Agua Para

Todos - PAPT, el mismo que en adelante se denominará
"Programa Nacional de Saneamiento Urbano", con siglas PNSU.

13. El domicilio procesal del PNSU es Jr. Cusco N° 177, Ed. BANMAT,
tercer piso, Lima, Perú (Oficinas de la Procuraduría Pública del
Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento).

3 NOMBRES DE LOS REPRESENTANTES LEGALES DE LAS PARTES Y DIRECCIONES A LAS CUALES SE CURSARÁN NOTIFICACIONES Y COMUNICACIONES EN EL PRESENTE ARBITRAJE:

3.1 Representantes de la Demandante

14. Los representantes de la Demandante son:

- Alejandra Tello Gonzáles (atello@nklac.com)
- David Valenzuela Chirinos (david.valenzuela@nklac.com)
- Carlos López Avilés (carloslopezaviles@gmail.com)
- Los teléfonos de contacto son: (51 1) 222-4444 / (51 1) 419-9900.
- La dirección es: Av. Manuel Olgúin N° 335, Interior 1601, distrito
de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima, Perú.

15. Los abogados de la Demandante son:

- Enrique Navarro Sologuren (enavarro@npg.pe)
- Jaime Gray Chicchón (jgray@npg.pe)
- Gustavo Paredes (gparedes@npg.pe)
- Guillermo Alarcón (galarcon@npg.pe)
- Fiorella Reyes (freyes@npg.pe)

3.2 Representantes de la Demandada

16. La Procuraduría Pública del Ministerio de Vivienda, Construcción y
Saneamiento representa jurídicamente al Programa Nacional de

Saneamiento Urbano - PNSU (ex Programa Agua Para Todos - PAPT), a través de las siguientes personas:

- María Ofelia Espinoza Berrios (mepinozab@vivienda.gob.pe),
Procuradora Adjunta.
- Néstor Eduardo Córdova Marthans (ncordova@vivienda.gob.pe),
Procurador Adjunto.

17. El teléfono de contacto es: (51 1) 426-9696 anexos 101,124 y 225

18. Los indicados Procuradores Públicos delegaron la representación en el proceso a favor de los siguientes profesionales:

- Abog. Fernando Vidal Malca (fvidal@vivienda.gob.pe)
- Abog. Efraín Castillo Castillo (ecastilloc@vivienda.gob.pe)
- Lic. July Rodríguez Piazzze (jrodriguezp@vivienda.gob.pe)
- Abog. Ricardo Inga Huarcaya (ringa@vivienda.gob.pe)

19. Por comunicación del 20 de julio de 2015, la Demandada solicitó que toda comunicación y/o notificación se enviara a los siguientes correos electrónicos:

- procuraduriavivienda@vivienda.com.pe
- mepinozab@vivienda.gob.pe
- dgonzales@vivienda.gob.pe

20. Por la misma comunicación, la Demandada solicitó se dejara de cursar todo tipo de comunicaciones que se emitan durante la tramitación del presente arbitraje a los siguientes correos electrónicos:

- kaquize@vivienda.gob.pe
- fvidal@vivienda.gob.pe
- kpalomino@vivienda.gob.pe

21. Por comunicación del 16 de Diciembre de 2016, la Demandada manifestó dejar sin efecto el correo electrónico

dgonzales@vivienda.gob.pe y solicitó tener como dirección electrónica para recepción de futuras notificaciones la siguiente: procuraduriavivienda@vivienda.gob.pe.

22. Las notificaciones en el presente proceso arbitral se deben realizar a los abogados de las Partes, a las direcciones de correo electrónico indicados. Las direcciones físicas para notificaciones son las señaladas en los párrafos 6 y 13 del presente laudo, esto es:

- El domicilio procesal de la Demandante: Av. Canaval y Moreyra N° 452, piso 13, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima, Perú.
- El domicilio procesal de la Demandada: Jr. Cusco N° 177, Ed. BANMAT, tercer piso, Lima, Perú (Oficinas de la Procuraduría Pública del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento).

4 TRIBUNAL ARBITRAL

23. Las partes acordaron someter la disputa a un tribunal arbitral compuesto por tres árbitros. El Tribunal Arbitral está conformado por:

4.1 Coárbitro designado por la Demandante

24. El señor Natale Juan Camilo Amprimo Plá fue designado Coárbitro por la Demandante y fue confirmado por el Secretario General, el 2 de abril de 2015.

25. La dirección del Coárbitro Natale Juan Camilo Amprimo Plá es la siguiente:

AMPRIMO & FLURY ABOGADOS
Calle Burgos 220,

San Isidro, Lima 27

Perú

Teléfono: (51 1) 208-0130

Correo electrónico: namprimo@amprimoabogados.com

4.2 Coárbitro designado por la Demandada

26. El señor Carlos Alberto Soto Coaguila fue designado Coárbitro por la Demandada y confirmado por el Secretario General el 2 de abril de 2015.

27. La dirección del Coárbitro Carlos Alberto Soto Coaguila es la siguiente:

FLORES NANO & SOTO

Av. San Felipe 540, Dpto. 1503

Jesús María, Lima 11

Perú

Teléfonos: (51 1) 462-7325 / (51) 987 503 655

Correos electrónicos: csoto@floresnanosoto.com;

arbitrajes.csc@floresnanosoto.com, carlos.soto.peru@hotmail.com

4.3 Presidente del Tribunal Arbitral

28. El señor Juan Pablo Cárdenas Mejía fue nombrado Presidente del Tribunal Arbitral el 23 de abril de 2015 por la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (artículo 13.4(a)), según lo informó la Secretaría mediante comunicación del 24 de abril de 2015.

29. La dirección del Árbitro Presidente es:

JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA

Avenida Calle 72 No 6-30 Piso 11

Bogotá D.C.

Colombia

Teléfono: (57 1) 349-2287

Correo electrónico: jpcm2001@yahoo.com

5 ACUERDO DE ARBITRAJE

30. El Acuerdo de Arbitraje consta en la cláusula 11.2 del "Contrato de Servicio de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura - Castilla y Chimbote", celebrado entre el Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU y el Consorcio Nippon Koei – Oist, conformado por las firmas consultoras Nippon Koei Co., LTD. y Oficina de Ingeniería y Servicios Técnicos S.A., cuyo texto es el siguiente (Anexo A-2 de la Demanda).

"11. ARREGLO DE CONTROVERSIAS

"11.1. Arreglo Amigable.

Las partes usarán sus mejores esfuerzos para arreglar amigablemente toda disputa proveniente de este CONTRATO.

"11.2 Arbitraje

Si se origina una controversia entre las partes que no pueda ser resuelta amigablemente dentro de los treinta (30) días después de recibida por una de las partes la solicitud de la otra para un arreglo amical, esto podrá ser definido en Arbitraje Internacional conforme al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio."

6 DERECHO APLICABLE

31. La cláusula 4.3 del Contrato denominada "Leyes que gobiernan el CONTRATO" dispone:

"Este CONTRATO, su interpretación y significado, y la relación entre las partes será gobernado por los Dispositivos Aplicables conforme se establece en el acápite 4.1 v) anterior."

32. A su turno, el acápite 4.1. v) del mismo Contrato dispone:

"DISPOSITIVOS APLICABLES significan las prescripciones contenidas en el Contrato de Préstamo entre el Fondo de Cooperación Económica de Ultramar del Gobierno de Japón -hoy JBIC y el Gobierno de la República del Perú; las especificaciones contenidas en este contrato, sus anexos y apéndices; los acuerdos adoptados por las partes, conforme al Contrato de Préstamo aludido y supletoriamente la legislación pertinente de la República del Perú en lo que le sea aplicable".

33. Sobre el derecho aplicable no hay controversia entre las partes.

7 SEDE DEL ARBITRAJE

34. Según lo dispuesto por la Corte, la sede del presente arbitraje es Lima, Perú.

8 IDIOMA DEL ARBITRAJE

35. Por acuerdo de las Partes, el idioma del arbitraje es el español.

9 ANTECEDENTES PROCESALES

36. El 23 de septiembre de 2014, la Demandante presentó su Solicitud de Arbitraje, según lo informó la Secretaría de la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI por comunicaciones del 24 de

septiembre de 2014 remitida a la Demandante, y del 8 de octubre de 2014 enviada a la Demandada.

37. Por comunicación del 13 de octubre de 2014, la Demandante designó como árbitro al doctor Rolando Eyzaguirre Maccan, quién no fue confirmado por la Corte en decisión del 15 de enero de 2015.
38. El 17 de noviembre de 2014, la Demandada presentó la que denominó Contestación y la Demanda de Reconvención, en la cual designó como árbitro al doctor Carlos Alberto Soto Coaguila.
39. Por comunicación del 19 de noviembre de 2014, la Secretaría acusó recibo de la Contestación y la Demanda de Reconvención presentada por la Demandada. Entre otras cosas, la Secretaría señaló que el acuerdo de arbitraje no prevé el idioma del arbitraje y que la Demandada está de acuerdo con la propuesta de la Demandante, por lo que el idioma Español será el idioma del arbitraje.
40. Por comunicación del 16 de enero de 2015, la Secretaría informó a las Partes que el 15 de enero de 2015 la Corte tomó la determinación de fijar Lima, Perú, como la sede del arbitraje (artículo 18°.1 del Reglamento).
41. Por comunicación del 28 de enero de 2015, la Secretaría acusó recibo de la respuesta de la Demandante a la Demanda de Reconvención.
42. Por comunicación del 30 de enero de 2015, la Demandante manifestó que designaba como árbitro al doctor Fernando Cantuarias Salaverry, quién no fue confirmado por la Corte por decisión del 5 de marzo de 2015.

43. Por comunicación del 19 de marzo de 2015, la Demandante designó como árbitro al doctor Natale Juan Camilo Amprimo Plá.
44. Por comunicación del 2 de abril de 2015, la Secretaría informó que según lo previsto en el artículo 13°.2 del Reglamento, el 2 de abril de 2015 el Secretario General confirmó al doctor Natale Juan Camilo Amprimo Plá como coárbitro tras la designación de la Demandante (artículo 13°.2 del Reglamento), y a Carlos Alberto Soto Coaguila como coárbitro tras la designación de la Demandada (Artículo 13°.2 del Reglamento).
45. Por comunicación del 24 de abril de 2015, la Secretaría informó que el 23 de abril de 2015 la Corte nombró al doctor Juan Pablo Cárdenas Mejía como Presidente del Tribunal Arbitral (artículo 13°.4(a) del Reglamento). Asimismo, por comunicación de la misma fecha remitió el expediente al Tribunal Arbitral.
46. El Acta de Misión fue suscrita por todas las partes y los árbitros el 19 de mayo de 2015.
47. El 19 de mayo de 2015 se expidió la Orden Procesal N° 1, por la cual se adoptó el calendario procesal y se tomaron decisiones en relación con la prueba, testigos y peritos, audiencias y conferencias, órdenes procesales, notificaciones y plazos.
48. Por comunicación del 11 de junio de 2015, la Secretaría informó que en su sesión del 11 de junio de 2015, la Corte fijó el plazo para dictar el Laudo Final hasta el 31 de octubre 2016 (artículo 30°(2) del Reglamento). En la misma comunicación la Secretaría informó que la Corte fijó provisiones para gastos separadas (artículo 36(3) del Reglamento)
49. En comunicación del 20 de julio de 2015, la Secretaría informó que las provisiones para gastos separadas fijadas por la Corte en su

sesión del 11 de junio de 2015, sujetas a reajustes posteriores, habían sido íntegramente sufragadas por las partes.

50. Por comunicación del 27 de julio de 2015, la Demandante remitió el Memorial de Demanda del Consorcio por vía electrónica. Posteriormente dicho documento fue remitido en su versión física.
51. Por comunicación del 7 de octubre de 2015, la Demandada remitió la Contestación de la Demanda Arbitral y Reconvención en versión digital. Posteriormente, dicho documento fue remitido en su versión física.
52. Por comunicación del 29 de octubre de 2015, la Secretaria informó que el 29 de octubre de 2015 la Corte reconsideró la provisión para gastos separados para las demandas reconventionales y decidió disminuirla de US\$ 320,000.00 (Trescientos veinte mil con 00/100 Dólares Americanos) a US\$ 240,000.00 (Doscientos cuarenta mil con 00/100 Dólares Americanos) (artículo 36°(5) del Reglamento), por lo que dispuso proceder al reembolso a la Demandada según la tabla que adjuntó.
53. Por comunicación del 6 de noviembre de 2015, el Tribunal Arbitral hizo referencia a la Orden Procesal N° 1, precisó la forma de computar los plazos y concluyó en relación con la contestación de la demanda y Reconvención que *"el escrito de la demandada se presentó dentro del término"*. Igualmente señaló que el plazo para la presentación de Memorial de Contestación a la Reconvención comenzó a correr a partir del día siguiente del 7 de octubre de 2015.

54. El 16 de diciembre de 2015, la Demandante presentó el Memorial de Contestación a la Reconvención por vía electrónica, el cual fue igualmente remitido en físico.
55. Por comunicación del 4 de enero de 2016, la Demandante procedió a reenumerar los medios probatorios en cumplimiento de la regla 8 de la Orden Procesal N° 01.
56. Por comunicación del 15 de enero de 2016, la Demandante presentó su Solicitud de Producción y Exhibición de Documentos.
57. Por comunicación del 15 de enero de 2016, la Demandada procedió a informar la lista de documentos requeridos como parte del procedimiento de producción y exhibición de documentos acorde con la Orden Procesal N° 01.
58. Por comunicaciones del 14 y 15 de febrero de 2016, las partes Demandante y Demandada procedieron a pronunciarse sobre las solicitudes de producción de documentos.
59. Por comunicación del 7 de marzo de 2016, la Demandante formuló su réplica a las objeciones de la Demandada respecto de su Solicitud de Producción y Exhibición de Documentos. Así mismo, en la misma fecha, la Demandada manifestó cumplir con poner a disposición de la Demandante los documentos correspondientes a las Solicitudes N° 5, 6, 7, 8 y 9 de esta última. Así mismo, se refirió a las solicitudes N° 1, 2 y 3 que afirmó se refieren a documentos inexistentes, y a la N° 4 que no ha podido ser atendida por falta de datos adicionales suficientes.
60. Por correo electrónico del 7 de marzo de 2016, la Demandante adjuntó la Carta N° 001-2015/NK-OIST relacionada con la pérdida de su Libro de Actas N° 1.

61. Por la Orden Procesal N° 2 del 28 de marzo de 2016, el Tribunal Arbitral se pronunció sobre las Solicitudes de Exhibición que no fueron atendidas por las dos partes y determinó negar las Solicitudes de Documentos N° 1, 2 y 3 presentadas por la Demandante; ordenar a la Demandada adelantar la búsqueda para ubicar y exhibir el documento al que se refiere la Solicitud N° 4 de la Demandante, y en el caso de que no lo encontrara en sus archivos, manifestarlo así; negar la Solicitud N° 1 presentada por la Demandada y disponer que la Demandante deberá exhibir los documentos a que se refieren las Solicitudes N° 2, 3 y 4 de la Demandada o manifestar que no se encuentran en sus archivos o no existen.
62. El 18 de abril de 2016, la Demandante dio respuesta a la Solicitud de Exhibición de Documentos y puso a disposición los documentos a los que se refiere dicha comunicación.
63. Por comunicación del 13 de mayo de 2016, el árbitro Carlos Alberto Soto Coaguila amplió su deber de revelación en el sentido que él y la doctora Lourdes Flores Nano conformaron una firma de abogados "*Flores Nano & Soto asociados a B. Cremados & Asociados*" (hoy "*Flores Nano & Soto*"). Dicha comunicación fue remitida a las Partes por la Secretaría el 17 de mayo de 2016.
64. Por comunicación del 2 de junio de 2016, la Demandante remitió sus escritos de Réplica de la Demandante sobre el fondo y Contra-Memorial de Reconvenciones y sus respectivos anexos.
65. Por comunicación del 20 de junio de 2016, el Tribunal Arbitral en relación con los anexos de los escritos de Réplica sobre el fondo y Contra-Memorial de Reconvenciones presentados por la Demandante, solicitó a la Demandante completar los documentos físicos y aclarar si había una imprecisión en la descripción del

documento o si se trataba de una omisión, acompañando en tal caso el documento correspondiente. Dicho requerimiento fue atendido por la parte Demandante el 23 de junio de 2016.

66. Por comunicación del 18 de julio de 2016, la Demandada remitió el Memorial de Dúplica.
67. Por comunicación del 18 de julio de 2016, el Tribunal Arbitral solicitó a las Partes sus propuestas para el objeto y duración de la audiencia.
68. El 16 de agosto de 2016, Tribunal Arbitral emitió la Orden Procesal N° 3 por la cual determinó que la Audiencia Oral prevista en el Calendario Procesal se realizaría en la ciudad de Lima el 5 de septiembre de 2016 y que ella tendría por objeto el contrainterrogatorio del Perito por la Demandada y su interrogatorio redirecto por la Demandante, así como la presentación de las alegaciones por las Partes.
69. Por comunicación del 19 de agosto de 2016, la Demandante procedió a "ofrecer nuevos medios probatorios esenciales para desvirtuar las alegaciones realizadas por el PNSU en (i) su Contestación de Demanda y Reconvención, y (ii) en su escrito de Dúplica".
70. El 25 de agosto de 2016, la Demandada se pronunció sobre la solicitud de la Demandante y objetó la admisibilidad de los documentos.
71. El 27 de agosto de 2016, el Tribunal Arbitral se pronunció a través de la Orden Procesal No 4 sobre la solicitud de la Demandante y encontró que los documentos presentados por la Demandante *"son conducentes, pues se refieren a diferentes aspectos de la controversia planteada entre las partes"*, pero señaló que *"dichos*

documentos pudieron haber sido presentados con anterioridad por la parte Demandante, y que dado el volumen de algunos de ellos, al ser presentados con corta antelación frente a la fecha prevista para la realización de la Audiencia del 5 de septiembre de 2016, puede afectarse el derecho a la defensa de la Demandada". Por lo anterior, el Tribunal Arbitral resolvió "Admitir los documentos ofrecidos por la parte Demandada en su escrito del 19 de agosto de 2016"; "Conceder a la Demandada un plazo que vencerá el 31 de agosto de 2016 para pronunciarse sobre dichos documentos; si es el caso, aportando otros documentos o medios de prueba que considere pertinentes. Si la parte Demandada considera que requiere un mayor plazo deberá manifestarlo a más tardar el 31 de agosto de 2016". Igualmente indicó que "Si alguna de las partes considera que debe aplazarse la Audiencia prevista para el 5 de septiembre de 2016, deberán manifestarlo a más tardar el 1 de septiembre de 2016". Finalmente dispuso que "No se podrán presentar nuevos documentos distintos a aquellos a que se refiere la presente Orden Procesal, salvo que así lo autorice el Tribunal Arbitral".

72. Por escrito del 28 de agosto de 2016, la Demandante solicitó postergar la Audiencia por 45 días. Por comunicación del 31 de agosto de 2016, la Demandada manifestó que no solicitaba la postergación de la Audiencia.
73. Por comunicación del 1 de septiembre de 2016, el Tribunal Arbitral confirmó la realización de la Audiencia en la fecha inicialmente prevista.
74. La Audiencia se realizó el 5 de septiembre de 2016 en la ciudad de Lima, la cual se desarrolló con el objeto que había sido previsto. En dicha Audiencia, el Tribunal Arbitral adoptó las siguientes decisiones: hasta el lunes 12 de septiembre de 2016, la

Demandada podría pronunciarse sobre el documento presentado por la Demandante en su exposición en la Audiencia y que la Demandada había señalado no se encontraba previamente en el expediente del proceso arbitral; hasta el 10 de octubre de 2016, las Partes podrían presentar al Tribunal Arbitral sus escritos post audiencia con una extensión máxima de 50 páginas, y hasta el 17 de octubre de 2016, las Partes podrían presentar al Tribunal Arbitral sus escritos sobre los honorarios, costas y gastos incurridos en este proceso y cuyo reembolso han solicitado al Tribunal Arbitral.

75. El 29 de septiembre de 2016, el Presidente del Tribunal Arbitral informó a las Partes que la Demandada no se había pronunciado sobre el documento presentado por la Demandante en su exposición y que la Demandada señaló no se encontraba previamente en el expediente del proceso arbitral.
76. El 30 de septiembre de 2016, la Demandada manifestó que el 12 de setiembre de 2016 había cumplido con presentar el escrito sobre el medio probatorio presentado por su contraparte en la audiencia y adjuntó el correo electrónico correspondiente.
77. El 2 de octubre de 2016, Tribunal Arbitral manifestó que había revisado con cuidado sus buzones de correo y no había encontrado el correo electrónico del 12 de septiembre de 2016 al que se refería la Demandada. Igualmente observó que la Demandante manifestó no haberlo recibido. Así mismo, indicó que la Entidad no había acompañado al correo electrónico del 30 de septiembre de 2016 el texto que señala remitió por correo electrónico del 12 de septiembre de 2016, por lo que solicitó a la Entidad que remitiera a la mayor brevedad el texto enviado el 12 de septiembre de 2016 y en todo caso a más tardar el 3 de octubre del 2016. Igualmente, prorrogó hasta el 17 de octubre de 2016 el plazo para que las

Partes presentaran sus escritos post-audiencia. Así mismo, prorrogó hasta el 24 de octubre el plazo para que las Partes presentaran sus escritos sobre honorarios, costas y gastos incurridos en el proceso.

78. El 4 de octubre de 2016, la Demandada remitió un correo en el que expuso que el día 12 de setiembre a las 18:13 horas dentro del plazo otorgado, la Procuraduría cumplió con absolver el traslado conferido y remitió unos documentos.
79. El 5 de octubre de 2016, la Demandante se pronunció sobre el escrito de la Demandada y señaló que el escrito del PNSU es extemporáneo e incumple las órdenes procesales N° 1 y 4. Así mismo, expresó que la Demandada no ha demostrado porque la Resolución Ministerial N° 005.2012-VIVIENDA es un nuevo medio probatorio.
80. Por comunicación del 7 de octubre de 2016, el Tribunal Arbitral con el fin de que obraran en el proceso todos los elementos que pudieran ser pertinentes para la decisión que corresponde adoptar en el laudo, decidió incorporar al proceso tanto la comunicación remitida por la Demandada el 4 de octubre de 2016, como los documentos anexos.
81. El 10 de octubre de 2016, la Demandada presentó sus alegatos post-audiencia.
82. El 17 de octubre de 2016, la Demandada adjuntó su declaración de costos.
83. El 17 de octubre de 2016, la Demandante presentó sus alegatos post-audiencia.

84. El 18 de octubre de 2016, la Demandada solicitó la exclusión de los alegatos de la Demandante por extemporáneos.
85. El 20 de octubre de 2016, el Tribunal Arbitral confirmó que los alegatos post-audiencia de la Demandante fueron presentados oportunamente de conformidad con las instrucciones que había impartido el Tribunal Arbitral.
86. El 24 de octubre de 2016, la Demandante presentó su escrito sobre honorarios, costas y gastos incurridos en este proceso.
87. El 27 de octubre de 2016, la Secretaría de la CCI informó que en su sesión del 20 de octubre la Corte Internacional de Arbitraje de la CCI prorrogó el plazo para dictar el laudo final hasta el 31 de enero de 2017.
88. El 4 de noviembre de 2016, en desarrollo de lo previsto por el artículo 27 del Reglamento, el Tribunal Arbitral declaró el cierre de la instrucción del presente proceso. Así mismo, de conformidad con lo dispuesto en el mismo artículo, informó a las partes y a la Secretaría, que estimaba someter el proyecto de laudo a la Corte el 16 de Diciembre de 2016 para su aprobación, de conformidad con el artículo 33° del Reglamento.

9.1 LOS ANTECEDENTES DE LA CONTROVERSIA

89. La controversia a que se refiere el presente proceso versa sobre la liquidación del Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura-Castillo y Chimbote, celebrado entre las Partes, y sobre unos pretendidos incumplimientos de dicho Contrato por parte de la Demandante. Los antecedentes de dicha controversia pueden sintetizarse de la siguiente forma:

90. De acuerdo al Anexo A-1 del memorial de demanda, el Estado Peruano suscribió el Contrato de Préstamo PE-P25 con el Overseas Economic Cooperation Fund (OECF), luego llamado Japan Bank of International Cooperation y actualmente Japan International Agency "JICA"¹.
91. En el desarrollo de dicho Contrato y después de realizar el Concurso Internacional de Méritos N° 01-99-PRES/VMI/PRONAP, el 26 de junio del 2000 se suscribió el Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura-Castillo y Chimbote entre el Pronap, hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano (PNSU) y el Consorcio Nippon Koei -Oist (Anexo A-2), para que éste prestara servicios para la revisión de diseños definitivos, apoyo en la etapa de licitación, supervisión de la ejecución de las obras y puesta en marcha del Proyecto "Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote".
92. En el desarrollo del Contrato se prestaron los servicios de: i) revisión de los diseños definitivos del Proyecto (que serían utilizados por los contratistas especializados y experimentados en construcción) incluyendo el Plan detallado de operación de los servicios y el Expediente Técnico final completo del Proyecto; ii) apoyo al PNSU en la etapa de licitación (en donde se elegiría al contratista constructor); iii) supervisión de la ejecución de las obras; y, iv) supervisión de la puesta en marcha del Proyecto.
93. Dicho Contrato fue objeto de diversas adendas durante un plazo superior a 10 años.

¹ Anexo 1 de la Demanda y párrafo número II.1.1 de la Demanda

94. Al término de las prestaciones y ejecución del Contrato, el Consorcio envió la liquidación correspondiente por medio de Carta N° 147 (Anexo N°9) para que el PNSU la revisara, se pronunciara y efectuara el pago del monto que la Demandante consideraba debido por prestaciones ejecutadas.
95. Sobre dicha liquidación se pronunció el PNSU por Oficio N° 4247 del 21 de diciembre del 2012, considerándola improcedente. En dicho Oficio procedió igualmente a hacer el recalcule de las valorizaciones; a indicar las penalidades por demora en la presentación y subsanación de los informes de que trata el Apéndice 1 del Contrato y a señalar los daños y perjuicios que deben ser cancelados al PNSU por el Consorcio por incumplimiento a sus funciones.
96. La Demandante ha sostenido, en su memorial de demanda, que la manifestación contenida en el Oficio N° 4247 y la liquidación efectuada por el PNSU es inválida por estar contenida en un Oficio y no en una Resolución o Acuerdo de conformidad con la legislación aplicable. Señala que el Oficio N° 4247 sería ineficaz por no haber observado la forma debida, no estar debidamente motivado y no haber adjuntado las pruebas que sustentaban los cálculos del PNSU². Agrega que dicho Oficio no fue notificado adecuadamente, por lo que la liquidación por el Consorcio habría quedado aprobada.
97. Por su parte, la Demandada ha sostenido que el Oficio N° 4247 observó todos los requisitos legales para el surgimiento de un acto administrativo³. Así mismo, sostiene que la Demandante incumplió por negligencia sus obligaciones durante el diseño y elaboración

² Párrafos III.8 a III.28 de la Demanda y párrafos 35 a 57 de los Alegatos Post-audiencia de la Demandante

³ Párrafos números 47 a 73 de la Contestación

del expediente técnico de la denominada Planta de Tratamiento de Agua Residual San Martín, pues durante el diseño de dicha planta no detectó la presencia de ocupantes en el área donde se construiría, a pesar de ser su obligación específica la constatación física de los terrenos, el levantamiento topográfico de la zona y la elaboración de planos con coordenadas e hitos de demarcación exactos. Como consecuencia de dicha negligencia, sostiene la Demandada, el expediente técnico para esta planta de tratamiento resulta inservible. Por la misma razón, los trabajos preliminares efectuados por el contratista que había sido seleccionado para su construcción son inútiles⁴

9.1 Las pretensiones sometidas al Tribunal Arbitral

9.1.1 Pretensiones de la Demandante

98. De conformidad con el Acta de Misión⁵, la Demandante solicita que se declare:

"i. Que se disponga en aplicación del artículo 43 de la LCAE la aprobación de la liquidación del Contrato del Consorcio presentado el 12 de noviembre del 2012 y, en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor: US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

"ii. Que se ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato.

"iii. Que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación pese a estar consentida basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la fecha contado desde la negativa a pagar, reservándonos el derecho a efectuar el cálculo de este monto el cual será determinado posteriormente.

"iv. Que se reembolse al Consorcio la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (administrativos de la

⁴⁴ Párrafos 145 a 148 de la Reconvenición y 36 a 47 del escrito post audiencia de la Demandada
⁵ Numeral 5.1.1., página 9 del Acta de Misión

Cámara de Comercio Internacional - Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral".

99. En su Demanda, la Demandante solicitó⁶:

"Primera Pretensión

"Que el Tribunal Arbitral ordene en aplicación del artículo 43° de la LCAE, la aprobación de la liquidación del contrato del Consorcio presentada el 12 de noviembre del 2012 para todos los efectos legales y, en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor de US\$ 29, 749.40 (Veintinueve Mil Setecientos Cuarenta y Nueve con 40/100 Dólares Americanos) más IGV correspondiente. Asimismo, en caso el Tribunal Arbitral decida no amparar la aprobación de la liquidación del Contrato presentada por el Consorcio, solicitamos al Tribunal Arbitral realice la liquidación del Contrato.

"Segunda Pretensión:

"Que el Tribunal Arbitral ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato.

"Tercera Pretensión:

Que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación pese a estar aprobada para todos los efectos legales basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la fecha contado desde la negativa a pagar, por el monto que determine el Tribunal Arbitral y que ordene la devolución de las Cartas Fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato.

"Cuarta Pretensión:

⁶ Párrafo 1.3, páginas 4 y 5 de la Demanda

"Que se reembolse al Consorcio la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (Administrativo de la Cámara de Comercio Internacional-Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral."

100. Por consiguiente, serán estas pretensiones del Consorcio sobre las que decidirá el Tribunal Arbitral.

9.1.2 Pretensiones de la Demandada

101. De conformidad con el Acta de Misión, la Demandada solicitó⁷:

"i. Se ordene al Consorcio Nippon Koei – Oist cumpla con el pago a favor del PNSU nuestra representada de la suma de US\$ 4'793, 559.20.- (Cuatro millones setecientos noventa y tres mil quinientos cincuenta y nueve con 20/100 Dólares Americanos), derivado de la Liquidación al Contrato practicado por la Entidad, por los siguientes conceptos:

- *Re-cálculo de las trescientos ochenta y nueve (389) valorizaciones del Contrato de Servicio de Consultoría desde el año 2001 al año 2012.*
- *Perjuicio económico al PNSU por incumplimiento en las funciones del consorcio en las obras del lote 4, lote 5 y lote 3A.*
- *Aplicación de penalidades según la cláusula 9.5 del Contrato.*

"ii. Se condene al Consorcio Nippon Koei -Oist al pago de los gastos arbitrales."

102. En su memorial de Contestación de Demanda y Reconvención, la Demandada formuló las siguientes pretensiones⁸:

"A. Que el Tribunal Arbitral declare que el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012

⁷ Numeral 5.1.2, página 11, del Acta de Misión
⁸ Párrafo 13 de la Reconvención

por medio de la cual el PNSU efectuó su liquidación final del Contrato fue oportuno, válido y eficaz.

"B. Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de penalidades imputables al demandante derivadas del contrato, por la suma de USD 3'591.602.34 (Tres millones quinientos noventa y un mil seiscientos dos con 34/100 dólares americanos) y ¥ 54'788.565 (Cincuenta y cuatro mil setecientos ochenta y ocho mil quinientos sesenta y cinco con 00/100 yenes japoneses); y, en consecuencia, ordene al demandante el pago de la penalidad máxima aplicable al Contrato por USD 1'509.076.44 (Un millón quinientos nueve mil setenta y seis con 44/100 dólares americanos) y ¥ 23'020.405.00 (Veintitrés millones veinte mil cuatrocientos cinco con 00/100 yenes japoneses), conforme a lo establecido en la cláusula 9.5.1 del Contrato, más intereses.

"C. Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de un saldo a favor del PNSU resultante del reajuste de las valorizaciones del Contrato pagadas en exceso por la suma USD 89.927.02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 dólares americanos) y ¥ 6'972.182.00 (Seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos con 00/100 yenes japoneses) y ordene al Demandante restituir dicha suma al PNSU, más intereses devengados hasta el pago oportuno de los mismos.

"D. Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante el pago de USD 145,444.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 dólares americanos) y S/. 417,821.07 (Cuatrocientos diecisiete mil ochocientos veintiún uno con 07/100 nuevos soles) en vía de indemnización por incumplimiento contractual de las obligaciones del demandante respecto del diseño y elaboración del expediente técnico de la

Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín correspondientes al Lote 3A, más intereses.

"E. Que el Tribunal Arbitral ordene la ejecución de la (sic) Cartas Fianza vigentes en garantía de fiel cumplimiento del Contrato por las sumas de USD 1'527.276.62 (Un millón quinientos veintisiete mil doscientos setenta y seis con 62/100 dólares americanos) y ¥ 24.468.513.00 (Veinticuatro millones cuatrocientos sesenta y ocho mil quinientos trece con 00/100 yenes japoneses) como parte de pago de lo ordenado al Demandante.

"F. Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante reembolsar al PNSU los costos, honorarios de asesoría legal, costas y gastos derivados del presente proceso arbitral."

103. Por consiguiente, serán estas pretensiones del PNSU sobre las que decidirá el Tribunal Arbitral.

104. Cabe señalar que las Partes se opusieron a las pretensiones que se formularon recíprocamente, pero no formularon reparo alguno sobre la competencia del Tribunal Arbitral.

10 CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL SOBRE LOS ASPECTOS SOMETIDOS A SU CONSIDERACIÓN

10.1 Examen de las pretensiones de las Partes

105. En relación con las pretensiones de las Partes, el Tribunal Arbitral abordará inicialmente las pretensiones relativas a la existencia o no de una aprobación de la liquidación del Contrato por parte de la Demandada. Así mismo, analizará las pretensiones relativas a las consecuencias de dicha liquidación. Posteriormente, el Tribunal Arbitral analizará si existió un incumplimiento del Contrato por parte

de la Demandante en relación con el diseño y elaboración del expediente técnico de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín. Finalmente, el Tribunal Arbitral analizará la forma en que se deben distribuir los costos del presente arbitraje.

10.1.1 Primera pretensión de la Demanda y pretensión A. de la Reconvención

106. La primera pretensión de la Demandante es la siguiente⁹:

"Primera Pretensión

"Que el Tribunal Arbitral ordene en aplicación del artículo 43° de la LCAE, la aprobación de la liquidación del contrato del Consorcio presentada el 12 de noviembre del 2012 para todos los efectos legales y, en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor de US\$ 29, 749.40 (Veintinueve Mil Setecientos Cuarenta y Nueve con 40/100 Dólares Americanos) más IGV correspondiente. Asimismo, en caso el Tribunal Arbitral decida no amparar la aprobación de la liquidación del Contrato presentada por el Consorcio, solicitamos al Tribunal Arbitral realice la liquidación del Contrato".

107. En la pretensión A de la Reconvención de la Demandada se solicita¹⁰:

"A. Que el Tribunal Arbitral declare que el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012 por medio de la cual el PNSU efectuó su liquidación final del contrato fue oportuno, válido y eficaz."

⁹ Numeral 1.3, página 4, de la Demanda

¹⁰ Párrafo 13 de la Reconvención

108. Ahora bien, en relación con lo señalado en sus memoriales de demanda y contestación de demanda y reconvencción, las posiciones de la Demandante y Demandada son las siguientes:

10.1.1.1 Posición de la Demandante

109. La Demandante, en su memorial de demanda, señala que mediante Carta N° 147 del 12 de noviembre de 2012 presentó su liquidación final del Contrato, fecha desde la cual el PNSU tenía 30 días para pronunciarse respecto a la liquidación presentada. Dicho plazo venció el 21 de diciembre de 2012. Agrega, que el último día del plazo, el 21 de diciembre de 2012, el PNSU notificó al Consorcio el Oficio N° 4247 mediante el cual observó la liquidación presentada por el Consorcio¹¹.

110. El Consorcio señala, en su memorial de contestación de demanda y reconvencción, que el pronunciamiento hecho por el PNSU mediante Oficio N° 4247 *"no constituye un pronunciamiento válido respecto a la liquidación del Contrato"* formulada por el Consorcio¹², pues debió hacerse de la forma que establece el artículo 43° de la LCAE que dispone:

"Artículo 43°.- El contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquella en un plazo y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquella en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. La

¹¹ Párrafos III.3 y III.7 de la Demanda

¹² También, numeral 35 del Alegato Post Audiencia de la Demandante

liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición". (Se resalta)

111. Así mismo, expresa que el artículo 43° de la LCAE se complementa con el artículo 98° del Reglamento de la LCAE que señala¹³:

"Artículo 98°.- liquidación

La liquidación de un contrato se formulará en un plazo máximo de treinta (30) días contados desde el día siguiente de la recepción de la última prestación. En igual plazo, la Entidad deberá pronunciarse respecto de la liquidación del contrato. Si el contratista no entregase la liquidación del contrato en el plazo previsto, será responsabilidad de la Entidad efectuarla en idéntico plazo". (Se resalta)

112. Con base en los artículos citados, el Consorcio señala, en su memorial de demanda, que el acto administrativo por el que debió el PNSU pronunciarse respecto a su liquidación es una Resolución o un Acuerdo, tal como lo establece el artículo 43° de la LCAE, y que un Oficio es un documento que usa cualquier Entidad para notificar un acto administrativo, no siendo el acto administrativo en sí. Advierte que, inclusive, respecto de dicho Oficio N° 4247 se observa que no se hace referencia a ninguna Resolución¹⁴. En este sentido, afirma que el uso del Oficio N° 4247 para pronunciarse sobre la liquidación obedeció a que el PNSU se encontraba en el último día para notificar su pronunciamiento.

113. Por otra parte, en su mismo memorial de demanda, expresa que el Director Ejecutivo del PNSU no se encontraba en el ámbito de aplicación de la excepción desarrollada por la Opinión N°029-

¹³ Numeral III.7, página 19 de la Demanda

¹⁴ También párrafo número 8 del Contra memorial sobre Reconveniones de la Demandante.

2015/DTN (evidentemente posterior a los hechos de la controversia pero útil pues el texto de la norma sobre la que versa la referida Opinión es similar al de la norma relevante para esta litis), en la que se permitía a un funcionario a quién se le delegaron facultades, la emisión de actos administrativos distintos a Resoluciones o Acuerdos cuando dicho funcionario no emitiera Resoluciones o Acuerdos. Lo anterior, porque en palabras del PNSU, el Director Ejecutivo *"no solamente ostentaba la representación general del PNSU, sino que también contaba específicamente con la facultad de emitir Resoluciones Directorales, conforme lo establece el artículo 11 (k)..."*¹⁵. A este respecto, señala que el Consorcio ha probado que el Director Ejecutivo del PNSU emitió resoluciones durante la ejecución del Proyecto, algo que el PNSU no ha controvertido¹⁶.

114. Advierte que está probado que el Oficio N° 4247 es un documento distinto a una Resolución o Acuerdo y que su diferencia no radica únicamente en un *"mero rótulo"* sino en cuestiones de forma y fondo. A tal efecto se refiere a lo indicado por el perito ofrecido por la Demandante en la Audiencia del 5 de septiembre de 2016 en el sentido de que *"en el caso concreto se pide un acuerdo o una resolución, porque el acuerdo o resolución exige la participación y de acuerdo al MOF de esta entidad, cuando se emite una resolución existe el análisis del órgano de asesoría jurídica, por razonabilidad también interviene el área técnica."*^{17 18}

115. En este punto destaca en relación con el Oficio N° 4247 que no ha existido ningún análisis del órgano de asesoría jurídica de la Entidad, ni intervención alguna del área técnica. Señala que en la

¹⁵ Punto 51 del Memorial de Contestación de demanda del PNSU.

¹⁶ También, párrafos 44 y 45 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante.

¹⁷ Audiencia de Alegatos del 5 de septiembre de 2016, minuto 1:15:37, CD N°1.

¹⁸ Párrafos 38 a 46 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante.

revisión ocular del propio documento, el Tribunal Arbitral no encontrará ningún visto de éstas áreas¹⁹

116. De otro lado, señaló que ha quedado probado que el PNSU no siguió el procedimiento regular de la Entidad al emitir el Oficio N° 4247, en razón a que este procedimiento se tenía que realizar (i) mediante una Resolución Administrativa y (ii) con el visado de la Unidad de Asesoría Legal y técnica del PNSU. A tal efecto, señala que el PNSU tenía la obligación de pronunciarse mediante Resolución o acuerdo y no lo hizo. Respecto al visado de la Unidad de Asesoría Legal y Técnica del PNSU, expresa que ha sido probado que al momento en el que la Dirección Ejecutiva del PNSU preparaba una Resolución Directoral, este documento debía necesariamente ser visado por diversos órganos que formaban parte del PNSU. Uno de ellos era la Unidad de Asesoría Legal, la cual formaba parte del área de asesoramiento del PNSU y tenía como responsabilidad orientar y emitir opinión sobre asuntos de carácter legal²⁰. Así mismo, también intervenía revisando las Resoluciones Directorales, la Unidad de Estudios, quienes eran los responsables de la elaboración y/o revisión de estudios de preinversión, diseños definitivos, expedientes técnicos, etc., como soporte técnico del PNSU²¹.

117. A tal efecto, señala la Demandante en su memorial de contestación a la reconvenición de la demanda que existen Resoluciones Directorales del PNSU²² que se dieron bajo este procedimiento, motivo por el cual contaban con la rúbrica de las respectivas áreas en mención. Advierte que los visados de las áreas técnica y legal del PNSU no son "meros sellitos" sino la

¹⁹ Párrafo 47 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante.

²⁰ Artículo 13° de la Resolución Directoral N° 231-2012-VIVIENDA. Artículo 21 de la Resolución Directoral N° 231-2012-VIVIENDA.

²¹ También párrafos 89 a 92 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante

²² La Resolución N°008-2008/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE (Anexo A-17) y N°0122008/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE (Anexo A-18).

confirmación de que se cumplió con el procedimiento regular de la Entidad para la emisión de actos administrativos. Lo anterior ha sido confirmado por el perito ofrecido por la Demandante. Al no tener el Oficio N° 4247 estos visados se demuestra una vez más que el PNSU no cumplió con el procedimiento regular establecido para observar una liquidación, motivo por el cual no cumplió con lo establecido en el artículo 3° de la LPAG. En razón a ello, está probado que no existe un acto administrativo válido²³.

118. Como consecuencia de lo señalado anteriormente, el Consorcio afirma que el Oficio N° 4247 no surtió efectos legales ya que al no cumplir con lo señalado por la ley, dicho acto administrativo no existió y por tanto tampoco existió acto administrativo que haya sido mal notificado.

119. Por otra parte, la Demandante advierte que a lo largo del proceso el Consorcio ha probado que el Oficio N° 4247 no cumplió siquiera con los requisitos establecidos en el artículo 3° de la LPAG, pues el Director Ejecutivo no contaba con la potestad para emitir u observar liquidaciones derivadas del Contrato de Préstamo PE-P25; además, el Oficio N° 4247 adolecía de debida motivación, y finalmente, la emisión del Oficio N° 4247 no siguió el procedimiento regular de la Entidad.

120. En relación con lo primero, señala que el Manual de Operaciones del PNSU (Resolución Ministerial N°231-2012-VIVIENDA) no describía como facultad expresa del Director Ejecutivo la emisión u observación de liquidaciones de Contrato. Agrega que la Resolución Ministerial N°002-2011VIVIENDA presentada por el PNSU (en su dúplica como Anexo D-097, documento que dejaría *"zanjada cualquier cuestionamiento a las facultades del Director Ejecutivo para aprobar u observar liquidaciones"* en palabras del

²³ También párrafos 93 a 96 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante

PNSU, no otorgó la facultad al Director Ejecutivo para suscribir documentos de licitación en razón al Convenio de Préstamo N°PE-P25. A este respecto, señala que el literal b) que alega el PNSU, no faculta al Ing. Néstor Supanta a efectuar la liquidación que se emitió a través del Oficio N° 4247. Es tan solo una delegación de facultades generales.

121. Igualmente señala que es falso que el literal g) que alega el PNSU en el pie de página sexto del punto 11 de su Dúplica, le haya otorgado facultades expresas para suscribir los documentos de liquidación al Director Ejecutivo del PNSU. A tal efecto, señala que el literal g) que dejaría zanjado cualquier cuestionamiento a las facultades del Director Ejecutivo en palabras del PNSU, estaba referido a la Enmienda al Convenio de Préstamo N° 7142-PE y no al Convenio de Préstamo PE-P25.

122. De esta manera, es evidente que el Director Ejecutivo únicamente estaba facultado a observar la liquidación del Consorcio cumpliendo los requisitos legales que le establecía el artículo 43° de la LCAE. Efectivamente, el Director Ejecutivo debió emitir una resolución o acuerdo y fundamentarlo debidamente. En todo el arbitraje, el PNSU no ha podido probar la existencia de una Resolución o Acuerdo debidamente fundamentado.

123. Por otro lado, la Demandante hace referencia a la capacidad de la defensa del PNSU de cambiar de argumentos de manera conveniente conforme avanzaba el arbitraje y a tal efecto advierte que Primero: En su Memorial de Contestación de Demanda planteó que el Manual de Operaciones era suficiente para probar las facultades del Director Ejecutivo. El Consorcio probó que es insuficiente. Segundo: Luego que el PNSU se percató que era insuficiente su argumento y que no era el Manual de Operaciones el que daba facultades, presentó como novedad, la Resolución

Ministerial N° 002-2011-VIVIENDA. El Consorcio probó que es insuficiente y se refería a otro Contrato de préstamo y que además fue derogado. Tercero: En su escrito extemporáneo e incumpliendo las decisiones del Tribunal Arbitral y la Orden Procesal N° 4 (cuarto considerando donde se ordenó a las partes no presentar nuevos medios probatorios) la Demandada incorporó al proceso, una Opinión Técnica Normativa (Anexo D-121) y un Informe N° 838-2013-VIVIENDA/OGAJ (Anexo D-122), los que no aportan ninguna prueba respecto de las facultades del Director Ejecutivo. Peor aún, incorpora la Resolución Ministerial N° 002-2009-VIVIENDA como última novedad. Alega que ahora sí, en su último escrito del proceso, que este documento incorporado sí dotaba de facultades específicas al Director Ejecutivo. Advierte entonces la Demandante que el Tribunal Arbitral y la Contraparte en su capacidad de lectura observarán que lo indicado por el PNSU es falso, pues en ningún extremo de la norma se encuentra la delegación de facultades para "*observar liquidaciones*".²⁴

124. Señala que incluso, el literal b) que alega el PNSU, indicaba que el Director Ejecutivo podría emitir actos administrativos concernientes al programa Agua para todos "*en tanto se apruebe el Manual de Operaciones de dicha Unidad Ejecutora*", lo que quiere decir que una vez que fue aprobado el MOF del PNSU mediante la Resolución Ministerial N° 002-2011-VIVIENDA, esta Resolución del 2009 quedaba sin efecto.

125. Agrega que el Oficio N° 4247 adolece de una debida motivación dado que el PNSU no lo motivó, pues solo afirma cuáles son las observaciones, y no sustenta ni explica con documentación y pruebas o anexos las razones detrás de las observaciones. Advierte que el artículo 39° de LPAG establece que todas las resoluciones serán motivadas, con sucinta referencia de hechos y

²⁴ Párrafo número 68 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante

fundamentos de derecho. Señala igualmente que el texto del Oficio N°4247, que es en el cual debe realizarse el análisis de la motivación del acto, no se hizo referencia a la cláusula en virtud de la cual se estaban aplicando las penalidades, pues solo se hizo una lista de las supuestas demoras, y no se hizo siquiera un mínimo análisis de imputabilidad al Consorcio. Agrega que si bien el PNSU indicó en su Dúplica *"Que el rubro de penalidades señala específicamente que éstas se estaban aplicando en virtud de la Cláusula 9.5 del Contrato de Servicios de Consultoría y que, en el detalle de cada penalidad se hace específica referencia Lote por Lote (...)"*, es insostenible indicar que el Consorcio debía asumir cual era la base legal para cada uno de los incumplimientos imputados, pues aquella no es obligación de los administrados sino de quien alega un incumplimiento. Señala que no existe referencia alguna a normas jurídicas o contractuales ni a hechos que se intentan probar. No ha probado el PNSU que el texto del propio Oficio N° 4247 tenga la necesaria referencia a los mismos para considerarlo válido. Por tanto, el Oficio es inválido como acto administrativo²⁵.

126. Advierte que las observaciones que realizó el PNSU son imprecisas y no dan mayor información al Consorcio respecto a la decisión del PNSU de imputarle diversos incumplimientos y señala que el perito ofrecido por la Demandante en su pericia y en la Audiencia de Alegatos del 5 de septiembre de 2016 expresó que *"no puede tomarse como motivación el solo recuento de hechos, de situaciones, debe haber la prueba correspondiente, ese dicho inclusive del Titular pero sin respaldo alguno. Debe haber ahí el sustento del órgano técnico y el visado de la Asesoría jurídica"*²⁶

²⁵ Párrafos 43 a 56 del Escrito de Réplica del Demandante sobre el Fondo.

²⁶ Audiencia de Alegatos del 5 de septiembre de 2016, minuto 38:52, CD N°1.

127. Señala que otra razón que prueba que el Oficio N° 4247 no estuvo correctamente motivado ha sido la falta justificación y/o documentación anexa a dicha comunicación. Expresa que si bien existe controversia entre las Partes respecto al contenido anexo del Oficio N° 4247; sin embargo, no debe existir la menor duda que el hecho de existir 11 o 152 páginas de anexos como sostiene la contraparte, no cambia en ningún extremo el hecho de que la motivación debía estar contenida en el mismo Oficio N° 4247 y no en los anexos, fueran 11 o 152. A este respecto, destaca que el perito ofrecido por la Demandante²⁷ indicó que de una revisión rápida del documento anexo se desprendía que el mismo consistía en cálculos numéricos sin hacer referencia a hechos, vinculación a cláusulas contractuales ni normas. Además, el perito ratificó que la debida motivación debía estar contenida en el Oficio N° 4247 en sí mismo y no sus anexos, al no haber hecho una remisión expresa de la motivación.

128. Expresa también que ante la falta de motivación y debida fundamentación del pronunciamiento del PNSU como era requerido por el artículo 43° de la LCAE, el Consorcio presentó la Carta N°006-2013/L/NK-OIST²⁸ el 14 de febrero de 2013, en la que solicitó al PNSU que incluyera sustento documentario y contractual para poder evaluar si las observaciones y las imputaciones de incumplimiento del Consorcio respecto a las penalidades, reclamos y descuentos que se estaban realizando tenían sustento alguno. Agrega que el PNSU no ha presentado prueba alguna que demuestre que estos requerimientos de información no existieron, que eran innecesarios o impertinentes o que se opuso a los mismos. Añade que durante el Arreglo Amigable, algo que no es controvertido, el PNSU entregó en distintas oportunidades, aunque incompleta, la información requerida por el Consorcio.

²⁷ Audiencia de Alegatos del 5 de septiembre de 2016, minuto 1:02:01, CD N°1.

129. Por lo tanto, con base en las razones expuestas en sus diferentes escritos, el Consorcio solicita que el Tribunal Arbitral ordene, en aplicación del artículo 43° de la LCAE, la aprobación de la liquidación del Contrato del Consorcio presentada el 12 de noviembre de 2012 y, en consecuencia, ordene al PNSU el pago de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) más IGV²⁸.

10.1.1.2 Posición de la Demandada

130. Por su parte, el PNSU señala que el hecho que la observación a la liquidación haya sido rotulado como Oficio y no como Resolución no tiene incidencia alguna en su naturaleza y efectos jurídicos, debido a que se observaron todos los requisitos legales para el surgimiento de un acto administrativo válido: fue emitido por la máxima autoridad del programa; estuvo adecuadamente motivada; tuvo parte considerativa y resolutive, y vino acompañada de un voluminoso archivo que contenía los cálculos que empleó el PNSU para determinar las penalidades y los reajustes de las valorizaciones²⁹.

131. Señala entonces que la liquidación fue oportuna, válida y plenamente eficaz; ello basado en que:

132. Fue oportunamente efectuada de conformidad con lo establecido en el Contrato y en la regulación aplicable, pues de acuerdo con el artículo 98° de la LCAE, el Consorcio debió presentar su liquidación en un plazo máximo de treinta (30) días desde el día siguiente de la recepción de la última prestación y debía ser observada en el mismo plazo. En este sentido, el PNSU afirma que la liquidación fue presentada dentro del plazo indicado en el artículo citado y el

²⁸ Párrafo 58 de los Alegatos Post Audiencia del Demandante

²⁹ Párrafos 12 a 24 de los Alegatos Post Audiencia de la Demandada

PNSU formuló sus observaciones dentro del plazo legal establecido.

133. Agrega la Demandada que se trató de un acto administrativo válido emitido por la máxima autoridad del PNSU, siguiendo el procedimiento administrativo adecuado pues el hecho que la liquidación llevará por rótulo Oficio y no Resolución no modifica en nada dicha condición.

134. Indica el PNSU que el artículo 3³⁰ de la LPAG dispone que los requisitos de validez de los actos administrativos son:

- (i) Competencia,
- (ii) Objeto o contenido,
- (iii) Finalidad pública,
- (iv) Motivación y
- (v) Procedimiento regular.

135. Señala que el Oficio N° 4247 fue emitido por órgano competente: el Director Ejecutivo del PNSU. Agrega que la Dirección Ejecutiva es el máximo órgano de dirección del PNSU y el Director Ejecutivo del PNSU cuenta con las facultades suficientes para emitir actos tales como la observación a liquidaciones contractuales, como lo

³⁰ Dispone la norma: **Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos**

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. Competencia.- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

3. Finalidad Pública.- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitarse a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación".

señalan los artículos 10³¹ y 11³² de su Manual de Operaciones. En este caso, el Director Ejecutivo no solamente ostentaba la representación general del PNSU sino que también contaba con la facultad de emitir resoluciones directorales. De esta forma, resulta innegable entonces que el acto administrativo fue emitido por el órgano competente y que, por lo tanto, no se vulneró su derecho de defensa ni el principio de legalidad.

136. Agrega que al Director Ejecutivo le fueron asignadas atribuciones específicas para liquidar el Contrato, con las siguientes dos resoluciones: Resolución Ministerial N° 002-2011-VIVIENDA del 8 de enero del 2011 (que se encuentra en el Anexo D-097 de su memorial de dúplica del demandado), por la cual el propio Ministro de Vivienda Construcción y Saneamiento delegó en el Director Ejecutivo la facultad de representar al Ministerio de Vivienda en todo lo concerniente al Contrato. Advierte que si bien durante la Audiencia de Alegatos la Demandante mencionó que el literal g) del artículo 1° de la Resolución Ministerial en mención había sido derogado mediante la Resolución Ministerial N° 005-2011-VIVIENDA, debe tenerse en cuenta sin embargo, que quedó plenamente vigente el literal b), el cual autorizaba al Director Ejecutivo a representar al Ministerio en todo lo concerniente al Contrato de Préstamo PE-P25. Igualmente, por la Resolución

³¹ Dispone esta norma: "Artículo 10°.- La Dirección Ejecutiva es el máximo órgano decisorio de PNSU, y como tal es el responsable de su dirección y administración general, correspondiéndole ejecutar las funciones sujetas a los lineamientos de política sectorial en materia de saneamiento urbano; así como los instrumentos, metodologías y criterios de focalización, priorización y elegibilidad definidos para el PNSU, articulando con las diversas áreas e instituciones del Sector. Está a cargo de un Director Ejecutivo, designado mediante Resolución Ministerial, quien depende funcional y orgánicamente del Viceministerio de Construcción y Saneamiento"

³² Dispone esta norma: "Artículo 11°.- La Dirección Ejecutiva tiene las siguientes funciones:
"a) Formular, dirigir y velar por el cumplimiento de la política general del PNSU en concordancia con sus objetivos y la política sectorial y objetivos en materia de saneamiento del MVCS.
"b) Ejercer la dirección, la administración general y la representación del PNSU en el marco de la normativa vigente
"c) ...
"k) Realizar todos los actos administrativos necesarios para la correcta y adecuada gestión y control del PNSU, mediante la aprobación y desarrollo de los instrumentos de gestión necesarios para el cumplimiento de sus funciones, incluyendo la emisión de Resoluciones Directorales."

Ministerial N° 002-2009-VIVIENDA, el Ministro de Vivienda, Construcción y Saneamiento había anteriormente delegado en el Director Ejecutivo del PNSU las facultades específicas para emitir todos los actos administrativos concernientes a dicha Entidad y representar al Ministerio en todo lo relativo a la ejecución del Contrato de Préstamo PE-P25³³.

137. Advierte que el acto administrativo, es decir el Oficio N° 4247, expresaba claramente su objeto y finalidad: pronunciamiento y observación a la liquidación del Contrato de servicios de consultorías, haciendo literal referencia a la comunicación a través de la cual el Consorcio había presentado su liquidación.

138. Añade que el acto administrativo estuvo adecuadamente motivado pues el Oficio N° 4247 tuvo 11 páginas de texto y un voluminoso apéndice, totalizando 152 páginas. El Oficio N° 4247 estuvo conformado por tres componentes: recálculo de valorizaciones, aplicación de penalidades e imputación de perjuicio económico por incumplimiento de obligaciones. Señala que el Consorcio confunde motivación con probanza, pues la motivación como requisito administrativo se refiere a la fundamentación del razonamiento en la que el acto administrativo se apoya, más no al acompañamiento de documentación y pruebas como exige el Consorcio. Para esto, el PNSU precisa que el artículo 6° de la LPAG señala que *"la motivación deberá ser expresa mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico y la exposición de las razones jurídicas y normativas con referencia directa a los anteriores justifican el acto probado"*.

139. En este sentido, afirma el PNSU que el Oficio N° 4247 observó un razonamiento adecuado y una exposición fáctica y normativa de los fundamentos del acto, pues detalla cada recalcule y penalidad,

³³ Párrafo 15 de los Alegatos Post Audiencia de la Demandada

hace referencia a las fechas, etapas, cartas y demás documentación de sustento. Resulta falso que el Oficio N° 4247 haya carecido de motivación y esto haya causado indefensión en el Consorcio. Finalmente, señala que el Consorcio pudo interpretar plenamente el razonamiento y contradecirlo, pues los documentos a los que se hacía referencia eran conocidos y estaban en su poder.

140. En sus alegatos agrega la Demandada que la evidencia ha demostrado que el Consorcio recibió las 151 páginas de la liquidación del PNSU. Señala que la Demandante ha intentado sostener que el Oficio N° 4247 (Anexo D-10) le fue notificado incompleto, habiendo recibido solamente 14 páginas del mismo, sin embargo, los siguientes dos hechos desmienten esta afirmación: i) En la época en que recibió la liquidación del PNSU, el Consorcio manifestó en una comunicación que la liquidación del PNSU había sido sustentada con abundante información, por lo cual le era necesario revisarla con detalle. ii) El texto de la liquidación del PNSU advertía que estaba compuesta de 151 folios, y fue recibida sin objeción de parte de la Demandante. A tal efecto, señala que el propio texto del Oficio N° 4247 expresaba que se anexa la liquidación. Adicionalmente, señala que el Oficio N° 4247 vino numerado en todas y cada una de sus 151 páginas, como se puede observar en la esquina inferior derecha de cada una. Destaca que si el Tribunal Arbitral revisa la versión presentada por la propia Demandante del Oficio N° 4247, se advierte que las tres últimas páginas que se presenta llevan la numeración "149, 150 y 151". Estos dos hechos demuestran que la versión de la Demandante es totalmente inverosímil.

141. Si el PNSU hubiera intentado entregar al Consorcio solamente cuatro páginas de un documento que anunciaba (i) venir acompañado de un anexo con cálculos de liquidación y (ii) estar

compuesto por un total de 151 folios, la omisión hubiera resultado tan notoria, que el Consorcio se hubiera negado a recibir el documento. Pero eso no sucedió.

142. Agrega que el acto administrativo fue emitido conforme al procedimiento regular del PNSU, pues el Director Ejecutivo del PNSU en uso correcto de su atribución emitió el acto administrativo contenido en el Oficio N° 4247, el cual fue visado y notificado al Consorcio, por lo que la voluntad de la administración se encuentra acreditada. Asimismo, señala que rotular "Oficio" y no "Resolución" obedece a una práctica administrativa interna del PNSU que no tiene ningún efecto legal en la naturaleza del acto ya que esta cuenta con una sección considerativa suficiente y con una parte resolutive inequívoca. Al respecto, señala que en pro del principio de eficacia se debe hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez.

143. Finalmente, aclara que el presente proceso arbitral no tiene como pretensión declarar la nulidad del Oficio N° 4247 por lo que, el Consorcio no puede sostener que el Oficio N° 4247 sería nulo por haber vulnerado el principio de legalidad.

144. Por todo lo anteriormente señalado, el PNSU concluye que el Oficio N° 4247 cumplió con los requisitos exigidos para su validez y fue adecuadamente notificado al Consorcio. Las observaciones realizadas no han afectado en ninguna forma el derecho de defensa del Consorcio. De hecho, el Consorcio ejerció de manera efectiva su derecho de defensa y observó la liquidación dando inicio al procedimiento de arreglo amigable el 22 de enero de 2013, momento en el cual no mencionó no haber sido adecuadamente notificado o encontrar ambigüedad en el Oficio N° 4247.

145. Asimismo, señala que en la etapa de arreglo amigable el Consorcio contradijo los cálculos y valores señalados en el Oficio N° 4247, por lo que sorprende que en el presente proceso sostenga que no pudo defenderse.

10.1.1.3 Consideraciones del Tribunal Arbitral

146. Los hechos y puntos no controvertidos vinculados a estas pretensiones son:

- a) En el marco de ejecución del Contrato, mediante Carta N° 147 del 12 de noviembre de 2012, el Consorcio presentó su propuesta de liquidación, solicitando al PNSU un pago de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) a su favor.
- b) El 21 de diciembre de 2012, el PNSU envió al Consorcio el Oficio N° 4247, en virtud del cual observó la liquidación presentada por el Consorcio y exigió el pago de penalidades, restitución de pagos indebidos de valorizaciones e indemnización de daños y perjuicios por una presunta defectuosa prestación de verificación de terrenos para la instalación de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín ("PTAR San Martín"), totalizando los reclamos del PNSU contra el Consorcio en la suma de US\$ 4'793,559.20 (Cuatro Millones setecientos noventa y tres quinientos cincuenta y nueve con 20/100 Dólares Americanos).
- c) Un punto que tampoco es disputado por las Partes es que, conforme al Contrato, resultaban de aplicación los artículos 43° de la LCAE y 98° de su Reglamento.
- d) Las Partes están de acuerdo en que el PNSU tenía 30 días hábiles para pronunciarse sobre la liquidación presentada por el Consorcio.

e) Finalmente, no se ha controvertido que la respuesta del PNSU, a través del Oficio N° 4247 del 21 de diciembre de 2012, fue oportuna, dentro del plazo de 30 días hábiles³⁴.

147. Teniendo en cuenta lo anterior, considera el Tribunal Arbitral que para resolver la presente controversia debe analizarse cuál era la Entidad facultada para pronunciarse sobre la liquidación del Contrato, a través de qué tipo de acto, y finalmente, si dicho acto tenía la motivación requerida.

10.1.1.3.1 La autoridad competente para pronunciarse sobre la liquidación

148. Al respecto, encuentra el Tribunal Arbitral lo siguiente:

149. El artículo 2° del Reglamento de la LCAE señala que:

"Artículo 2.- Órganos y funcionarios responsables de la Entidad
"Para efectos de la Ley y del presente Reglamento, se considera como la más alta autoridad de la Entidad al Titular de ésta, definido por el artículo 6° de la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado, el cual es solidariamente responsable con el Concejo Municipal, Concejo Directivo, Directorio u Órgano Colegiado de la Entidad, en lo que respecta al cumplimiento de la ley y del presente Reglamento.

"Asimismo, para efectos de la Ley y el presente Reglamento, se considera como funcionario que ocupa el más alto cargo administrativo de la Entidad, al funcionario de mayor nivel que tenga a su cargo la dirección de los asuntos administrativos de la Entidad, sea en virtud de sus normas de organización o de una delegación por parte de la más alta

³⁴ En general, los puntos de consenso señalados en este Laudo coinciden con los puntos de consenso a que se refiere PNSU en la página 6 de sus Alegatos.

autoridad de la Entidad; llámese ésta Gerente, Gerente General, Secretario General, Secretario Ejecutivo, Director General o similares". (Se resalta)

150. Si teniendo en cuenta lo anterior se examina el Manual de Operaciones del PNSU, aprobado por la Resolución Ministerial N° 231-2012-VIVIENDA el 26 de octubre de 2012 (Anexo A-15), se encuentra que el artículo 10° del mismo dispone lo siguiente:

"Artículo 10°.- La Dirección Ejecutiva es el máximo órgano decisorio de PNSU, y como tal es el responsable de su dirección y administración general, correspondiéndole ejecutar las funciones sujetas a los lineamientos de política sectorial en materia de saneamiento urbano; así como los instrumentos, metodologías y criterios de focalización, priorización y elegibilidad definidos para el PNSU, articulando con las diversas áreas e instituciones del Sector.

"Está a cargo de un Director Ejecutivo, designado mediante Resolución Ministerial, quien depende funcional y orgánicamente del Viceministerio de Construcción y Saneamiento". (Se subraya y se resalta)

151. Así mismo, el artículo 11° del mismo Manual de Operaciones del PNSU señala que:

"Artículo 11°.- La Dirección Ejecutiva tiene las siguientes funciones:

a. Formular, dirigir y velar por el cumplimiento de la política general del PNSU en concordancia con sus objetivos y la política sectorial y objetivos en materia de saneamiento del MVCS.

b. Ejercer la dirección, la administración general y la representación del PNSU en el marco de la normativa vigente". (Se subraya y se resalta)

152. De lo anterior resulta que de conformidad con las normas que rigen el presente Contrato la responsabilidad por el cumplimiento de las normas de contratación corresponde a la más alta autoridad de la Entidad, y que el órgano máximo administrativo del PNSU es la Dirección Ejecutiva y el cargo máximo administrativo de su estructura orgánica es el Director Ejecutivo.

153. Ahora bien, el Manual de Operaciones del Programa Nacional de Saneamiento de Vivienda, Construcción y Saneamiento, dispone en su artículo 11°, literal k) lo siguiente:

"Artículo 11°.- La Dirección Ejecutiva tiene las siguientes funciones:

(...)

"K) Realizar todos los actos administrativos necesarios para la correcta y adecuada gestión y control del PNSU, mediante la aprobación y desarrollo de los instrumentos de gestión necesarios para el cumplimiento de sus funciones, incluyendo la emisión de Resoluciones Directorales." (Se subraya y resalta)

154. Como se puede apreciar, dicha regla no establece distinciones y claramente contempla que el Director Ejecutivo puede realizar todos los actos administrativos necesarios para la gestión del PNSU. Para el Tribunal Arbitral es claro que en la medida en que el PNSU celebre contratos, su Director Ejecutivo que es su máxima autoridad, está facultado para adoptar las decisiones que autorice la ley en esta materia pues ello corresponde a la gestión de tales contratos. No tendría coherencia que el Director Ejecutivo de la Entidad pueda celebrar un contrato y después no pueda realizar las actuaciones correspondientes a su liquidación.

155. Además, se destaca que la facultad de emitir "Resoluciones Directorales", precisamente coincide con el que hecho que la liquidación debió ser aprobada por una "resolución", como se expone en otro aparte de este Laudo³⁶.
156. Ahora bien, la Demandante hace referencia al hecho de que se haya expedido en el año 2015 la Resolución Ministerial N° 048-2015-VIVIENDA (que se encuentra en el Anexo A-02 de su memorial de contestación a la reconvencción de la demanda) que delegó en el Director Ejecutivo la facultad de expedir resoluciones, lo que demostraría que anteriormente no tenía tal facultad. A tal efecto, encuentra el Tribunal Arbitral que en la Resolución Ministerial N° 048-2015-VIVIENDA de fecha 27 de febrero de 2015, se expresó:

"Artículo 13.- Delegación de facultades en el (la) Director (a) Ejecutivo (a) del Programa Nacional de Saneamiento Urbano y del Programa Nacional de Saneamiento Rural.

"Delegar en el (la) Director (a) Ejecutivo (a) del Programa Nacional de Saneamiento Urbano y del Programa Nacional de Saneamiento Rural la facultad siguiente:

"Aprobar u observar las liquidaciones de los contratos de ejecución y consultoría de obra correspondientes al ámbito de competencia de su respectivo programa, en el marco de lo dispuesto en la normativa de contrataciones del Estado".

"(..)"

157. A este respecto advierte el Tribunal Arbitral que esta Resolución no permite acreditar de manera concluyente que previamente el Director Ejecutivo de PNSU carecía de la facultad de aprobar liquidaciones de contratos. En efecto, dicho acto de delegación

³⁶ Ver acápite 10.1.1.3.2 de este laudo

puede explicarse en el sentido de que anteriormente se tenían tales facultades, en virtud del Manual de Operaciones, pero como no eran explícitas en señalar "liquidaciones", la Administración haya optado por hacerlas explícitas a fin de evitar controversias.

158. Por las razones antes expuestas, el Tribunal Arbitral concluye que el Director Ejecutivo de PNSU sí contaba con facultades para pronunciarse sobre la liquidación propuesta por el Consorcio.

10.1.1.3.2 La naturaleza del acto por el cual se debía pronunciar el funcionario competente sobre la liquidación

159. Para determinar si la liquidación presentada por el Consorcio fue objetada por el mecanismo previsto por la ley, es necesario determinar lo que la misma dispone. A tal efecto, el artículo 43° de la LCAE señala que:

"Liquidación

Artículo 43°.- El contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquélla en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.

La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición". (Se subraya y se destaca)

160. Por su parte, el artículo 98° del RLCAE señala lo siguiente:

"Artículo 98°.- Liquidación

La liquidación de un contrato se formulará en un plazo máximo de treinta (30) días contados desde el día siguiente de la recepción de la última prestación. En igual plazo, la Entidad deberá pronunciarse respecto de la liquidación del contrato. Si el contratista no entregase la liquidación del contrato en el plazo previsto, será responsabilidad de la Entidad efectuarla en idéntico plazo. "(Se subraya y se destaca)

161. De acuerdo con los artículos 43° de la LCAE y 98 del RLCAE, el procedimiento para la liquidación del Contrato era el siguiente:

1. Se daba la recepción de la última prestación de la obra.
2. Dentro de los treinta días (30) siguientes a la recepción de la última prestación de la obra, el Contratista debía presentar su liquidación.
3. La Entidad debía pronunciarse respecto a la liquidación presentada por el Contratista mediante Resolución o Acuerdo, es decir, emitir sus observaciones o presentar su liquidación, dentro del mismo plazo.

162. Desde esta perspectiva debe analizarse si lo dispuesto por el artículo 43° de la LCAE es una formalidad, y si el cumplimiento de la misma puede excusarse por el principio de conservación del acto administrativo.

163. En materia de derecho administrativo, de acuerdo al artículo 4° de la LPAG³⁶, la regla son las formalidades o las formas del acto, pues

³⁶ Artículo 4.- Forma de los actos administrativos 4.1 Los actos administrativos deberán expresarse por escrito, salvo que por la naturaleza y circunstancias del caso, el ordenamiento jurídico haya previsto otra forma, siempre que permita tener constancia de su existencia. 4.2 El acto escrito indica la fecha y lugar en que es emitido, denominación del órgano del cual emana, nombre y firma de la autoridad interviniente. 4.3 Cuando el acto administrativo es producido por medio de sistemas automatizados, debe garantizarse al administrado conocer el nombre y cargo de la autoridad que lo expide. 4.4 Cuando deban emitirse varios actos administrativos de la misma naturaleza, podrá ser empleada firma mecánica o integrarse en un solo documento bajo una misma motivación, siempre que se individualice a los administrados sobre los que recae los efectos del acto. Para todos los efectos subsiguientes, los actos administrativos serán considerados como actos diferentes.

ellas están concebidas como garantía del ciudadano y deben ser cumplidas para proteger la legalidad y evitar las decisiones inmotivadas, precipitadas y arbitrarias por parte de la administración.

164. La formación de la voluntad administrativa incluso en el marco de la ejecución de un contrato conlleva un conjunto de formalidades que han de seguirse, que se establecen con el fin tanto de proteger el interés público como el de los administrados destinatarios de la medida. Si estas formalidades o formas no se cumplen, no se podrá transmitir al mundo externo la voluntad de la administración; dicho de otra manera, la voluntad no habrá sido manifestada.

165. Queda clara la importancia que tiene la forma o la formalidad del acto para la existencia del mismo, la expresión o manifestación de la voluntad necesita de un vehículo o medio por el cual se pueda traducir o declarar al mundo externo. Es por ello que la forma tiene por objeto constatar o manifestar al mundo la existencia de la voluntad estatal, su total ausencia va también acompañada de la total ausencia de la voluntad y, por lo tanto, se tiene por no producida.

166. En este caso, si el acto administrativo no ha cumplido con alguna de las formas o formalidades que establece la propia LCAE, como es la de emitirse a través de una Resolución o Acuerdo, entonces, debe concluirse la inexistencia de la voluntad de la administración. En este sentido, se debe concluir que a partir de la redacción de la LCAE y de la razones expuestas, el no haber emitido dicho acto a través de una Resolución Directoral como debió haberse hecho, constituyó la ausencia de una forma esencial, imposible de ser subsanada a partir del principio de conservación del acto administrativo, pues la forma establecida por la Ley, es decir, la

emisión través de una Resolución, es un elemento de validez que considera el Tribunal Arbitral muy relevante.

167. De esta manera, para el Tribunal Arbitral el hecho que el Oficio N° 4247 haya sido solo emitido como un Oficio y no como "Resolución o Acuerdo", no es solo cuestión de rotulado, como lo alega el PNSU, sino que es el incumplimiento de una norma imperativa de ineludible cumplimiento, el artículo 43° de la LCAE. Esta norma es obligatoria, que se da como una garantía a favor del administrado-contratista de que la liquidación va a discurrir por un procedimiento debido, va a ser debidamente analizada por los funcionarios de la Entidad y, como se explicó, es un tema de seguridad jurídica a favor del administrado-contratista. He ahí la razón de esta solemnidad impuesta por ley.

168. Por otra parte cabe preguntarse si la conclusión anterior puede cambiar por razón de los principios de informalismo y eficacia del acto administrativo. A tal efecto, son pertinentes las siguientes consideraciones:

169. La LPAG consagra en su artículo IV como principios aplicables tanto el principio de informalismo como el de eficacia, de la siguiente forma:

"1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público".

"1.10. Principio de eficacia.- Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la

finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados. (Se subraya y se destaca)

170. En relación con dicho principios, lo primero que debe tenerse presente es que, conforme al principio de especialidad, la LCAE prevalece sobre la LPAG. En efecto, el artículo 4° de la LCAE señala lo siguiente:

"Especialidad de la Norma

"Artículo 4°.- La presente Ley y su Reglamento prevalecen sobre las normas generales de procedimientos administrativos y sobre aquellas de derecho común que fueran aplicables"

171. De esta manera, los principios mencionados (contenidos en una norma general y supletoria como la LPAG) no resultan de aplicación cuando otra norma especial (*lex specialis, derogat lex generalis*), como la LCAE, contiene una regulación expresa, con un mandato formal concreto: de que la respuesta a la liquidación por parte de la Entidad se efectúa a través de resolución o acuerdo.

172. Ahora bien, aun aplicando la LPAG, debe considerarse en primer lugar que ésta contiene como principio rector el de legalidad. Así, el artículo IV de la LPAG señala lo siguiente:

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

"1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

"1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho.

dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas." (Se destaca)

173. De esta manera, como ya se precisó, si la *lex specialis* (en este caso la LCAE), impone un modo de emitir el pronunciamiento sobre la liquidación (en este caso mediante "Resolución o Acuerdo"), la Entidad (en este caso PNSU), conforme al principio de legalidad, está obligada a adoptar el pronunciamiento del modo señalado por la ley aplicable.

174. Por otra parte, en cuanto al principio del informalismo debe destacarse que el mismo sólo puede operar a favor del administrado. En efecto, el profesor Juan Carlos Morón³⁷ señala:

"Como se aprecia de su propio texto, el principio aplica exclusivamente a favor del administrado, de tal modo, que solo es éste quien puede invocar para sí el carácter innecesario de las formas, en tanto y en cuanto que así se lo beneficie, y no puede ser asumido por la Administración para dejar de cumplir las prescripciones del orden jurídico o evitar las reglas del debido proceso (...)"

175. Por consiguiente, es claro que del principio del informalismo no se puede deducir que la administración pueda dejar de observar una formalidad e invocar el acto así realizado.

176. Ahora bien, en los párrafos 68 y 69 de su Contestación, el PNSU defendió la aplicación del principio de eficacia del procedimiento administrativo, el cual se encuentra regulado en el artículo IV.1.10 de la LPAG. En el párrafo 69 de su Contestación, el PNSU señala lo siguiente:

³⁷ Morón Urbina, Juan Carlos; Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General; Gaceta Jurídica; 8a Edición, Lima, 2009, p. 74

"69. La aplicabilidad y pertinencia del Principio de Eficacia al presente caso es rotunda. Como hemos acreditado rigurosamente, el hecho que la liquidación del PNSU lleve el rótulo de Oficio no cambia su naturaleza resolutoria, ni la finalidad del acto. Se trata simplemente de una etiqueta no esencial, que no determina ningún aspecto importante en la decisión administrativa que contiene ni modifica la finalidad pública de la misma."

177. A este respecto debe observarse que de conformidad con el artículo IV.1.10 de la LPAG, la aplicación del principio de eficacia alude a aquellas formalidades que no incidan en la validez del acto, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados. Para el Tribunal Arbitral es claro que la decisión del legislador acerca de la forma del acto que debe revestir una determinada decisión influye en su validez, además que la forma va acompañada de otros elementos que buscan garantizar los derechos de los administrados, como es la revisión por otras instancias administrativas dentro de la Entidad.

178. Partiendo de la base que el pronunciamiento sobre la liquidación debía hacerse por Resolución o Acuerdo debe señalarse que en el caso que se analiza, la máxima autoridad de PNSU (su Director Ejecutivo) era quien debía pronunciarse y él sí podía emitir resoluciones directorales, por preverlo así el Manual de dicha Entidad. Tan podía el Director Ejecutivo del PNSU emitir resoluciones directorales, que en el expediente³⁸ obran algunas resoluciones directorales del citado PNSU (o su antecesor, el

³⁸ Anexos DE-11 y DE-12 que también son Anexos A-17 y A-18 de las pruebas aportadas por NK-OIST.

PAPT³⁹) en las que el Director Ejecutivo emitió resoluciones (no oficios) pronunciándose sobre las liquidaciones de los contratistas.

179. Cabe con todo examinar si las opiniones del Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado - CONSUCODE y Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE alteran dicha conclusión.

180. En este punto debe observarse que bajo la LCAE⁴⁰, las resoluciones y pronunciamientos del Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado en las materias de su competencia, tienen validez y autoridad administrativa siendo ellas de cumplimiento obligatorio.

181. Por otro lado, bajo la Ley de Contrataciones del Estado⁴¹, las Opiniones emitidas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, como organismo técnico especializado encargado de promover el cumplimiento de la normativa de Contrataciones del Estado peruano a través de la Dirección Técnico Normativa, tienen carácter vinculante y lo conservarán mientras no sea modificado mediante otra Opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal.

182. La importancia de recurrir a tales Opiniones se basa en el hecho que constituyen fuente de interpretación de la normativa de contrataciones con el Estado a partir de consultas de los usuarios, así mismo brindan criterios en supuestos ambiguos u oscuros de la normativa. Son pues una fuente confiable de análisis para un Tribunal Arbitral. En el presente caso, de acuerdo a lo que se corrobora en el expediente arbitral, el Consorcio citó y desarrolló la

³⁹ Programa Agua para Todos.

⁴⁰ Artículo 59° de la LCAE

⁴¹ Tercera Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

Opinión N° 029-2015 en su memorial de Demanda⁴²; mientras que el PNSU citó y desarrolló la Opinión N° 119-2005 en su memorial de contestación de demanda y reconvención⁴³; por lo que, se concluye que las partes han tenido la oportunidad de pronunciarse sobre las referidas Opiniones.

183. En este sentido, se aprecia que en su Demanda la Demandante hizo referencia a la Opinión N° 029-2015/DTN en la cual se indica que "El funcionario a quien se haya delegado la facultad de pronunciarse sobre una liquidación de un contrato de consultoría o ejecución de obra, en principio, lo hará mediante una resolución o acuerdo (...)"⁴⁴. En este mismo contexto se hará referencia a la Opinión N° 119-2005/GTN emitida el 4 de noviembre de 2005, año en el cual se encontraba vigente la LCAE; por lo que, se entiende que dicha Opinión interpreta el artículo 43° de la LCAE aplicable al caso que se analiza.

184. La Opinión N° 119-2005-GTN analiza un supuesto que es el siguiente:

"Ahora bien, cabe indicar que, conforme a la distribución de atribuciones y competencias resultantes de la organización interna de la Entidad, es posible que la autoridad, órgano o funcionario competente para efectuar la liquidación del contrato, no emita los actos administrativos propios de su función a través de un Acuerdo o Resolución. En tal sentido, para que el acto de liquidación del contrato sea emitido de acuerdo a la normativa de contrataciones y adquisiciones del Estado deber haberse realizado de acuerdo a la forma en la que la autoridad, órgano o funcionario competente emite los actos administrativos propios de su función; por lo tanto, el acto de liquidación no será efectuado necesariamente mediante Acuerdo o Resolución". (Se subraya)

⁴² Página 27 del Memorial de Demanda.

⁴³ Página 19 del Memorial de Contestación de Demanda.

⁴⁴ Párrafo III.28 de la Demanda.

185. De la Opinión citada se desprende que en ciertos casos los pronunciamientos sobre la liquidación pueden ser emitidos por actos administrativos diferentes a una Resolución o Acuerdo, pues pueden ser proferidos por funcionarios a través de actos administrativos propios de su función, tales como Oficio u otro acto administrativo. Pero nótese que la Opinión solo se refiere a aquellos funcionarios que aprueban liquidaciones de contratos y que no emitan resoluciones o acuerdos. La Opinión no alcanza a los funcionarios que aprueban liquidaciones de contratos y que sí emiten resoluciones o a los órganos colegiados que emiten acuerdos.

186. Ahora cabe analizar si en el presente caso, las observaciones a la liquidación fueron emitidas por funcionario a través de actos administrativos propios de su función. En efecto, de acuerdo con el supuesto que se analiza, si el funcionario no emite los actos propios de su función mediante Resoluciones ni Acuerdos, entonces deberá pronunciarse sobre la liquidación mediante los actos administrativos propios de sus funciones.

187. En el presente proceso arbitral se ha determinado que el Director Ejecutivo del PNSU emite los actos propios de su función a través de Resoluciones Directorales, pues así lo prevé el Manual de Operaciones de la Entidad (Anexo A-15) ; por lo que, el Director Ejecutivo del PNSU debió pronunciarse a través de una Resolución Directoral. Por consiguiente, el supuesto dado por la Opinión N° 119-2005-GTN no se ajusta a los hechos del presente proceso.

188. Por otro lado, la Opinión N° 029-2015/DTN establece otro supuesto, el de delegación de facultades⁴⁵. Esta Opinión interpreta el artículo 42° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada

⁴⁵ Citada por la Demandante en su Demanda, párrafo III.28,

mediante Decreto Legislativo N° 1017, y los artículos del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

189. Aunque esta Opinión interpreta una Ley sobre contrataciones que no se aplica al caso arbitral, pero es importante tener en cuenta lo que señala pues analiza los artículos referidos a la liquidación, su procedimiento y plazos, materia del presente proceso, pues el texto es similar al artículo de la LCAE vinculado a este arbitraje.

190. La Opinión N° 029-2015/DTN empieza por señalar que:

"El segundo párrafo del artículo 42 de la Ley establece que el contratista elaborará la liquidación de los contratos de consultoría o ejecución de obras y la presentará a la Entidad para que esta se pronuncie en el plazo máximo fijado por el Reglamento, bajo responsabilidad; precisando que, en caso la Entidad no emita (...) resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales". (Se subraya)

191. Como se aprecia, tanto para el caso de consultoría como de ejecución de obras, la Ley de Contrataciones del Estado establece que una vez presentada la liquidación del Contrato, la Entidad debe emitir y notificar su pronunciamiento al contratista. Se señala en la Ley que dicho pronunciamiento debe ser realizado a través de una resolución o acuerdo debidamente fundamentado.

192. Ahora bien, en materia de delegación la Opinión señala que:

"El Titular de la Entidad puede delegar, mediante resolución, las funciones de su competencia, con excepción de "(...) la aprobación de exoneraciones, la declaración de nulidad de oficio y

las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra y otros supuestos que se establezcan en el Reglamento".

"De los artículos precedentes se concluye que la Ley de Contrataciones prevé que el Titular de la Entidad pueda delegar parte de sus funciones bajo algunas condiciones: i) mediante Resolución y ii) en los supuestos en que la ley no lo prohíba como en el caso de aprobación de exoneraciones, la declaración de nulidad de oficio y las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra y otros supuestos que se establezcan en el Reglamento.

"En tanto el pronunciamiento sobre liquidaciones no se encuentra dentro de los supuestos en los que se encuentra prohibida la delegación, el Titular de la Entidad puede delegar en otro funcionario la función de emitir pronunciamiento sobre la liquidación de un contrato de consultoría o ejecución de obra.

"En consecuencia, el pronunciamiento de la Entidad sobre la liquidación de un contrato de consultoría o ejecución de obra debe realizarse expresa y formalmente, a través del Titular de la Entidad o del funcionario a quien este haya delegado tal facultad."

193. Esta Opinión igualmente expresa que:

"El funcionario a quien se le haya delegado la facultad de pronunciarse sobre la liquidación de un contrato de consultoría o ejecución de obra, en principio, lo hará mediante una resolución o acuerdo; no obstante, cuando dicho funcionario no emita los actos -administrativos propios de su función a través de resoluciones o acuerdos, podrá hacerlo mediante un documento que reúna los requisitos previstos en el artículo 3 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General". (Se destaca)

194. Vale la pena destacar de la Opinión N° 029-2015/DTN del OSCE, la relevancia jurídica de que el pronunciamiento de la Entidad sobre la liquidación sea emitido por Resolución o Acuerdo. Lo manifiesta el OSCE para funcionarios cuya competencia es originaria (no por delegación) e, incluso, lo señala para cuando exista delegación, permitiendo solo sustraerse de la obligación de que dicho pronunciamiento sea a través de resolución o acuerdo, cuando el funcionario delegado no emita resoluciones o acuerdos. En resumidas cuentas, no pronunciarse a través de "Resolución o Acuerdo" es la excepción (que, además, solo aplica a funcionarios delegados, que no es el caso), no la regla general. Y cuando la autoridad sí pueda emitir "resoluciones o acuerdos", como es el caso que se analiza, entonces, tendrá que usar estos instrumentos para responder sobre la liquidación.

195. Analizado el caso concreto, se tiene que en el presente caso el Oficio N° 4247 fue firmado por el Director Ejecutivo encargado, por lo que no existe delegación de facultades, por consiguiente, el pronunciamiento de la Entidad debió realizarse mediante Resolución o Acuerdo. De esta manera, en casos como el que se examina no existe otro supuesto en que la Entidad pueda pronunciarse a través de un Oficio u otro administrativo válidamente, pues los casos permitidos por las Opiniones no calzan en los hechos del presente caso.

196. Se concluye entonces que la forma establecida por la LCAE debió ser cumplida por el PNSU, Entidad que debió pronunciarse a través de una Resolución, tal como señala el artículo 43° de la LCAE.

197. Por otra parte debe examinarse si la decisión de la Demandada estuvo adecuadamente motivada. Como ya se vio, las partes discrepan sobre el punto. Expresa el Consorcio, en su memorial de

demanda, que en el Oficio N° 4247 "no se llegó a explicar ni fundamentar con documentación y pruebas o anexos las razones detrás de ese deseo (del de observar la liquidación propuesta por EL CONSORCIO)"⁴⁶. Para sustentar ello en su Demanda, el Consorcio coloca unos ejemplos en los que, a su criterio, se evidencia una insuficiente motivación de PNSU en sus reclamos⁴⁷.

198. Por su parte, el PNSU, en su memorial de contestación de demanda y reconvencción, sostiene que el Oficio N° 4247 tuvo 11 páginas y estuvo acompañado de pruebas. Además, agrega que motivar es fundamentar, no siendo necesario adjuntar documentos⁴⁸.

199. Sobre el particular considera el Tribunal Arbitral:

200. En primer lugar, las Partes debaten acerca de si el Oficio N° 4247 tuvo como adjuntos las 151 páginas que refiere el PNSU. El Consorcio sostiene que solo recibió algunos pocos adjuntos⁴⁹ y a tal efecto expresa:

"43. La razón por la cual el Consorcio no ha hecho referencia al "voluminoso anexo" del Oficio, es sencilla, es que el frondoso anexo al que hace referencia el PNSU no fue notificado de manera completa con el Oficio, siendo solo remitidos los folios N° 12, N° 149, N° 150 y N° 151 tal y como se puede apreciar en el Anexo A-10 de nuestro Memorial de Demanda."

201. Sobre el particular advierte el Tribunal Arbitral que en el Oficio N° 4247 se señala que "se anexa la Liquidación" y según el texto que acompaña el Demandante (Anexo A-10) se anexaron cuatro folios. Si bien los documentos anexos tienen una foliación que termina en

⁴⁶ Demanda, página 29, párrafo III.37.

⁴⁷ Demanda, página 29 a 32, párrafo III.38.

⁴⁸ Contestación, páginas 24 y 26, párrafos 58 y 62, respectivamente.

⁴⁹ Contestación a la Reconvencción, página 22, párrafo 43.

el N° 151, ello no permite afirmar con certeza que el Consorcio recibió la totalidad del anexo. En este punto debe observarse que quien tiene a su cargo la obligación de cumplir con una obligación debe acreditar que lo hizo. Por consiguiente, es a la Entidad a la que le correspondía demostrar que los anexos se habían entregado completos y si subsiste una duda ella debe asumir las consecuencias.

202. En cuanto al alcance de la motivación de un acto administrativo el artículo 6° de la LPAG señala:

"Artículo 6. Motivación del acto administrativo.

"6.1. La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados y relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia a los anteriores justifican el acto adoptado..." (Se destaca)

203. Desde este punto de vista, el Tribunal Arbitral considera que realmente el Oficio N° 4247 se encuentra motivado, pues en él se expresan las razones por las cuales se objeta la liquidación presentada por el Consorcio, tanto en lo que respecta al recalcular de valorizaciones, para lo cual se procede a calcular valorización por valorización, como en cuanto a las penalidades en que se indica la demora de cada Informe, como en los daños y perjuicios. Sin duda, si se hubiera entregado el anexo completo, el Consorcio habría recibido la totalidad de la información, pero en todo caso, con lo que recibió eran claras las razones por las cuales se objetaba la liquidación.

204. Por lo expuesto, el Tribunal Arbitral considera que la indebida o insuficiente motivación no ha sido un vicio del Oficio N° 4247.

205. Ahora bien, si bien es verdad que la motivación no fue un vicio del Oficio 4247, también es cierto que, como se motivó detalladamente líneas arriba, este Oficio, por ser tal, y no ser una resolución o acuerdo ha incumplido el principio de legalidad y el artículo 43° de la LCAE, razón por la cual, carece de efectos jurídicos.

206. Es así que, a la luz del artículo 43° de la LCAE concluye el Tribunal Arbitral que no se emitió Resolución o Acuerdo para objetar la liquidación, de manera que corresponde aplicar la consecuencia jurídica prevista por la norma, es decir, que *"la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales"*.

207. Por los argumentos antes expuestos, se concluye que la liquidación presentada por el Consorcio a través de su Carta N° 147 del 12 de noviembre de 2012 debe considerarse aprobada por aplicación del silencio administrativo positivo consagrado en el artículo 43° de la LCAE, en la medida en que no fue objetada con el lleno de los requisitos previstos por la ley

208. Ahora bien, en la primera pretensión de la Demanda se solicita que como consecuencia de la aprobación de la liquidación del Contrato se ordene al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a su favor de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

209. A este respecto se observa que durante el proceso la Entidad Demandada expresó,⁵⁰

"El PNSU reconoce como válida la suma de USD 29,749.40 más IGV correspondiente a la última valorización del Contrato, objeto de la Primera Pretensión."

⁵⁰ Alegatos Post Audiencia del PNSU, página 6, párrafo número 6.

210. Respecto al Impuesto General a las Ventas (IGV) que solicita el Consorcio, debemos empezar por señalar que el Impuesto General a las Ventas es un impuesto que grava las ventas realizadas en el país, las prestaciones de servicios, los contratos de construcción, entre otros supuestos, impuesto que es pagado por el consumidor final y declarado por el vendedor. El numeral 9.1 del Contrato estableció que la cantidad a pagar al Consorcio por los servicios será de ¥ 305'120,354.00 (Trescientos cinco millones ciento veinte mil trescientos cincuenta y cuatro con 00/100 Yenes Japoneses) y US\$ 8'167,564.00 (Ocho millones ciento sesenta y siete quinientos sesenta y cuatro con 00/100 Dólares Americanos) sin IGV. Es decir, el Consorcio recibiría un importe neto y al que le corresponde pagar el IGV es al PNSU. Por esta razón, ya que el Tribunal Arbitral ha ordenado que el PNSU debe pagar al Consorcio la suma US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) y estando a que de acuerdo al numeral 9.1 del Contrato es el PNSU quien paga el IGV, corresponde reconocer adicionalmente el IGV a favor del Consorcio. Lo anterior es precisamente la interpretación que le da la Demandada, pues al reconocer en sus Alegatos Post Audiencia como válida la última valoración en la suma de USD 29,749.40 le agrega el valor del IGV. En este sentido, el Tribunal Arbitral precisa que adicionalmente a la suma de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) reconocidos corresponde reconocer por concepto de IGV a favor del Consorcio – que de acuerdo al artículo 17° de la Ley del Impuesto General a las Ventas es el 18% del monto reconocido- la suma de US\$ 5,354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos). El Tribunal Arbitral precisa que los US\$ 5,354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos) es el 18% de US\$ 29,749.40

(Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

10.1.1.4 Conclusión

211. Por las razones expuestas, el Tribunal Arbitral resuelve declarar fundada la primera pretensión de la demanda interpuesta por el Consorcio, por lo que en aplicación del artículo 43° de la LCAE, se entiende aprobada la liquidación del Contrato del Consorcio presentada el 12 de noviembre de 2012, y, en consecuencia, se ordena al PNSU el pago al Consorcio de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) más IGV.

212. En concordancia con lo anterior, la primera pretensión de la Reconvención es declarada infundada.

10.1.2 Segunda pretensión principal de la Demanda y pretensión B. de la Reconvención

213. En la segunda pretensión de la Demanda se solicitó:

"Segunda Pretensión:

"Que el Tribunal Arbitral ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato."

214. En la pretensión B. de la Reconvención se pidió:

"B. Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de penalidades imputables al demandante derivadas del contrato, por la suma de USD 3'591.602.34 (Tres millones quinientos noventa y un mil seiscientos dos con 34/100 dólares americanos) y ¥ 54'788.565 (Cincuenta y cuatro mil setecientos ochenta y ocho mil quinientos sesenta y cinco con 00/100 yenes japoneses); y en consecuencia,

ordene al demandante el pago de la penalidad máxima aplicable al Contrato por USD 1'509.076.44 (Un millón quinientos nueve mil setenta y seis con 44/100 dólares americanos) y ¥ 23'020.405.00 (Veintitrés millones veinte mil cuatrocientos cinco con 00/100 yenes japoneses), conforme a lo establecido en la cláusula 9.5.1 del Contrato, más intereses."

10.1.2.1 Posiciones de las Partes

10.1.2.1.1 Posición de la Demandante

215. De acuerdo a su memorial de demanda, el Consorcio se fundamenta en el artículo 84° del Reglamento de la LCAE que señala⁵¹:

"Artículo 84°.- Certificado de prestación:

"La entidad otorgará de oficio al Contratista un Certificado de la Prestación, sin necesidad de esperar la liquidación del contrato. Solo podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en que hubieren multas, penalidades u observaciones hasta que sean absueltas o canceladas"

216. El Consorcio señala que el artículo 84° del Reglamento de la LCAE expresa que sólo se podría diferir la entrega del certificado en los casos en que existiesen multas, penalidades u observaciones hasta que sean absueltas o canceladas; sin embargo, en el presente caso, señala que de los hechos no se desprende que existan multas, penalidades u observaciones que hayan quedado pendientes como para que estas puedan afectar o diferir la entrega del certificado de prestación. En este sentido, afirma el Consorcio que el PNSU incumplió lo dispuesto en el Reglamento y no emitió el certificado de prestación cuando

⁵¹ Párrafos III.56 y III.57 de la Demanda

correspondía hacerlo, toda vez que la liquidación presentada por el Consorcio quedó aprobada desde el 21 de diciembre de 2012, pues la aplicación de penalidades y observaciones señaladas mediante Oficio de ninguna manera constituye un acto administrativo válido conforme a los argumentos expuestos en el presente proceso.

217. Respecto a las penalidades y observaciones que el PNSU afirma incurrió el Consorcio, éste señala que la penalidad que supuestamente cometió fue la demora en la entrega de los informes de los 5 lotes que conforman el proyecto.

218. Expresa que conforme se puede observar, el PNSU penaliza sin presentar pruebas y por un documento carente de formalidad y que además, no cuenta con la fundamentación mínima de sus afirmaciones, lo que atenta contra el principio al debido procedimiento, el cual establece el derecho de los administrados a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

219. Agrega que la Cláusula 9.5.1 del Contrato estableció que si el Consorcio registraba retrasos injustificados en la presentación de informes establecidos en el Apéndice 1 del Contrato entonces incurriría automáticamente en mora. Desde este punto de vista advierte que el PNSU no ha probado durante todo el arbitraje que exista algún retraso no justificado por parte del Consorcio. En cambio, el Consorcio sí ha probado que de haber existido algún retraso, estos fueron justificados.

220. Por otro lado, el Consorcio cuestiona el actuar de mala fe del PNSU, pues afirma que los lotes del proyecto fueron finalizados, se emitieron los certificados de recepción provisional y del servicio de

consultoría⁵², fueron recibidos en funcionamiento y fueron pagados por el PNSU sin que dicha parte haya realizado observaciones.

221. Acota el Consorcio, que este comportamiento no es acorde con el actuar coherente que debería tener toda Entidad y atenta contra sus actos propios.

222. En esta línea, el Consorcio señala que incluso si hubieran existido penalidades por los retrasos en la presentación de los informes, el PNSU tenía que deducirlas del monto de las siguientes facturas, tal como el numeral 9.5 del Contrato lo señala y no esperar más de cinco años para que con las observaciones a la liquidación se informen sobre las penalidades.

223. Agrega el Consorcio que de acuerdo con el literal c) de la Cláusula 9.4.2 del Contrato todos los pagos realizados por el PNSU, estarían sujetos al procedimiento establecido por el JICA en el Contrato de Préstamo PE-P25. Por ello, el PNSU debía emitir -y emitió- certificados de ejecución (Statement of Performance) tanto para (i) la aprobación de valorizaciones como para la aprobación de (ii) informes mensuales de conformidad para la aprobación del informe del Consultor y autorización de los pagos.

224. Agrega que el procedimiento establecido en el Contrato de Préstamo PE-P25 para que el JICA realice un desembolso para retribuir al Consultor por el trabajo prestado, involucraba la suscripción y presentación al JICA por el PNSU del formato "TRF". Este formato, era una solicitud formal de desembolso, el cual literalmente debía expresar que *"b) los bienes y servicios adquiridos a través de estos gastos se han proporcionado de conformidad con los procedimientos de adquisición aplicables"*

⁵² De acuerdo a lo señalado por el Consorcio tanto cuando se concluyeron los lotes como cuando se emitieron los certificado de Recepción provisional y de servicio de consultoría, el PNSU no precisó ni informó de la existencia de penalidades o inconformidades en ese momento y tampoco informó que se iba a aplicar alguna penalidad posteriormente

acordados con el Fondo de conformidad con el Contrato de Préstamo y el costo de los términos de compra del mismo son razonables." Señala que en cumplimiento del Contrato y el Contrato de Préstamo PE-P25, el PNSU hizo esta representación innumerables veces. Es decir, emitió, declaró y ratificó lo dicho documentalmente y luego con el pago, una vez más, de forma indubitable expresó su conformidad con los servicios prestados por el Consorcio.

225. Expresa que la conformidad por parte del PNSU a los servicios brindados por el Consorcio ha quedado probada a través de los 432 certificados mensuales presentados en su Contestación a la Reconvención (Anexo A-23). Agrega que con la emisión de los certificados por parte del PNSU se generó en el Consorcio una confianza legítima de que las prestaciones de su servicio habían sido correctamente ejecutadas⁵³.

226. Agrega que la Ing. Vilma Solís⁵⁴ en la Audiencia expresó que en su opinión correspondía la aplicación de penalidades, pero que el PNSU no las aplicó de acuerdo con el Contrato *"dado que las penalidades sobrepasaban a las valorizaciones"*. Es decir, el PNSU conscientemente había decidido seguir representando conformidades hasta el final de la supervisión y sólo entonces aplicar las penalidades y volver a revisar las valorizaciones. Declaró además, ante la pregunta del árbitro Carlos Alberto Soto Coaguila sobre si había informado que la aplicación de penalidades o descuentos sería realizados al final del Contrato, que *"no, no hay una comunicación"*.

227. En este sentido, el Consorcio concluye que el Oficio N° 4247 no solo aplica penalidades que de existir debieron ser deducidas de

⁵³ Audiencia del 5 de septiembre 1:11:08, CD N°2.

⁵⁴ Audiencia de Alegatos del 5 de septiembre de 2016, minuto 1:14:41, CD N°2.

las facturas emitidas al Consorcio al mes siguiente de la fecha de entrega de un informe, sino que además no cumple con la formalidad establecida en el artículo 43° de la LCAE.

228. Finalmente y, en consecuencia de lo indicado, el Consorcio señala que el PNSU debe emitir y entregar al Consorcio el certificado de conformidad de servicio del Contrato.

10.1.2.1.2 Posición de la Demandada

229. El PNSU señala que, a pesar de haber otorgado certificados de recepción provisional y de servicio de consultoría, no ha podido entregar el certificado de conformidad final de servicios dado que por Ley -específicamente por el artículo 84° del Reglamento de la LCAE- se encuentra imposibilitado de hacerlo, pues a la fecha se encuentra pendiente la controversia respecto de penalidades por retrasos del Consorcio.

230. Respecto a los actos propios, señala que la doctrina de los actos propios es concebida como un recurso excepcional y requiere de tres componentes:

- La existencia de una conducta idónea que de manera concluyente e inequívoca defina una determinada situación jurídica,
- La realización de una segunda conducta inconsistente con la primera
- La existencia de un perjuicio en quien confió en la primera conducta.

231. Prosigue en afirmar que en el presente caso no existió una conducta idónea de PNSU que pudiera crear en el Consorcio una expectativa o confianza en obtener el certificado de prestación final.

232. El PNSU afirma que existen dos categorías de certificados:

- Certificados de ejecución que surgen con la presentación de una valorización.
- Certificados de conformidad que determinan la aprobación de los informes.

233. Señala el PNSU que la conformidad obedece a una constatación de que los informes o subsanaciones cumplen con las especificaciones del servicio contratado - en base a ello la Entidad determinará si corresponde o no aprobarlos - por lo que ninguno de los certificados determinó una renuncia por parte del PNSU de las penalidades que correspondía por los retrasos en la presentación de informes.

234. En consecuencia, la doctrina de los actos propios es inaplicable pues de ninguna forma los actos emitidos por el PNSU eran idóneos para crear confianza en el Consorcio.

235. Agrega el PNSU, que la Demandante intenta sostener que los certificados le habrían dado la confianza de entregar informes y subsanaciones fuera de plazo pues estos no serían penalizados. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que a la fecha en que dichos certificados fueron emitidos, todas las penalidades ya se habían producido y que correspondía oponerlas en la etapa respectiva: el cierre de cuentas de la liquidación.

236. Expresa que el hecho que el PNSU aplicara las penalidades en la liquidación no generó una afectación indebida al Consorcio pues al momento en que incurrió en los retrasos, no estaba siquiera enterado que le serían entregados Certificados de Cumplimiento.

237. Señala que el hecho que el PNSU no haya descontado las penalidades de las valorizaciones mensuales del Consorcio no puede interpretarse como que generó en él una expectativa de permisividad o clemencia futura. Esto es así porque la oportunidad

para aplicar las penalidades pudo ser al mes siguiente de cada informe, pero ello no eliminó el derecho del PNSU a aplicarlas en la etapa de cierre de cuentas y cálculo de saldos, es decir, en la liquidación, conforme ha sido establecido por el propio Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado — OSCE en diversos informes en los que califica a la liquidación como el acto de cierre formal y ajuste final de cuentas.⁵⁵

238. Agrega que cada uno de los descargos del Consorcio ha sido sistemáticamente absuelto por el PNSU en la Dúplica del Demandado.

10.1.2.2 Consideraciones del Tribunal Arbitral

239. El artículo 84° del RLCAE señala:

"Artículo 84.- Certificado de Prestación

La Entidad otorgará de oficio al Contratista un Certificado de la Prestación, sin necesidad de esperar la liquidación del contrato. Sólo podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en que hubieren multas, penalidades u observaciones hasta que sean absueltas o canceladas". (Se resalta)

240. El artículo que se analiza es muy claro en su redacción, si bien es cierto que por regla general el PNSU debería haber emitido el certificado de la prestación sin esperar la liquidación del Contrato, al existir penalidades u observaciones que no fueron absueltas y se encuentran en controversia en el presente proceso, el PNSU no podía emitir dichos certificados sin caer en responsabilidad.

241. Ahora, el Tribunal Arbitral ha declarado fundada la primera pretensión de la demanda; en consecuencia, se entiende aprobada la liquidación del Contrato presentada por el Consorcio el 12 de

⁵⁵Contestación y Reconvención del PNSU, parra. 44

noviembre de 2012 y se ordena al PNSU pagar al Consorcio el saldo a su favor que indica la liquidación; por lo que, se entiende y se deriva por un razonamiento lógico que la liquidación fue aprobada tal cual como fue presentada y no hubo observaciones contra la liquidación; es decir, el PNSU no comunicó ninguna penalidad al Consorcio por lo que todo reclamo sobre las penalidades por el retraso de los informes no puede tener consecuencias jurídicas. Si se considera que fue el Oficio N° 4247 el acto administrativo por el cual el PNSU comunicó por única y primera vez las penalidades y que dicho Oficio N° 4247 no era el acto idóneo para formular observaciones a la liquidación, se tiene que no cabe discusión ni análisis sobre las penalidades, ni si existió o no demoras en la entrega de los informes.

242. En este sentido si no existieron multas, observaciones o penalidades no absueltas ni pendientes de pago, entonces el PNSU debe emitir el certificado de conformidad de servicios del Contrato de consultoría al Consorcio.

243. En todo caso, y para mayor claridad teniendo en cuenta la pretensión A de la Reconvención, el Tribunal Arbitral se pronunciará sobre si el PNSU siguió el procedimiento y los plazos señalados en la Ley y el Contrato para aplicar penalidades.

244. El artículo 41° de la LCAE señala que las penalidades serán establecidas en el Reglamento de la LCAE. En este sentido, el artículo 82° del Reglamento de la LCAE dispone que a falta de estipulación expresa en los Contratos sobre las penalidades se consideraran incorporadas en todos los contratos las que señala el mismo artículo. Sin embargo, el Contrato regula expresamente las penalidades en su numeral 9.5 y a tal propósito dispone:

**Penalidades*

"9.5.1 Si el CONSULTOR registrara retrasos injustificados en la presentación de los Informes establecidos en el Apéndice I de este CONTRATO, excepto las causales previstas en la cláusula 5.7, incurrirá automáticamente en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el Monto del CONTRATO, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso de entrega del Informe respectivo. En ningún caso el monto acumulado de las penalidades excederá el 10% del Monto Total del CONTRATO.

"..."

"9.5.3. El PRONAP hará efectiva la multa, deduciéndola del monto de la factura siguiente que emita el CONSULTOR".

245. Como se puede apreciar, el numeral 9.5.3 del Contrato no establece que el PNSU deba comunicar la existencia o aplicación de penalidades; sin embargo, no es este el aspecto que debe analizar el Tribunal Arbitral, sino la obligación de la Entidad de deducir la penalidad del monto de la siguiente factura que emita el Consorcio.

246. En este sentido, de haber habido penalidades que aplicar el PNSU debió deducir la penalidad en la siguiente factura que presentó el Consorcio, lo que no ocurrió, pues es un hecho no controvertido por las partes que el PNSU pagó todas las valorizaciones sin deducción de penalidad alguna; en consecuencia, la aplicación y posible deducción de las penalidades el 21 de diciembre de 2012 resulta fuera del plazo señalado en el Contrato.

247. Este tema, en rigor, ya fue resuelto a través de la Primera Pretensión Principal en virtud de la cual se declara la ineficacia jurídica del Oficio N° 4247 y, por tanto, se declara la ineficacia legal de cualquier pretendida penalidad contenido en él. Sin perjuicio de

ello, es menester mencionar que, a juicio del Tribunal es bastante relevante el hecho que PNSU no haya deducido ninguna penalidad al Consorcio en las valorizaciones, pues creó la legítima expectativa y razonable confianza (en el marco del principio general de la buena fe contractual) de que sus prestaciones estaban bien ejecutadas y de que no había penalidades por aplicar en su contra. Este cambio repentino y esta ausencia de comunicación abona en favor de la tesis del Consorcio.

248. Por otra parte, es del caso señalar que como se ha acreditado en el proceso, durante la ejecución del Contrato se emitieron certificados de cumplimiento de servicios de consultoría (los que se encuentran en el Anexo A-12 del memorial de demanda) los mismos que prueban el cumplimiento de las obligaciones del Consorcio y la verificación por parte del PNSU de cada una de las valorizaciones presentadas por el Consorcio, pues una vez que el PNSU emitía dicho certificado autorizaba el pago de la valorización correspondiente.

249. El Consorcio manifiesta que el PNSU emitió tantos certificados como valorizaciones se produjeron en el Contrato y que la emisión de ellos no solo era un acto formal sino que implicaba la verificación del PNSU de cada valorización para después pagarlas. Cada constancia de cumplimiento de servicios de consultoría significaba que no existían observaciones pendientes al avance de obra.

250. Como lo señala el PNSU⁵⁶ la naturaleza de los certificados es *"declarar que el entregable cumplió con las especificaciones del servicio contratado, por lo que corresponde aprobarlo"* pues de acuerdo a lo señalado en el numeral 9.4.2 de la Adenda N° 2⁵⁷ sólo

⁵⁶ Página 20 del memorial de duplica del Demandado

⁵⁷ Anexos A-4 y D-014

se emite la conformidad cuando el PNSU ha verificado que los informes o subsanaciones cumplen con las especificaciones técnicas contratadas. En efecto, dispone la Adenda N° 2:

"Los pagos de valorizaciones mensuales al CONSULTOR serán autorizados por el PARSSA (ex PRONAP) de la siguiente manera: PARSSA (ex PRONAP) en cumplimiento del procedimiento de compromiso acordado con JBIC, emitirá el certificado de ejecución (Statement of Performance) contra la presentación de las valorizaciones mensuales por parte del CONSULTOR.

"Para autorizar los pagos correspondientes a los meses en los cuales el CONSULTOR, está obligado de presentar informes, definidos en Anexo C — 3.6 Alcance, tipo, oportunidad y número de los informes a ser presentados por el Consultor-, El PARSSA (ex PRONAP) emitirá además del Certificado de Ejecución. Un Informe de conformidad el cual determinará la aprobación del informe presentado el mes correspondiente como definido en la cláusula 9.3." (Se subraya y se destaca)

251. Así mismo, dispone la cláusula 9.6 del Contrato:

"9.6 Conformidad a los Informes del Consultor

"Los pagos al CONSULTOR correspondientes a los meses en los cuales el "CONSULTOR está obligado de presentar informes según el Anexo C — 3.6 Alcance, tipo, oportunidad y número de los Informes a ser presentados por el Consultor-, se harán contra la presentación de un Informe de conformidad emitido por el PARSSA (ex PRONAP), el mismo que determinará la aprobación del Informe del CONSULTOR." (Se subraya y se destaca)

252. El Tribunal Arbitral observa que las partes no tienen posiciones contrarias respecto de la naturaleza de cada constancia de

cumplimiento de servicios de consultoría y que ninguna de ellas ni la Entidad ha negado la emisión de las mismas durante toda la ejecución del Contrato. Por lo tanto, de acuerdo al numeral 9.4.2. del Contrato, la emisión de las constancias de cumplimiento de servicios de consultoría significó la manifestación de voluntad de la Entidad de conformidad del servicio brindado y la autorización del pago de la valorización correspondiente, lo que lleva a concluir que las prestaciones y obligaciones del Consorcio han sido cumplidas por el Consorcio.

253. Por lo tanto, el Tribunal Arbitral resuelve declarar fundada la segunda pretensión de la demanda interpuesta por el Consorcio; y, en consecuencia, ordena al PNSU emitir y entregar al Consorcio el Certificado de Conformidad de Servicios del Contrato.

254. Consecuentemente, y en línea con lo decidido al resolver la Primera Pretensión de la Demanda y la Primera Pretensión de la Reconvención, el Tribunal Arbitral declara infundada la pretensión B de la Reconvención del PNSU, en cuanto solicita que el Tribunal Arbitral declare la existencia de penalidades imputables a la Demandante derivadas del Contrato, por la suma de US\$ 3'591,602.34 (Tres millones quinientos noventa y un mil seiscientos dos con 34/100 Dólares Americanos) y ¥ 54 788 565.00 (Cincuenta y cuatro millones setecientos ochenta y ocho mil quinientos sesenta y cinco con 00/100 Yenes Japoneses); y, en consecuencia, ordene a la Demandante el pago de la penalidad máxima aplicable al Contrato por US\$ 1'509,076.44 (Un millón quinientos nueve mil setenta y seis con 44/100 Dólares Americanos) y ¥ 23'020,405.00 (Veintitrés millones veinte mil cuatrocientos cinco con 00/100 Yenes Japoneses), conforme a lo establecido en la cláusula 9.5.1 del Contrato, más intereses.

10.1.3 Tercera pretensión de la Demanda y pretensión E. de la Reconvención

255. En la tercera pretensión de la Demanda se solicitó:

"Tercera Pretensión:

"Que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación pese a estar aprobada para todos los efectos legales basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la fecha contado desde la negativa a pagar, por el monto que determine el Tribunal Arbitral y que ordene la devolución de las Cartas Fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato. "

256. En la pretensión E. de la Reconvención se solicitó:

"E. Que el Tribunal Arbitral ordene la ejecución de la (sic) Cartas Fianza vigentes en garantía de fiel cumplimiento del Contrato por las sumas de USD 1'527.276.62 (Un millón quinientos veintisiete mil doscientos setenta y seis con 62/100 dólares americanos) y ¥ 24.468.513.00 (Veinticuatro millones cuatrocientos sesenta y ocho mil quinientos trece con 00/100 yenes japoneses) como parte de pago de lo ordenado al Demandante".

10.1.3.1 Posición de las Partes

10.1.3.1.1 Posición de la Demandante

257. El Consorcio, en los párrafos 109 a 124 de su memorial de demanda, afirma que una vez demostrada la aprobación de la liquidación, lo que corresponde es que se le reconozca un resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación ya

que la falta de pago oportuno tuvo como consecuencia diversos costos que fueron soportados por el Consorcio, costos que nunca debieron generarse y mucho menos ser asumidos por el Consorcio. Señala que el costo financiero comprende:

- El costo financiero propiamente dicho y
- Los intereses por demora en el pago del monto de liquidación.

258. Respecto del costo financiero, precisa que como dispone el numeral 9.3 del Contrato, los costos financieros se encuentran referidos a los costos de emisión, renovación y mantenimiento de las cartas fianzas tanto de fiel cumplimiento como por pago adelantado.

259. Agrega que como consecuencia de la actuación ilegal del PNSU, de acuerdo con el numeral 8.3 del Contrato, en caso de una acción negligente o incumplimiento del Contrato por parte de la Entidad, ésta debe indemnizar al Consorcio por los gastos no previstos

260. Reitera que en tanto la liquidación presentada por el Consorcio es válida, la liquidación se encuentra aprobada desde el 21 de diciembre de 2012, fecha en la cual el PNSU tenía que devolver las cartas fianzas entregadas por el Consorcio, de conformidad con las disposiciones contractuales, situación que no sucedió y obligó al Consorcio a la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento, costo que fue asumido por el Consorcio para evitar la ejecución de la misma, la aplicación de penalidades y un supuesto de incumplimiento imputable al Consorcio. Advierte que ante la negativa del PNSU de reconocer la aprobación de la liquidación, se corría el riesgo de ejecución de la carta fianza de fiel cumplimiento en caso de que no se renovara.

261. Asimismo, otro riesgo inherente consistía en que el PNSU imputara incumplimiento del Consorcio y procediera con la aplicación de penalidades, infundadas por supuesto, pero que hubiese generado mayores problemas. En este sentido, lo más coherente y diligente era renovar la carta fianza de fiel cumplimiento hasta que la controversia respecto de la aprobación de la liquidación hubiera sido resuelta.

262. Señala entonces que en consideración a la situación anterior, el Consorcio optó por renovar la vigencia de la carta fianza de fiel cumplimiento con un costo que fue asumido enteramente por el Consorcio.

263. El Consorcio al cuantificar el costo financiero expresó que:

- Desde enero 2013 hasta marzo del 2014, los costos de mantener vigente la carta fianza ascendieron a ¥ 6'077,643.00 (Seis millones setenta y siete mil seiscientos cuarenta y tres con 00/100 Yenes Japoneses), tal como lo prueba el anexo A-75.
- Desde abril 2014 hasta marzo de 2015, los costos de mantener vigente la carta fianza ascendieron a ¥ 6'677,268.00 (Seis millones seiscientos setenta y siete mil doscientos sesenta y ocho con 00/100 Yenes Japoneses), tal como lo prueba el anexo A-14.
- Desde abril 2015 hasta setiembre 2015, los costos de mantener vigente la carta fianza ascendieron a ¥ 524,998.00 (Quinientos veinticuatro mil novecientos noventa y ocho con 00/100 Yenes Japoneses), tal como lo prueba el anexo A-76.
- Desde octubre de 2015 hasta diciembre 2016, los costos de mantener vigente la carta fianza ascendieron a ¥ 4'313, 723.00

(Cuatro millones trescientos trece mil setecientos veintitrés con 00/100 Yenes Japoneses), tal como lo prueba el anexo A-77.

264. Por lo anterior precisa el Consorcio que la cuantificación total⁵⁸ desde enero 2013 a diciembre 2016 es ¥ 17'593,723.00 (Diecisiete millones quinientos noventa y tres mil setecientos veintitrés con 00/100 Yenes Japoneses) equivalente a US\$ 159 046.43 (Ciento cincuenta y nueve mil cuarenta y seis con 43/100 Dólares Americanos).

265. Respecto de los intereses por demora en el pago, el Consorcio señala que amparado en el literal b) numeral 9.4.2. del Contrato, el Consorcio tiene derecho a recibir intereses por atrasos en los pagos, en la medida en que se cumple con los tres presupuestos contemplados en el numeral citado del Contrato: i) oportunidad del pago; ii) retraso en el pago, y iii) disposiciones en el Código Civil.

266. Señala que hubo retraso del pago pues la liquidación corresponde a una valorización mensual correspondiente al último mes de prestación de servicios. Lo anterior por cuanto la liquidación obtuvo validez desde el 21 de diciembre del 2012 y el PNSU debía realizar el pago dentro de los 45 días siguientes a su recepción, es decir, hasta el 4 de febrero de 2013. Al no haberse cancelado la liquidación oportunamente el PNSU incurrió en mora desde aquel día hasta la fecha en que se haga efectivo el pago.

267. Por otro lado, agrega que el artículo 1324° del Código Civil es completamente aplicable, pues el monto señalado en la liquidación es una obligación de dar suma de dinero que corresponde a la contraprestación brindada por el PNSU y se encuentra en mora desde el día 4 de febrero de 2013. Afirma que el Contrato no establece una tasa para efectos de calcular los intereses, pero que

⁵⁸ Cuantificación presentada en su escrito de réplica de la Demandante sobre el fondo del 6 de junio de 2016.

en aplicación de la tasa dispuesta por el Banco Central de Reserva del Perú hasta el 26 de julio de 2015⁵⁹, el monto adeudado asciende a US\$ 366.42 (Trescientos sesenta y seis con 42/100 Dólares Americanos).

268. Finalmente, señala que a pesar de que los costos financieros solo están conformados por el costo financiero propiamente dicho y los intereses por la demora en el pago, también correspondería que se le reconozca el costo de oportunidad pues -desde un punto de vista económico y empresarial- es un lucro cesante soportado por el Consorcio a causa del atraso del pago de lo liquidado y de las innecesarias renovaciones de las cartas fianzas. El atraso en el pago ha evitado que el Consorcio pueda generar otros ingresos con este dinero mientras que el costo de la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento impide, resta capacidad crediticia y financiera al Consorcio ante las entidades del sistema financiero; sin mencionar que no contar con el certificado de conformidad de la obra imposibilita al Consorcio de utilizar el certificado de conformidad de los servicios que demuestran experiencia invaluable para postular a nuevos procesos de selección.

269. Señala que en vista de que los hechos señalados fueron responsabilidad del PNSU, es esta parte quien debe resarcirlos. En este sentido, procede a analizar los cuatro componentes de la responsabilidad civil: i) la antijuricidad, ii) el daño, iii) el nexo causal y iv) el factor de atribución.

270. Afirma que el PNSU ha tenido una conducta antijurídica por cuanto el Consorcio no pagó la liquidación de conformidad con los términos legales y contractuales.

⁵⁹ Un día antes de la presentación de la demanda arbitral

271. Asimismo, afirma que existió un daño que fue producido por el PNSU al haber incumplido con la aprobación de lo liquidado y el pago, lo que ha ocasionado los daños referidos a costos financieros, costos de oportunidad e intereses, por lo que ha quedado probado la pérdida patrimonial.
272. También señala que entre el daño sufrido y la conducta antijurídica existe una relación de causalidad, pues el PNSU es quien debió pagar los montos valorizados.
273. Respecto del quinto elemento de la responsabilidad, expresa que hubo una conducta dolosa o al menos una culpa inexcusable, pues el PNSU desconoció lo dispuesto en una norma imperativa que regula el procedimiento previsto en el Contrato para realizar el pago.
274. Finalmente, solicita la devolución de la carta fianza de acuerdo al numeral 9.3 del Contrato, pues al haberse aprobado la liquidación presentada por el Consorcio, su devolución era obligación de la Entidad.

10.1.3.1.2 Posición de la Demandada

275. El PNSU señala que no tiene la obligación de pagar los intereses exigidos por el Consorcio pues no existe saldo a favor del Consorcio. En esta misma línea, señala que tampoco corresponde devolver la carta fianza pues existen incumplimientos y saldos deudores que deben ser restituidos por el Consorcio.

10.1.3.2 Consideraciones del Tribunal Arbitral

276. En relación con la indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento de obligaciones contractuales o la llamada

responsabilidad contractual, el artículo 1321⁶⁰ del Código Civil peruano dispone lo siguiente:

"Artículo 1321°.- Indemnización por dolo; culpa leve e inexcusable

Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve".

277. *Prima facie*, es preciso recordar que la responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual, nace con la concurrencia de los siguientes presupuestos⁶⁰: (i) la antijuridicidad; (ii) el daño causado; (iii) la relación de causalidad, y (iv) el factor de atribución.

278. En tal sentido, con la finalidad de atribuir responsabilidad civil al PNSU por el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y, en consecuencia, otorgar una indemnización a favor del Consorcio por el perjuicio ocasionado, es necesario verificar la concurrencia de los referidos elementos esenciales de la responsabilidad civil.

279. De lo antes mencionado, se infiere que el comportamiento dañoso generador de responsabilidad civil constituye un hecho antijurídico, siendo este la contravención del ordenamiento jurídico que lesiona sin causa justificada la esfera jurídica ajena (o también denominado antijuridicidad). En tal sentido, la inejecución de una obligación contractual, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso por causa imputable a una de las partes, implica una conducta contraria a derecho o antijurídica.

280. En atención a ello, está establecido en el proceso que la liquidación del Contrato no fue objetada en la forma prevista por la ley⁶¹, por lo que dicha liquidación se considera aprobada y, por ende, se debían devolver las cartas fianzas entregadas. Así mismo,

⁶⁰ TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Elementos de la Responsabilidad Civil*. Editora Jurídica Grijley. 2ª Ed., p32.

⁶¹ Ver sección 10.1.1.3.2 de este Laudo

el PNSU debía pagar la última valorización. En tanto, la Demandada no cumplió con dichas obligaciones, estos incumplimientos constituyen una conducta antijurídica.

281. En relación con el segundo elemento, el daño, se debe resaltar que para que proceda el pago de la indemnización ante un incumplimiento contractual por causa imputable a una de las partes, resulta menester que se verifique la existencia del daño, pues, el solo incumplimiento de un Contrato no origina necesariamente el derecho de una indemnización; sino tiene que haber un daño cierto.

282. En tal sentido, debe recordarse que los daños ocasionados por el acto ilícito deben ser probados y cuantificados por la parte que los padece, esto es, el Consorcio. Más aun cuando en el artículo 1331° del Código Civil se señala que *"la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inexecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso"*.

283. El Consorcio exige una indemnización por los siguientes conceptos:

- i) Costo financiero propiamente dicho.
- ii) Intereses por demora en el pago del monto de liquidación.
- iii) Costo de oportunidad.

284. El Tribunal Arbitral debe pronunciarse respecto de cada uno de estos conceptos con la finalidad de evaluar si procede su reconocimiento y si se encuentra o no probado.

285. Respecto del costo financiero, el Tribunal Arbitral considera que en tanto se ha determinado que la liquidación quedó aprobada desde el 21 de diciembre del 2012 y que de acuerdo al numeral

9.3.1 del Contrato, la carta fianza solo era necesaria hasta la fecha de liquidación del mismo, el PNSU debió entregar la carta fianza de fiel cumplimiento en la fecha señalada (21 de diciembre de 2012).

286. Desde el 21 de diciembre de 2012 hasta el momento, el Consorcio señala que ha renovado la carta fianza que debió ser devuelta en diciembre de 2012, asumiendo el Consorcio un costo total que asciende a ¥ 17'593,723.00 (Diecisiete millones quinientos noventa y tres mil setecientos veintitrés con 00/100 yenes) equivalente a US\$ 159,046.43 (Ciento cincuenta y nueve mil cuarenta y seis con 43/100 Dólares Americanos) suma que no ha sido contradicha por el PNSU.

287. Ahora bien, a este respecto se advierte en primera instancia que en la pretensión se solicitó "el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación"⁶². Desde esta perspectiva se aprecia que el resarcimiento que se solicitó se deriva del hecho de no haber pagado la liquidación. Por el contrario, el daño que se reclama como costo financiero, es el que corresponde a la prórroga de las garantías, que por sí mismo no deriva de la demora en pagar la liquidación. En efecto, señala la Demandante⁶³ que la Carta Fianza de Fiel cumplimiento debía mantenerse vigente hasta la aprobación de la liquidación del Contrato, y la Carta Fianza de pago adelantado hasta la amortización total del monto entregado por el PNSU como adelanto. Agrega⁶⁴ que si bien el 21 de diciembre de 2012 la liquidación se encontraba aprobada "ante la negativa del PNSU de reconocer la aprobación de la liquidación, es que se corría el riesgo de ejecución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento en caso no se renovará. Asimismo, otro riesgo inherente consistía en que el PNSU impute incumplimiento del Consorcio y proceda con la aplicación de penalidades, infundadas

⁶² Párrafo número I.3, página 5, de la Demanda

⁶³ Párrafo III.108 de la Demanda

⁶⁴ Párrafo III.111 de la Demanda

por supuesto, pero que hubiese generado mayores problemas", por ello se renovó la vigencia de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento. Como se puede apreciar, la renovación de la Carta Fianza no obedeció a la falta de pago, sino al temor de la Demandante ante una eventual conducta de la Demandada que consideraba que la liquidación del contrato no estaba aprobada.

288. Por todo lo anterior, no se accederá a reconocer dicho valor.

289. Respecto a los intereses por la demora en el pago del monto de liquidación, hay que tener en cuenta que la cláusula 9.4.2 del Contrato dispone: *"El CONSULTOR tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil en caso de retraso en el pago, contado desde la oportunidad en que debió efectuarse."* Por dicha razón, el Tribunal Arbitral considera, de acuerdo con el numeral 9.4.2 del Contrato y de conformidad con el Código Civil, que el PNSU debe pagar intereses legales moratorios calculados de conformidad con la tasa que publique el Banco de Reserva del Perú desde el 4 de febrero de 2013 pues de acuerdo al procedimiento de pago dispuesto en el Contrato, debió pagarse dentro de los 45 (cuarenta y cinco) días siguientes a la recepción el informe (liquidación) hasta que se haga efectivo el pago. El Tribunal Arbitral teniendo en cuenta que la tasa de intereses que el Banco Central de Reserva del Perú señala es variable y varía día a día, considera oportuno establecer que para determinar los intereses legales moratorios que debe pagar el PNSU al Consorcio se deberá acudir a la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁶⁵.

290. Ahora bien, el Tribunal Arbitral liquida parte de los intereses legales moratorios desde el 4 de febrero de 2013 hasta el 30 de

⁶⁵ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

enero de 2017 (fecha de emisión del laudo), por lo que – de acuerdo a la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁶⁶- los intereses legales moratorios hasta la fecha señalada asciende a US\$ 608.90 (Seiscientos ocho con 90/100 Dólares Americanos). A pesar de haberse liquidado parte de los intereses legales moratorios hasta 30 de enero de 2017, el Tribunal Arbitral precisa que para cuando se liquide los intereses legales moratorios desde el 31 de enero de 2017 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago, estos intereses deberán liquidarse usando la calculadora que establece el Banco Central de Reserva del Perú en su página web⁶⁷; para ello, consignar el monto de la deuda, es decir US\$ 29'749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos); el día inicial desde que se computa los intereses legales moratorios, es decir, 31 de enero de 2017 y el día en que se haga efectivo el pago; de esta manera automáticamente, la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁶⁸ mostrará el "intereses generado" en el periodo solicitado, siendo esa la cantidad que debe pagar el PNSU al Consorcio por concepto de intereses legales moratorios.

291. Respecto al costo de oportunidad argumentado por el Consorcio, advierte el Tribunal que en su escrito el Demandante expresó *"siendo un derecho que asiste al Consorcio de solicitar el reconocimiento y pago de los montos correspondientes específicamente al costo de oportunidad, como muestra de buena fe, se desiste este extremo de la pretensión inicial expresada en la solicitud de arbitraje"*⁶⁹.

⁶⁶ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

⁶⁷ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

⁶⁸ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

⁶⁹ Párrafo 130, página 27 del escrito de Réplica sobre el Fondo del Demandante

292. Por consiguiente, el único daño que procede reconocer es el correspondiente a los intereses por el no pago oportuno de la liquidación.
293. En cuanto, al tercer requisito de la responsabilidad civil referido a la relación causal se encuentra lo siguiente:
294. La relación de causalidad o nexo causal implica que el daño sea consecuencia de la inejecución de la obligación del deudor, es decir, que exista vinculación entre el evento lesivo y el daño generado. Al respecto, conforme se explicó, el daño sufrido por el Consorcio es consecuencia directa de un hecho del PNSU, pues la Demandada no cumplió con la obligación de pagar lo liquidado de acuerdo con el Contrato, lo que genera un lucro cesante que se restablece a través del pago de intereses de mora.
295. Finalmente, en relación con el cuarto elemento, esto es, el factor de atribución, significa que la parte incumplidora de su obligación haya procedido con dolo o culpa, dado que su ausencia la exoneraría de responsabilidad. En tal sentido, en el presente arbitraje, se advierte que el PNSU conociendo lo estipulado por la normativa en contrataciones y en el Contrato no cumplió con sus obligaciones contractuales.
296. Por las razones expuestas, se declarará fundada en parte la tercera pretensión principal de la Demanda en cuanto se solicita se reconozca la intereses legales moratorios calculados de conformidad con la tasa publicada por el Banco de Reserva del Perú⁷⁰ desde 4 de febrero de 2013. El valor de dichos intereses legales moratorios hasta la fecha de este laudo (30 de enero de 2017) asciende a US\$ 608.90 (Seiscientos ocho con 90/100 Dólares Americanos). Respecto de los intereses moratorios

⁷⁰ http://sbs.gob.pe/app/stats/TasaDiaria_8.asp

posteriores, el Tribunal Arbitral precisa que para cuando se liquide los intereses legales moratorios desde el 31 de enero de 2017 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago, estos intereses deberán liquidarse usando la calculadora que establece el Banco Central de Reserva del Perú en su página web⁷¹ en la misma forma indicada en el párrafo 290 de este Laudo.

297. Por otra parte, corresponde ordenar que el PNSU devuelva la carta fianza de fiel cumplimiento al Consorcio debido a que el numeral 9.3.1 del Contrato dispone *"la referida Carta Fianza será entregada al PRONAP a la firma del CONTRATO y se devolverá al CONSULTOR cuando sea aprobada la liquidación del Contrato"*.

298. En este sentido, al haberse aprobado la liquidación presentada por el Consorcio corresponde que el PNSU proceda a su devolución.

299. Consecuentemente, al haberse declarado fundada en parte la tercera pretensión principal de la Demanda y haberse ordenado pagar un resarcimiento y ordenado al PNSU devolver la carta fianza de fiel cumplimiento se declara infundada la pretensión E de la Reconvención referida a la ejecución de las cartas fianzas vigentes en garantía del fiel cumplimiento del Contrato.

10.1.4 Pretensión C. de la Reconvención

300. En la pretensión C. de la Reconvención, la Demandada solicitó:

"C. Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de un saldo a favor del PNSU resultante del reajuste de las valorizaciones del Contrato pagadas en exceso por la suma USD 89,927.02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 Dólares Americanos) y ¥ 6'972,182.00 (Seis millones novecientos setenta

⁷¹ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

y dos mil ciento ochenta y dos con 00/100 Yenes Japoneses) y ordene al Demandante restituir dicha suma al PNSU, más intereses devengados hasta el pago oportuno de los mismos".

10.1.4.1 Posición de las Partes

10.1.4.1.1 Posición de la Demandada

301. En su memorial de contestación de demanda y reconvención, el PNSU señala que en ejercicio de su facultad de revisión de cuentas en la liquidación de obra determinó un saldo a su favor pendiente de restitución, por lo que exige que el Consorcio devuelva por concepto de pagos de valorizaciones la suma US\$ 89,927.02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 Dólares Americanos) y ¥ 6'972,182.00 (Seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos con 00/100 Yenes Japoneses)⁷².

302. Señala que el Oficio N° 4247 explicó etapa por etapa las valorizaciones con la cuales había habido algún incidente. En líneas generales, se hicieron observaciones respecto de los viáticos y honorarios, corrección por errores en los rubros de útiles de oficina, edición, etc.

303. Asimismo, presenta en el Anexo D-10 su liquidación de las valorizaciones de todo el Contrato por US\$ 89,927.02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 Dólares Americanos) y ¥ 6'972,182.00 (Seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos 00/100 Yenes Japoneses).

10.1.4.1.2 Posición de la Demandante

⁷² Párrafo 93, página 38 de la Contestación y Reconvención

304. Considera el Demandante que el Tribunal Arbitral debe declarar infundada pretensión C del PNSU y, por tanto, la inexistencia de saldo a favor del PNSU resultante del supuesto reajuste de las valorizaciones del Contrato pagadas en exceso por la suma de US\$ 89,927.02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 Dólares Americanos) y ¥ 6'972,182.00 (Seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos con 00/100 Yenes Japoneses) e intereses devengados, puesto que ha quedado demostrado que la liquidación del Consorcio ha quedado aprobada.
305. Asimismo, indica que el PNSU no ha presentado prueba alguna de la procedencia del reajuste unilateralmente realizado, ni la documentación que avale que sus cálculos son correctos.
306. En tal sentido, señala el Consorcio, que se ve imposibilitado de defenderse frente a alegaciones sin sustento ni pruebas alguna, razón por la cual el Tribunal Arbitral deberá desestimar el pedido del PNSU por ser totalmente infundado e inmotivado.
307. Sin perjuicio de lo anterior, el Consorcio reitera su posición de no aceptar el reajuste, puesto que los cálculos realizados por el Consorcio en su liquidación fueron correctos y estuvieron sujetos a las disposiciones contractuales.

10.1.4.2 Consideraciones del Tribunal Arbitral

308. Observa el Tribunal Arbitral que en la Reconvención el PNSU sólo se limita a señalar que el reajuste de las valorizaciones se encuentra fundamentado en el Oficio N° 4247 más no da mayor explicación, a su vez tampoco hace referencia a medio probatorio alguno respecto de los reajustes señalados.

309. Desde esta perspectiva lo primero que debe observar el Tribunal Arbitral es que como ya se precisó, el Oficio N° 4247 no constituye una objeción a la liquidación hecha por la Demandante al no haber respetado la forma prescrita en el artículo 43° del LCAE, tal como se analizó y decidió al resolver la primera pretensión de la Demanda y la primera pretensión de la Reconvención.

310. A lo anterior vale la pena agregar lo siguiente:

311. El numeral 9.4.2. del Contrato, establece en su ordinal b) lo siguiente:

"b) Pago de Valorizaciones mensuales

"Dentro de los quince (15) días posteriores a la finalización de cada mes del período de los SERVICIOS, el CONSULTOR entregará al PRONAP, por duplicado, valorizaciones mensuales detallando los montos a pagarse que correspondan, sobre la base de los SERVICIOS efectivamente prestados por el CONSULTOR en dicho mes, a las remuneraciones y los costos directos, cuyas tarifas son establecidas en el Anexo D del CONTRATO.

"El pago al CONSULTOR de los costos directos se efectuará en base a la cantidad realmente consumida multiplicada por el costo unitario real de mercado sustentado por la factura respectiva, excepto en el caso específico de las siguientes partidas, las cuales serán a las tarifas negociadas:

"- Viáticos (per diem) y movilización para el personal extranjero y viáticos (per diem) para el personal nacional.

"- Comunicación internacional.

"- Pasajes Internacionales.

"El PRONAP procesará y efectuará el pago de las valorizaciones mensuales del CONSULTOR dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción, para lo cual el PRONAP mediante el procedimiento de Compromiso emitirá el certificado de ejecución

(Statement of Performance), previa entrega de facturas por el CONSULTOR.

"El CONSULTOR tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil en caso de retraso en el pago, contado desde la oportunidad en que debió efectuarse."

312. Por su parte, el artículo 111° del Reglamento de la LCAE señala:

"Artículo 111°.- Discrepancias respecto de Valorizaciones o Metrados

"Si surgieran discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados, entre el Contratista y el inspector o el supervisor o la Entidad, según sea al caso, éstas serán resueltas en la liquidación del contrato sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

"Sólo será posible iniciar un procedimiento arbitral inmediatamente después de ocurrida la controversia si la valorización de la parte en discusión representa un monto superior al diez por ciento (10%) del contrato".

313. Como se puede apreciar, la norma que se ha transcrito prevé que en caso de controversias respecto de las valorizaciones, las mismas deben ser resueltas en la liquidación del Contrato y sólo será posible iniciar un proceso arbitral después de ocurrida la controversia, cuando la parte en discusión representa un monto superior al 10% del Contrato.

314. A este respecto, aprecia el Tribunal Arbitral que el monto de los reajustes de las valorizaciones que se discuten ahora no supera el 10% del Contrato. En efecto, el monto reclamado por conciliación de valorizaciones es de US\$ 89,927.02 (Ochenta y nueve mil novecientos veintisiete con 02/100 Dólares Americanos) y ¥ 6.972,182 (Seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos con 00/100 Yenes) y el 10% del Contrato es US\$

816,756.4 (Ochocientos dieciséis mil setecientos cincuenta y seis con 04/100 Dólares Americanos) y ¥ 30'512,035.4 (Treinta millones quinientos doce mil treinta y cinco con 04/100 Yenes). De esta manera, los valores en discusión son muy inferiores al 10% del valor del contrato, por lo que no se debió iniciar un proceso arbitral inmediatamente su ocurrencia, sino que debían ser resueltas en la liquidación del Contrato.

315. Por otra parte, como ya se precisó, la liquidación del Contrato se entiende aprobada, en la medida en que la Demandada no la objetó en la forma prevista en la Ley. Por consiguiente, si dichos reparos a las valorizaciones debían ser objeto de análisis en la liquidación del Contrato y la misma se entiende aprobada por la Entidad, ha de concluirse que no es posible para el Tribunal Arbitral entrar a determinar si las mismas son o no procedentes.

316. Por lo anterior se concluye que la pretensión C. de la Reconvención no puede prosperar.

10.1.5 La Pretensión D. de la Reconvención

317. En la pretensión D. de la Reconvención se solicita:

"D. Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante el pago de USD 145,444.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 dólares americanos) y S/ 417,821.07 (Cuatrocientos diecisiete mil ochocientos veintiún uno con 07/100 nuevos soles) en vía de indemnización por incumplimiento contractual de las obligaciones del demandante respecto del diseño y elaboración del expediente técnico de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín correspondientes al Lote 3º, más intereses."

10.1.5.1 Posición de la Demandada

318. El PNSU exige que el Consorcio pague una indemnización debido a que considera que la ejecución del Contrato por parte del Consorcio fue negligente al diseñar la PTAR San Martín sobre terrenos que no estaban plenamente disponibles.

319. A tal propósito, el PNSU señala que el Consorcio incumplió su obligación de hacer una apropiada verificación de campo, adecuar el trazo, efectuar un levantamiento topográfico y plano de ubicación con coordenadas de la PTAR San Martín, conforme se estableció en los Términos de Referencia Modificados (Anexo D-003). Agrega que de haberse ejecutado dichas obligaciones con la diligencia debida, el Consorcio habría detectado que estaba diseñando la PTAR San Martín sobre terrenos que no estaban plenamente disponibles.

320. Señala que si bien inicialmente el Consorcio detectó una ocupación en los terrenos donde estaba proyectada la obra y ha invocado tal circunstancia como prueba de que cumplió adecuadamente sus obligaciones; esta es, sin embargo, una versión incorrecta. En efecto, inicialmente el Consorcio efectivamente comunicó al PNSU que existían ocupantes en los terrenos. Ante esta alerta inicial, se adquirió un área adicional, cuya adición consolidaría una superficie de terrenos suficiente para la PTAR, según dimensiones que el propio Consorcio opinó eran idóneas.⁷³

321. Sin embargo, luego de superado ese primer obstáculo, el Consorcio no volvió a verificar en campo y confirmar la libre

⁷³ Ver Carta 376-2008/L/NK/OIST, del 01.Jul.2008 [D-077], mediante la cual el Consorcio respondió al PNSU indicando que el área de 36.99 hectáreas propuesta era suficiente para diseñar las lagunas aptas para obtener agua de buenas características, "aún mejores de lo requerido por la categoría B de la OMS".

disponibilidad del área donde se planeaba diseñar la PTAR San Martín, tampoco efectuó el levantamiento topográfico correspondiente, que le habría permitido constatar que todavía existían ocupantes dentro de los linderos de la futura PTAR San Martín. Es entonces en esta etapa donde se produjo el incumplimiento de obligaciones, que llevó al Consorcio a diseñar la PTAR sobre terrenos ocupados.

322. Agrega que la no disponibilidad de los terrenos solo fue detectada por el contratista ejecutor seleccionado para construir la PTAR, cuando éste -en cumplimiento de sus obligaciones- verificó en campo las coordenadas del plano de la Obra. Si esto mismo hubiera sido realizado oportunamente por el Consorcio, hubiera detectado el obstáculo en mención y el PNSU podría haber tomado las medidas más convenientes.

323. Señala que queda completamente claro que de acuerdo a las imágenes satelitales del 10 de setiembre de 2005, 21 de febrero de 2007, 19 de enero de 2010 y 26 de setiembre de 2014, los predios se encontraban ocupados, es decir, esos predios estuvieron ocupados mucho antes de la elaboración del diseño de la PTAR que reinició sus actividades el 20 de agosto de 2008 como el Consorcio lo señala.

324. Agrega que tres hechos configuran agravantes de la conducta del Consorcio: Primero, que el PNSU advirtió al Consorcio que debía prestar especial atención a la constatación de la nueva situación de los terrenos. El Consorcio respondió a dichas recomendaciones señalando que habían sido adoptadas. Sin embargo, esa respuesta ocultaba la verdad de la situación y la ejecución negligente de la Demandante. Segundo, el Consorcio demoró injustificadamente la entrega del Plano N° 138 y sus coordenadas, que habían sido insistentemente requeridos por el Contratista ejecutor de la obra

para ubicar y demarcar en campo el área donde se empezaría a construir la PTAR. Solamente el 27 de Mayo de 2010, la Demandante proporcionó las coordenadas CD-090, pudiendo el Contratista ejecutor recién entonces detectar que la PTAR había sido diseñada por el Consorcio sobre terrenos que no estaban completamente disponibles. Tercero, el Consorcio, en su posición de Supervisor de la Obra, autorizó al Contratista a adelantar trabajos preliminares que luego devendrían en inservibles. Esta autorización se produjo al mismo tiempo que el Consorcio ocultaba al Contratista las coordenadas del Plano N° 138. La consecuencia de este accionar fue que el Consorcio aprobó al Contratista ejecutar trabajos de "Trazo y Replanteo de las Obras de la Laguna" y "Limpieza y Desforestación del Terreno", por los cuales el PNSU tuvo que pagar S/. 374,321.07 (Trescientos setenta y cuatro mil trescientos veintiún con 07/100 Nuevos Soles), para una obra que resultaría fallida.

325. Agrega que si bien el Consorcio no tenía ninguna obligación de saneamiento legal de los terrenos, pues ese era un problema de EPS Grau y del PNSU, la consulta realizada mediante Oficio 432-2008-EPS-GRAU S.A.-OAJ-GG sobre la suficiencia de las 36.99 hectáreas solo tuvo como finalidad consultar si el área de terreno adicional sería suficiente para diseñar la laguna de San Martín. Aclara que con dicha consulta no se le quiere atribuir responsabilidad por el saneamiento de la propiedad⁷⁴.

326. Aclara la Demandada que la aprobación del expediente técnico y la no observación de este no puede llevar a concluir que el PNSU convalidó el incumplimiento del Consorcio o que perdió el derecho a reclamar por ellos, pues el PNSU para aprobar el expediente técnico solo comprueba que las actividades establecidas como obligatorias en los términos contractuales del Consorcio sean

⁷⁴ Párrafo 143 de la Dúplica de la Demandada.

cumplidas en su informe, lo contrario llevaría a pensar que la Entidad debería haber encargado a otro consultor realizar otro levantamiento topográfico, verificación de terrenos, etc. solo para corroborar el expediente técnico del Consorcio.

327. Finalmente, señala que si el Consorcio hubiera entregado al Consorcio Piura el Plano N° 138 -que tenía como finalidad que el Consorcio Piura pueda determinar la ubicación exacta de los terrenos sobre los cuales debían construir la planta- se hubiera detectado con tiempo la existencia de propiedades y se hubieran ahorrado las siguiente sumas:

- El monto de S/. 374, 321.07 (Trescientos setenta y cuatro mil trescientos veintiún con 07/100 Soles) pagados al Consorcio Piura por las partidas de trazo y replanteo de las obras de la laguna y limpieza de deforestación del terreno que jamás debieron ser autorizadas por el Consorcio.
- El monto de S/. 43,500.00 (Cuarenta y tres mil quinientos con 00/100 Soles) pagados al Consorcio Piura por el plan de manejo ambiental del estudio de impacto ambiental de la PTAR, que resulta inservible debido a la imposibilidad de construir la PTRAR.

10.1.5.2 Posición de la Demandante

328. Por su parte el Consorcio señala que el PNSU ha intentado confundir al Tribunal Arbitral mezclando nociones desiguales. Está probado que la supuesta falta de verificación de campo (topografía, etc.) no fue el detonante para que la PTAR San Martín no se pudiera ejecutar, pues lo que existió fue un problema de superposición de propiedades. Está probado, además, que el saneamiento físico legal de las propiedades no era una obligación del Consorcio y que éste es absolutamente distinto a la obligación

de verificación de campo que se encontraba a cargo del Consorcio⁷⁵.

329. Afirma que el Consorcio ha probado con documentación presentada en la Contestación a la Reconvención y en la etapa de exhibición de documentos, que durante la elaboración de los estudios el Consorcio sí realizó las verificaciones de campo, producto de lo cual descubrió el problema de la disponibilidad de terrenos desde muy temprano en el año 2007.

330. Advierte que contrariamente a lo que ha argumentado la Demandada, el saneamiento físico legal fue manejado internamente por el PNSU y la EPS GRAU, como propietarios de la obra, por lo que está probado que sí se realizó durante la ejecución de los servicios de supervisión, pero no por el Consorcio, quien no tenía dicha obligación.

331. Añade que está probado que el PNSU aprobó el expediente técnico para la ejecución del lote mediante la Resolución Directoral N° 072-2009/MIVIENDAVMCS/PAPT /1.1 del 11 de junio de 2009⁷⁶. Con ello, la prestación de ejecución única que es la elaboración del expediente técnico se vio cumplida. Luego de ello, no quedaron más prestaciones pendientes exigibles al Consorcio.

332. Expresa que el PNSU no ha probado siquiera que las condiciones encontradas en el año 2010 fueran preexistentes en el año 2009 y que el expediente técnico presentado por el Consorcio fuera insuficiente o inexacto. No es posible por tanto establecer el nexo causal entre las prestaciones del Consorcio concluidas a satisfacción del PNSU en el año 2009, con una condición nueva y futura del año 2010, es claramente un argumento absurdo del PNSU.

⁷⁵ Párrafo 153 de los Alegatos Post Audiencia de la Demandante

⁷⁶ Documento exhibido por el PNSU mediante comunicación del 15 de marzo de 2016.

333. Agrega que está probado, además, que para la firma del acta de entrega de terreno al Contratista ejecutor de la obra, se reconocieron todos los lugares del emplazamiento donde se proyectaba construir las obras "*habiéndose constatado el libre acceso a todos ellos*". Los terrenos para la ejecución de la Laguna San Martín: i) Tenían libre acceso, ii) Se encontraban de acuerdo a lo señalado en el Contrato, y iii) Se encontraban de acuerdo a lo señalado en el expediente de licitación⁷⁷.
334. Así mismo, afirma que está probado que el PNSU declara y acepta que el terreno con libre acceso se encontraba de acuerdo con lo señalado en el expediente de licitación que contenía el expediente técnico del Lote 3A elaborado por el Consorcio.
335. Advierte el Consorcio que durante la Audiencia el mismo PNSU, así como el Consorcio, mostraron que el terreno que alega el PNSU no fue verificado por el Consorcio y se encuentra fuera de los límites del terreno entregado al Consorcio Piura para la ejecución de la obra.
336. Señala la Demandante que en adición a ello, en respuesta al otro argumento del PNSU, la Entidad no ha probado que la supuesta entrega tardía del Plano N° 138 por parte del Consorcio al Consorcio Piura fuera la causal de que los terrenos no estuvieran disponibles para la ejecución de la obra.
337. Expresa la Demandante que se ha probado que la demora no le era imputable a través de las distintas cartas presentadas como la del 8 de febrero de 2010, Carta N° 154/PI/2010/NK-OIST, a través de la cual el Consorcio diligentemente solicitó a la EPS GRAU los documentos de tenencia de propiedad solicitados por el Consorcio Piura. Sostiene que lo alegado por la Demandada es contradictorio

⁷⁷ Párrafo 158 de los Alegatos Post Audiencia de la Demandante.

con los hechos, ya que cuando el Consorcio elaboró y presentó el expediente técnico al PNSU (propietaria de los predios) entregó todos los planos de la Laguna San Martín a la Demandada. Por ello, cuando se le solicitó el Plano N° 138, requirió esta información a la EPS Grau para poder proporcionar las coordenadas del Plano N° 138 requerido por el Consorcio Piura. Esto fue realizado con Carta N° 701/PI/2010/NK-OIST71 el 27 de mayo de 2010.

338. En cuanto a la afirmación del PNSU de que el Consorcio supuestamente autorizó al Consorcio Piura a la ejecución de prestaciones de obra de manera posterior a haber conocido del problema de indefinición de los límites del terreno de la PTAR San Martín, expresa que el Consorcio fue notificado por el Consorcio Piura mediante Carta 0472/CP-RL-GOP⁷⁶ el 22 de junio de 2010, pero que el 29 de junio del 2010 a través de un Acta de Acuerdo⁷⁹ autorizó al Consorcio Piura para avanzar con el Trazo y Replanteo y la Limpieza y Deforestación del Terreno. En este punto destaca que con el Acta de Acuerdo del 29 de junio de 2010, el Consorcio no autorizó nuevas prestaciones de la obra. No es cierto que luego de haber tomado conocimiento de los problemas de los terrenos se haya autorizado nuevos trabajos. En dicha Acta se hace referencia a actividades que habían sido ejecutadas previamente por el Consorcio Piura, autorizadas antes de haber tomado conocimiento de las dificultades en el terreno. Lo alegado por el PNSU es falso y una vez más testimonia mala fe.

339. Agrega que el Consorcio ha probado que el expediente técnico no era inservible, al contrario, era perfectamente ejecutable si los terrenos entregados al Contratista se hubieran encontrado saneados legalmente. La única negligencia en este caso es del

⁷⁶ Este documento se encuentra como Anexo D-091.

⁷⁹ Este documento se encuentra como Anexo D-096.

PNSU y la EPS GRAU encargadas del saneamiento físico legal, que no pudieron asegurar dichas condiciones.

10.1.5.3 Consideraciones del Tribunal Arbitral

340. Antes de entrar en el análisis de fondo que corresponde, encuentra el Tribunal Arbitral que debe precisar el efecto que tiene sobre esta pretensión el hecho de que el Tribunal Arbitral haya concluido que se considera aceptada la liquidación del Contrato presentada por el Consorcio, por la no objeción por parte del PNSU a través del acto previsto por la ley.

341. A este respecto se advierte que el artículo 43° de la LCAE dispone:

"Artículo 43°.- El contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquélla en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.

"La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición." (Se resalta y se subraya)

342. Ahora bien, en cuanto se refiere al alcance de la liquidación debe observarse que ni la LCAE ni el RCLAE precisan el concepto de liquidación, sin embargo, normas posteriores, como el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, precisa el concepto de liquidación del Contrato de la siguiente manera:

"Liquidación de contrato: cálculo técnico efectuado, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene como finalidad determinar el costo total del contrato y su saldo económico."

343. Al confrontar la Ley N° 30225 y la LCAE no encuentra el Tribunal Arbitral que se cambie sustancialmente el concepto de liquidación, por lo que entiende que bajo la LCAE la liquidación es también un *"cálculo técnico efectuado, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene como finalidad determinar el costo total del contrato y su saldo económico"*.

344. No sobra anotar que en la Opinión No 104-2009/DTN⁸⁰ se incluye una definición similar a la ya mencionada⁸¹.

345. Por consiguiente, no es lo propio de la liquidación determinar si las prestaciones fueron o no correctamente ejecutadas y determinar la responsabilidad consiguiente.

346. Ahora bien, en este punto debe observarse que el artículo 97° del RLCAE establece:

"Artículo 97°.- Recepción y conformidad de bienes y servicios
La recepción y conformidad de bienes y servicios es responsabilidad de la unidad encargada de la administración, o a falta de ella, de los servidores designados por la Entidad. Estos deberán verificar la calidad, cantidad, y cumplimiento

⁸⁰ Citada por la Demandada en su Contestación, párrafo 44, página 18

⁸¹ Expresa la Opinión mencionada: "En primer lugar, debe indicarse que, una vez realizada la recepción de la obra, procedimiento que se inicia cuando culmina la ejecución de la misma, corresponde iniciar el procedimiento de liquidación del contrato de obra, el mismo que puede definirse como un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico, que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad." (se subraya)

de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias, para dar su conformidad.

"En el caso que existan observaciones, se levantará un Acta de observaciones, en la que se indicará claramente en qué consisten éstas, dando al Proveedor un plazo prudente para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. "Dicho plazo no podrá exceder de un quinto del plazo de entrega, ni ser menor de dos (2) días, siempre que las observaciones no constituyan obligaciones esenciales del Contratista. La conformidad de recepción de los servicios requiere de previo informe de los servidores del área usuaria.

"Si pese al plazo de subsanación otorgado, la Entidad considera que el Contratista no ha cumplido a cabalidad con la subsanación, podrá resolver el contrato.

"La recepción conforme no enerva el derecho a reclamo posterior por defectos o vicios ocultos.

"En el Acta de Recepción se debe consignar las referencias necesarias, incluyendo: número de contrato u orden de compra y servicio, fecha y lugar de entrega y comprobante de pago válido. Una vez establecido el cumplimiento de la prestación, se devengará la obligación, de acuerdo a los procedimientos de presupuesto y tesorería vigentes." (Se subraya y se resalta)

347. Como se puede apreciar, el RLCAE contempla que la Entidad debe proceder a la recepción; para ello debe verificar la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales y a dejar constancia de las observaciones para que se subsanen. Debe destacarse que la norma establece claramente que la recepción no

enerva la posibilidad de reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos. Lo anterior implica, *a contrario sensu*, que si la Entidad recibe a satisfacción no podría posteriormente formular reparos sobre los defectos en la ejecución de la prestación que no puedan catalogarse como defectos o vicios ocultos.

348. Por consiguiente, si el defecto en la ejecución de la prestación es oculto, la Entidad podrá reclamar posteriormente, e incluso podrá hacerlo después de la liquidación del contrato, pues ella por su naturaleza no tiene por objeto establecer responsabilidades sino determinar el costo total del Contrato y su saldo económico.

349. Vale la pena señalar que igualmente si se otorga una garantía, por ejemplo de buen funcionamiento, el recibo de la Entidad no puede impedir que posteriormente se reclame si se presenta el supuesto que da lugar a que opere la garantía.

350. A este respecto, considera pertinente el Tribunal Arbitral hacer referencia a la Opinión N° 020-2016/DTN expuesta por el OSCE por ser relevante, pues aun cuando se refiere a la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, dichas normas consagran reglas semejantes a las contempladas en la LCAE.

351. En efecto, el artículo 42° de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, dispone al igual que la LCAE que *"El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato"*.

352. Ahora bien en la Opinión que se cita dicha Entidad expresó:

"2.1. ¿Se puede incluir en la Liquidación del Contrato los montos que la Entidad considera por motivo de daños y perjuicios?" (sic).

"2.1.1. En primer lugar, debe indicarse que, una vez realizada la recepción de la obra, procedimiento que se inicia cuando culmina la ejecución de la misma, corresponde iniciar el procedimiento de liquidación del contrato de obra, el mismo que puede definirse⁸² como un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico, que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad.

"Así, la liquidación del contrato de obra debe contener todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación, conceptos que siempre forman parte del costo total de la obra. Adicionalmente, también puede incorporarse otros conceptos autorizados por la normativa de contrataciones del Estado como las penalidades aplicables al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos que se incluyen al cumplirse determinados supuestos y que determinan el saldo económico a favor de una de las partes.

"En esa medida, la liquidación de obra solo puede incluir conceptos que forman parte del costo de la obra y otros que han sido autorizados expresamente por la normativa de contrataciones del Estado.

"...

"2.2 "¿La Entidad puede reservar el trámite de Liquidación de Contrato hasta que se culminen las acciones legales a efectos de conseguir el resarcimiento por daños y perjuicios ocasionados a la entidad?" (sic).

⁸² SALINAS SEMINARIO, Miguel. *Costos, Presupuestos, Valorizaciones y Liquidaciones de Obra*, Lima: Instituto de la Construcción y Gerencia (ICG), 2003, 2ª edición, pág. 44.

"Sin perjuicio de ello, es necesario precisar que, si bien el último párrafo del artículo 211 del Reglamento señalaba que "No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver", dicha disposición solo era aplicable cuando existían controversias sobre los conceptos que debían integrar la liquidación y no sobre conceptos ajenos a ésta.

"En esa medida, la Entidad no podía paralizar el procedimiento de liquidación de obra ante la existencia de controversias que sean ajenas a los conceptos que la normativa de contrataciones del Estado estableció que deben integrar la liquidación de obra (como sería el caso de otros conceptos resarcitorios no señalados expresamente).

"Finalmente, debe indicarse que en caso la Entidad considere que existen otros conceptos resarcitorios (los mismos que deberán acreditarse según los criterios y elementos de la responsabilidad civil), estos se debían solicitar fuera del procedimiento de liquidación de obra, pudiendo requerirse antes, durante o con posterioridad a dicho procedimiento"⁸³.

353. Así las cosas, considera el Tribunal Arbitral que a pesar de la liquidación, la Entidad puede reclamar por los defectos en la ejecución de la prestación, cuando quiera que no pudo establecerlos en la recepción.

354. Partiendo de lo anterior procede entonces, el Tribunal Arbitral a examinar si en el presente caso existe responsabilidad del Consorcio para lo cual deberá analizar la concurrencia de los siguientes presupuestos de la responsabilidad civil: (i) la antijuridicidad; (ii) el daño causado; (iii) la relación de causalidad; y (iv) el factor de atribución.

⁸³ Luego de la liquidación final de obra, la Entidad podría solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios derivados de vicios ocultos.

355. Respecto al primer presupuesto: antijuricidad, el Tribunal Arbitral deberá determinar si existió o no un cumplimiento defectuoso de una obligación contractual por causa imputable al Consorcio.

356. A este respecto se advierte que los términos de referencia modificados⁸⁴ (Anexo D-003) en sus numerales 3.2(a)(1) y 3.3.1.1(b), establecieron las obligaciones del Consorcio para la Etapa I de Elaboración de Expedientes Técnicos de Obras de la siguiente manera:

*"3.2(a)(1) Expedientes Técnicos y/o Bases y Documentos de Licitación (...) En tal sentido, (el Consultor) deberá realizar las verificaciones de campo así como la Corrección, Adecuación, si hubiera cambio de trazo, Actualización y Completado de los Diseños existentes, a que hubiera lugar
(...)*

"3.3.1.1(b)

*"El CONSULTOR deberá efectuar levantamientos topográficos o estudios de Mecánica de Suelos sólo en las nuevas estructuras que se requieran y aquellas que sean reubicadas
(...)*

"b.2) Diseños hidráulico-sanitarios Sistema de Alcantarillado:

El Proyecto del sistema de alcantarillado deberá contener los siguientes documentos o Planta de Tratamiento de aguas residuales:

Plano de ubicación con sus coordenadas,

Catastro de las unidades con su localización

Planos del lay-out general de la planta de tratamiento para las condiciones de la Primera Etapa de obras

(...)

⁸⁴ Los términos de referencia fueron modificados en la Adenda 22 en la cual acordaron incorporar el servicio de elaboración del expediente técnico del lote 3 A que inicialmente no se encontraba comprendido en el servicio de consultoría a cargo del consorcio.

Planos de expropiación, incorporando la información proporcionada por la EPS."

357. Ahora bien, la Adenda N° 22 dispone lo siguiente:

"e. El Consultor es responsable de realizar una verificación de campo de los trazos de las obras lineales y no lineales, para descartar la existencia de obstáculos o interferencias físicas, visibles o detectables para la ejecución de la obra.

"f. En el Lote 3A el Consultor asume la responsabilidad sobre los diseños que proyecte, tomando en cuenta lo señalado en el ítem 1.6.2 de los Términos de Referencia Modificados del Contrato, en cuanto sea aplicable. Además es responsable por aquellas omisiones de diseño que fueran necesarias por variación de las condiciones físicas previstas y presencia de obstáculos visible y detectables que den lugar a adicionales de obra y/o ampliaciones de plazo, excepto los cambios físicos posteriores a la entrega de los Expedientes Técnicos" (Se subraya y se destaca)

358. De las disposiciones contractuales transcritas se desprende claramente que entre las obligaciones del Consorcio se encuentra la de realizar verificaciones de campo. Esta responsabilidad es más clara ya que las partes acordaron literalmente que el Consorcio es responsable de realizar una verificación de campo de los trazos de las obras lineales y no lineales para descartar la existencia de obstáculos o interferencias físicas, visibles o detectables para la ejecución de la obra.

359. Ahora bien, no hay discrepancia entre las partes acerca de que inicialmente el Consorcio señaló por comunicación del 13 de abril de 2007 que era "necesario verificar la disponibilidad del terreno" (Anexo D-073), lo que dio lugar a que se suspendieran las

actividades de consultoría (Anexo D-074). Igualmente está claro que se le consultó al Consorcio si los terrenos que quería adquirir la Entidad pública para superar el problema eran suficientes, a lo cual respondió positivamente el 30 de junio de 2008 (Anexo D-077). Igualmente está acreditado que se le solicitó el expediente técnico al Consorcio el 10 de octubre de 2008, y se le indicó (Anexo D-80) que *"El levantamiento topográfico deberá abarcar todos los detalles posibles, estar bien referenciado y enmarcado en la realidad de las áreas a intervenir"*. Por su parte, el Consorcio informó por comunicación del 5 de febrero de 2009 que había *"culminado con éxito la elaboración de la Topografía"* y remitió el informe final Anexo (D-81). Por comunicación del 11 de febrero de 2009 se le solicitó al Consorcio poner énfasis en el levantamiento topográfico (Anexo D-082). El 18 de enero de 2010, se realizó el Acta de Entrega del emplazamiento, por parte del PNSU al Contratista Consorcio Piura, en la cual se dejó *"constancia de la no existencia de obstáculos físicos evidentes en los terrenos entregados"* (Anexo D-084). Por comunicación del 22 de junio de 2010 (Anexo D-091), el Consorcio Piura, después de haber recibido las coordenadas, señaló que una *"vez replanteada la obra, pudimos constatar la ocupación efectiva (viviendas habitadas en el lugar de las obras y establos)"*. A lo anterior se agrega que obran en el expediente las fotos satelitales de los años 2005, 2006 y 2007 que no han sido contradichas por la Demandante, en las que se puede establecer la presencia de esas propiedades en la fecha en que el Consorcio realizó el levantamiento.

360. Desde esta perspectiva se aprecia que si el Consorcio hubiera realizado la verificación de campo correctamente hubiera encontrado las propiedades que se encuentran allí desde el año 2005.

361. El Tribunal Arbitral deja claro que no se está limitando o excluyendo de la responsabilidad que corresponda al PNSU y a la EPS GRAU por no haber saneado los terrenos que se entregaron al Consorcio, sino que se está analizando la obligación que tuvo el Consorcio de realizar una verificación idónea, pues con la normal diligencia y el normal desarrollo de sus actividades era posible y lógico que se diera cuenta de la existencia de los obstáculos que afectaban el desarrollo de la obra.
362. Por todo lo señalado, el Tribunal Arbitral concluye que el Consorcio cumplió defectuosamente su obligación. Este incumplimiento constituye en sí misma una conducta antijurídica.
363. En relación al segundo elemento de la responsabilidad civil, esto es, el daño, debe recordarse que para que proceda el pago de la indemnización ante un incumplimiento contractual por causa imputable a una de las partes, resulta menester que se verifique la existencia del daño, pues el solo incumplimiento de un contrato no origina necesariamente el derecho de una indemnización; sino tiene que haber un daño cierto.
364. En tal sentido, los daños ocasionados por el acto ilícito, deben ser probados y cuantificados por la parte que los padece, esto es, el Consorcio. Más aun cuando en el artículo 1331° del Código Civil se señala que *"la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación, o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso"*.
365. Conforme se puede advertir, el PNSU solicita una indemnización por:
1. El Expediente técnico defectuoso por el que el PNSU pagó US\$ 145,444.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 Dólares Americanos).

2. El monto de S/. 374,321.07 (Trescientos setenta y cuatro mil trescientos veintiún con 07/100 Nuevos Soles) pagados al Consorcio Piura por las partidas de trazo y replanteo de las obras de la laguna y limpieza de deforestación del terreno que jamás debieron ser autorizadas por el Consorcio.
3. El monto de S/. 43,500.00 (Cuarenta y tres mil quinientos con 00/100 Nuevos Soles) pagados al Consorcio Piura por el plan de manejo ambiental del estudio de impacto ambiental de la PTAR que resulta inservible debido a la imposibilidad de construir la PTRAR.

366. El Tribunal Arbitral se pronunciará respecto a cada uno de los montos solicitados por el PNSU con la finalidad de evaluar si en cada evento el daño se encuentra o no probado.

367. Respecto al pago realizado al Consorcio por el expediente técnico no existe duda de que se haya realizado, puesto que las partes han coincidido en aceptar que dicho servicio fue pagado por el PNSU⁸⁵. Lo que se confirma si se tiene en cuenta que en la liquidación que se acompaña a la Carta No 147 del 12 de noviembre de 2012⁸⁶, y en la cual hace referencia a todos los pagos recibidos en virtud del contrato se señalan las sumas pendientes de pago y se no incluye la correspondiente a la elaboración del expediente técnico referido.

368. Respecto a los montos de S/. 374,321.07 (Trescientos setenta y cuatro mil trescientos veintiún con 07/100 Nuevos Soles) y S/. 43,500.00 (Cuarenta y tres mil quinientos con 00/100 Nuevos Soles) pagados al Consorcio Piura, no se encuentra en el

⁸⁵ En su Reconvención la Demandada afirma que pagó dicha suma (párrafo número 146) y en su Contra Memorial sobre Reconvenciones del 6 de junio de 2016, la Demandante señala (párrafo 273) al oponerse a la posición de la Demandada, que no corresponde realizar ningún descuento al Consorcio por el costo de elaboración del Expediente Técnico e indica el mismo valor de US145.444,22.

⁸⁶ Anexo A-9 de la Demanda.

expediente la prueba del pago ni la cuantía de los servicios, por lo que el daño y la cuantía -en este extremo- no ha quedado probado.

369. De esta manera solo se ha probado el daño generado respecto del expediente técnico defectuoso por el que el PNSU pagó US\$ 145,444.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 Dólares Americanos), por lo que corresponde continuar con el análisis de los elementos de la responsabilidad civil respecto a este extremo.

370. Corresponde mencionar que la relación de causalidad o nexo causal supone que el daño es consecuencia de la inejecución de la obligación del deudor, es decir, que debe existir vínculo entre el evento lesivo y el daño generado.

371. Al respecto, advierte el Tribunal Arbitral que el daño sufrido por PNSU es consecuencia directa del cumplimiento defectuoso del expediente técnico. En efecto, la Demandada pagó por una prestación que no fue ejecutada de acuerdo a la Adenda N° 22 ni a los numerales 3.2(a)(1) y 3.3.1.(b) de los términos de referencia modificados⁸⁷ (Anexo D-003) y por ello no fue posible realizar la obra prevista en el terreno objeto del levantamiento por parte de la Demandante. De esta manera, las sumas erogadas por la Demandada como pago constituyen un daño para ella, pues no recibió la contraprestación respectiva.

372. Finalmente, en relación al cuarto elemento, esto es, el factor de atribución, el mismo supone que la parte incumplidora de su obligación haya procedido con dolo o culpa, dado que su ausencia la exoneraría de responsabilidad. En tal sentido, en el presente arbitraje se advierte que el Consorcio con una falta de diligencia en

⁸⁷ Los términos de referencia fueron modificados en la Adenda 22 en la cual acordaron incorporar el servicio de elaboración del expediente técnico del lote 3 A que inicialmente no se encontraba comprendido en el servicio de consultoría a cargo del consorcio.

la realización de sus obligaciones no realizó la verificación de campo en la Laguna San Martín.

373. De esta manera, respecto al pago realizado por el expediente técnico se puede concluir que se ha cumplido con todos los requisitos de (i) la antijuridicidad, (ii) el daño causado, (iii) la relación de causalidad y (iv) el factor de atribución que se exige para atribuir responsabilidad civil al Consorcio y, en consecuencia, otorgar una indemnización a favor del PNSU por el incumplimiento defectuoso en la elaboración del expediente técnico.

374. Consecuentemente, el Tribunal Arbitral reconoce a favor del PNSU el pago de intereses legales moratorios con base en la tasa de interés legal que establezca el Banco Central de Reserva del Perú⁸⁸ desde la fecha de la presentación de la absolución de la petición arbitral el 17 de noviembre de 2014 hasta la fecha efectiva de pago. Aclara el Tribunal Arbitral que la fecha a partir de la cual se causan los intereses no es el 4 de febrero de 2013, como ocurre con los que se reconocen a la Demandante, por cuanto aquellos intereses se calculan tomando en cuenta las reglas pactadas en el Contrato para su pago, en tanto que lo que en este caso se reconoce corresponden a una indemnización por incumplimiento del Contrato, que considera el Tribunal Arbitral solo genera intereses desde la absolución de la petición arbitral. Asimismo, el Tribunal Arbitral precisa que respecto a los intereses que en este apartado se reconocen, no se liquida parte de ellos debido a que el PNSU no lo ha solicitado. Para determinar los intereses legales moratorios que debe pagar el Consorcio al PNSU se deberá acudir a la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva

⁸⁸ La tasa de interés que se aplicará será aquella que el Banco Central de Reserva del Perú fije para el día en que efectivamente se realice el pago.

del Perú⁸⁹ en la misma forma indicada en el párrafo 290 de este Laudo.

375. Por las razones expuestas, el Tribunal Arbitral considera que procede declarar fundada en parte la pretensión D de la Reconvención en cuanto solicita se ordene al Consorcio pagar al PNSU una indemnización por una suma a US\$ 145,444.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 Dólares Americanos) como indemnización por el incumplimiento contractual de las obligaciones del Consorcio en el diseño y elaboración del expediente técnico, más los intereses legales moratorios que se devenguen desde el 17 de noviembre de 2014 hasta la fecha efectiva de pago, que calculados en la forma ya indicada hasta la fecha del Laudo, ascienden a US\$1.082,12. Los interés posteriores se determinarán en la forma ya indicada usando la calculadora del Banco Central de Reserva del Perú.

10.1.6 Cuarta pretensión principal de la Demanda y pretensión F. de la Reconvención

376. En la cuarta pretensión principal de la Demandante se solicitó:

"Que el Tribunal Arbitral ordene al PNSU asumir y reembolsar la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos y gastos (administrativos de la Cámara de Comercio Internacional – Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral)".

377. En la pretensión F. de la Reconvención se pidió:

⁸⁹ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

"F. Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante reembolsar al PNSU los costos, honorarios de asesoría legal, costas y gastos derivados del presente proceso arbitral."

378. Dado que ambas pretensiones versan sobre los gastos del proceso arbitral, el Tribunal Arbitral las analizará en conjunto y determinará la forma cómo las partes asumirán los gastos del presente proceso.

10.1.6.1 Posición de la Demandante

379. El Consorcio señala que el Tribunal Arbitral puede tomar en consideración el grado en que cada parte ha llevado a cabo el arbitraje de una manera rápida y rentable, por lo que tendrá en cuenta la conducta de cada parte y sancionará cualquier comportamiento irracional de una parte, al decidir sobre los costos.

380. A tal efecto señala que el PNSU desde el inicio de este arbitraje ha mostrado una actitud procesal perniciosa; toda vez que ha incurrido en prácticas dilatorias. Ello se refleja en las dos ocasiones en que el PNSU se opuso a los árbitros designados por el Consorcio sustentándose en argumentos de mala fe y disonantes con la realidad de la práctica arbitral en el Perú, país que constituye la sede de este arbitraje.

381. Asimismo, expresa que en respuesta a la solicitud de arbitraje, el PNSU procedió a formular una demanda reconvenzional solicitando una cuantía exagerada y que no ha sido mérito de mayor sustento que justifique la razonabilidad de su pedido; razón por la cual, la Demandante se vio en la necesidad de solicitar la provisión separada de los gastos arbitrales.

382. Indica que el comportamiento ilegal y negligente del PNSU respecto tanto de la aprobación de la liquidación del Consorcio como por la negativa a llegar a consensos en las reuniones del acuerdo amigable, ocasionaron que el Consorcio tuviera que acudir a la jurisdicción arbitral de la Corte de Arbitraje Internacional de la Cámara de Comercio Internacional para dar una solución definitiva a las controversias suscitadas.

383. Por lo anterior, el Consorcio solicita al Tribunal Arbitral condenar al PNSU a asumir y reembolsar la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (administrativos de la Cámara de Comercio Internacional – Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral.

10.1.6.2 Posición de la Demandada

384. Por su parte, la Demandada señala que los argumentos del Consorcio carecen de sustento debido a que la cuantía solicitada en vía de Reconvención no es exagerada como señala la Demandante ni ha tenido por objeto impedir este procedimiento arbitral.

385. Afirma que esa imputación carece de todo sentido, pues como se ha evidenciado desde el momento de la liquidación del Contrato, el PNSU solicitó dichos conceptos. Por lo tanto, no se han creado sumas artificiales para obstaculizar el presente arbitraje, como desliza el Consorcio. Por el contrario, el PNSU en su Reconvención ajustó su pretensión disminuyéndola, por considerarlo adecuado para su defensa y para la finalidad y eficacia del presente arbitraje. No existe por lo tanto comportamiento procesal impropio como sostiene el Demandante.

386. Agrega que el PNSU no objetó la provisión separada de los costos del procedimiento y sin ninguna dilación ha cumplido con el pago de lo que le corresponde.
387. La Demandada señala tres hechos objetivos que el Tribunal Arbitral debería tomar en consideración respecto de la conducta del Consorcio en lo que va del procedimiento.
388. Primero, el Consorcio incumplió injustificadamente la regla procesal de numeración consecutiva de anexos establecida en la regla número 8 de la Orden Procesal N° 1.
389. Segundo, el Consorcio convirtió la etapa de Solicitud y Exhibición de Documentos en una etapa de discusión de los méritos, cuando esa claramente no era la oportunidad para hacerlo.
390. Tercero, la insistencia y el facilismo con que la Demandante ha recurrido a imputar de mala fe al PNSU, lo que a opinión del PNSU debe ser tomado en cuenta. Estas acusaciones se han repetido en todas y cada una de las secciones de todos los escritos del Consorcio en lo que va de este arbitraje. La frecuencia de acusación es particularmente delicada pues alude indirectamente a los asesores legales y representantes del PNSU en este arbitraje.

10.1.6.3 Consideraciones del Tribunal Arbitral

391. Teniendo en cuenta que en el convenio arbitral celebrado entre el PNSU y el Consorcio no existe pacto expreso de las partes sobre la decisión que deba tomarse en materia de costos del arbitraje⁹⁰, el

⁹⁰ Artículo 11.2 del Contrato:

Si se origina una controversia entre las partes que no pueda ser resuelta amigablemente dentro de los treinta (30) días después de recibida por una de las partes la solicitud de la otra para un arreglo amical, esto podrá ser definido en Arbitraje Internacional conforme al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio.

Tribunal Arbitral considera que corresponde aplicar lo dispuesto en el Reglamento de la ICC⁹¹.

392. El artículo 37° del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional dispone lo siguiente respecto de la decisión sobre los costos del arbitraje:

"1. Los costos del arbitraje incluirán los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la CCI determinados por la Corte de conformidad con el arancel vigente en la fecha de inicio del arbitraje, los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral y los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

"...

"4. El laudo final fijará los costos del arbitraje y decidirá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas.

"5. Al tomar decisiones sobre costos, el Tribunal Arbitral podrá tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo la medida en la que cada parte haya conducido el arbitraje de forma expedita y eficaz en término de costos".

393. En función al artículo que precede y tomando en consideración los criterios que establece la ICC⁹² en relación con el control de tiempos y costos en el arbitraje, el Tribunal Arbitral considera que al fijar la forma como se asignan los costos debe tomar en cuenta

⁹¹ Regla 9 del Acta de Misión de fecha 19 de mayo de 2015:

«Por acuerdo de la Partes, las reglas de procedimiento aplicables son las contenidas en el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, el cual será el Reglamento en vigor a partir del 1° de enero de 2012, y en las órdenes o directivas procesales que sean emitidas por el Tribunal Arbitral

Las decisiones, directivas y órdenes procesales podrán ser suscritas y emitidas por el Presidente del Tribunal Arbitral en representación del Tribunal Arbitral».

⁹² <http://www.iccwbo.org/Data/Policies/2015/Decisions-on-Costs-in-International-Arbitration/>

cualquier comportamiento irrazonable de una de las partes. El comportamiento irrazonable podría incluir:

- Excesivas solicitudes de documentos.
- Argumentos jurídicos excesivos.
- Excesivo conainterrogatorio.
- Tácticas dilatorias.
- Reclamaciones exageradas.
- Incumplimiento de órdenes procesales.
- Solicitudes de medidas provisionales injustificadas.
- Incumplimiento injustificado del calendario procesal.

394. Analizando la actuación procesal de las partes el Tribunal Arbitral encuentra que no hubo excesiva solicitud de documentos. Así mismo, los argumentos expuestos por las partes fueron los necesarios para que defendieran sus posiciones.

395. En la Audiencia Oral se hizo uso del tiempo de forma prudente, correcta y proporcional para cada parte. Además, el Tribunal Arbitral -a solicitud de las partes- mediante cronograma fijó un tiempo para que las partes preguntaran e hicieran sus réplicas; por lo que no hubo un uso de excesivo del conainterrogatorio sino uno ajustado a lo solicitado por las partes y a las necesidades de la prueba.

396. Así mismo, no ha existido tácticas dilatorias. En este caso, las Partes han colaborado para un rápido y eficaz proceso arbitral cumpliendo todas las órdenes procesales dentro de los plazos otorgados.

397. Finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia del cumplimiento del calendario procesal establecido, habiéndose llevado en general cada etapa dentro de los plazos señalados.

398. Lo anterior lleva al Tribunal Arbitral a concluir que la conducta de las Partes en el presente proceso no debe tener consecuencias en la distribución de los costos.

399. Sin embargo, el Tribunal Arbitral sí considera que los costos deben distribuirse entre las dos Partes teniendo en cuenta la proporción en la que prosperaron sus pretensiones, y las que contra cada una de ellas formuló la parte contraria.

400. Para este efecto, encuentra el Tribunal Arbitral que el Consorcio indica lo siguiente en su escrito de declaración de costos⁹³:

Descripción	Monto
1. Cámara de Comercio Internacional	US\$ 26,000.00
2. Honorarios Arbitrales	US\$ 59,000.00
3. Asesoría Legal Estudio Navarro Sologuren, Paredes Gray	US\$ 239,308.11
4. Pericia del abogado Mario Linares	US\$ 17,934.78
TOTAL EN DOLARES	US\$ 342,242.89
Servicio de grabación Audiencia final	S/. 1,416.00
5. Courier para entrega de documentos al exterior	S/. 7,080.82
6. Servicios de impresiones y copias	S/. 423.30
TOTAL EN SOLES	S/. 8,920.12

401. Por su parte, el PNSU informa lo siguiente en su escrito de declaración de costos⁹⁴:

Descripción	Monto
1. Cámara de Comercio	S/. 1'019,050.00

⁹³ Escrito de Declaración de Costos del Consorcio del 24 de octubre de 2016, página 2

⁹⁴ Escrito de Declaración de Costos del PNSU del 17 de octubre de 2016, página 1

Arbitraje CCI N° 20513/ASM
CONSORCIO NIPPON KOEI – OIST (Perú) ("Demandante")
c/
PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO – PNSU (Perú) ("Demandada" o
"PNSU")

Internacional	
2. Asesor Técnico Ing. William Delgado	S/. 118,500.00
3. Asesoría Legal Estudio Paitan & Asociados S. Civil	S/. 550,000.00
4. Servicio de mensajería internacional	S/. 4,021.63
TOTAL	S/. 1'691,571.63

402. Partiendo de las cifras informadas por las Partes y el criterio que ha fijado el Tribunal Arbitral, el mismo procede a determinar la proporción en que cada parte debe asumir los costos fijados por la Corte.

403. Para efectos de la determinación de los costos debe señalarse que la Corte en su sesión del 23 de enero de 2017, fijó los costos del arbitraje en US\$ 284.000 (Doscientos ochenta y cuatro mil con 00/100 Dólares Americanos) y dispuso que de los US\$ 85.000 (Ochenta y cinco mil con 00/100 Dólares Americanos) recibidos de la Demandante se le reembolsarían US\$ 10.660 (Diez mil seiscientos sesenta con 00/100 Dólares Americanos), por lo que la suma pagada por ella equivale a US\$ 74.340 (Setenta y cuatro mil trescientos cuarenta con 00/100 Dólares Americanos), y de los US\$ 240.000 (Doscientos cuarenta mil con 00/100 Dólares Americanos) recibidos de la Demandada se le reembolsarían US\$ 30.340 (Treinta mil trescientos cuarenta con 00/100 Dólares Americanos), por lo que la suma pagada por ella asciende a US\$ 209.660 (Doscientos nueve mil seiscientos sesenta con 00/100 Dólares Americanos).

404. Teniendo en cuenta todo lo anterior, si bien ambas Partes han tenido una conducta apegada a la lealtad y buena fe procesal en este arbitraje, cierto es que la Demandante ha prevalecido en sus

pretensiones con creces. En efecto, se ha declarado fundada su primera pretensión principal y la mayoría de sus demás pretensiones. En cuanto al PNSU, ocurre al revés, la gran mayoría de sus pretensiones ha sido desestimada, excepto una (la de indemnización de daños y perjuicios relacionada a los defectos en las actividades de topografía del Consorcio) que fue parcialmente amparada.

405. A juicio del Tribunal Arbitral, independientemente de la buena o mala fe procesal, la sola existencia de un diferencial significativo en las decisiones a favor de una u otra parte en los temas de fondo y en los montos pretendidos o defendidos, debe ser causal relevante para una asignación de costos. Con ello, se busca incentivar a que las partes aprendan a negociar una solución antes de acudir a los mecanismos heterocompositivos como el arbitraje o un proceso judicial y se ponga a una parte lo más cerca de la situación anterior a que hubiese tenido si es que sus derechos se hubiesen respetado sin necesidad del proceso. En efecto, si la prevalencia es significativa, pero no se reconocen costos legales, ello haría que a los montos o derechos reconocidos a su favor se le debe deducir los costos legales para obtener dicho reconocimiento. Con ello, no se estaría cerca de reponer las cosas al estado anterior del incumplimiento de la obligación.

406. En ese contexto, el Tribunal Arbitral considera razonable que PNSU asuma una mayor parte de los costos del proceso que la que asuma el Consorcio. Respecto de los costos arbitrales (US\$ 240.000 en total), se aprecia que de por sí, PNSU ya asumió una mayor parte, pues el monto fijado por razón de su reconvención fue mayor que el monto de la demanda. De esta manera, no resulta razonable hacer que PNSU pague al Consorcio parte o todos sus costos incurridos en los honorarios de los árbitros y de los gastos de la CCI, pues lo pagado por el Consorcio no ha sido significativo

en este aspecto. A lo anterior se agrega que la distribución de costos que resulta de los montos que corresponden a cada una de las partes por honorarios y gastos de la CCI, según la decisión de la Corte a la que se hizo referencia en el párrafo 403 guarda correspondencia con el resultado económico del proceso, tomando en cuenta el monto de las pretensiones formuladas por cada una de las partes y las sumas que se reconocen por el presente Laudo. Por ello, en esta materia considera el Tribunal Arbitral que cada parte debe asumir los pagos por concepto de honorarios de los árbitros y los gastos administrativos de la CCI.

407. Sin embargo, si resulta conveniente reconocerle al Consorcio parte de los costos del estudio de abogados que lo patrocinó, pues al fin y al cabo, debe reconocerse que si el Consorcio litigó en este arbitraje fue a raíz de la emisión del Oficio N° 4247 por parte del PNSU, oficio que fue declarado como ineficaz por este Tribunal Arbitral. En ese sentido, el Tribunal Arbitral considera justo reconocer únicamente parte importante de los costos de la defensa del Consorcio, costos de la defensa legal del Consorcio que no deben incluir los honorarios de éxito⁹⁵ (US\$ 42,000.00), por lo que el total de los costos de la defensa legal descontando el honorario de éxito es de US\$ 197,308.11 (Ciento noventa y siete mil trescientos ocho con 11/100 Dólares Americanos).

408. Aterrizando lo expuesto a este caso, el criterio de este Tribunal Arbitral es que PNSU pague al Consorcio el 50% de los siguiente costos:

Asesoría Legal Estudio Navarro Sologuren, Paredes Gray	US\$ 197,308.11
Total 100%	US\$ 197,308.11

⁹⁵ Página 2 del escrito de Declaración de Costos del Consorcio

50%	US\$ 98,654.06
-----	----------------

409. Es pertinente señalar que el Tribunal no considera procedente tomar en cuenta para este reconocimiento la comisión de éxito de los abogados del Consorcio, por razón del carácter aleatorio de los mismos y los componentes que pueden incluirse para determinar una estipulación de esta naturaleza que no necesariamente guardan estricta relación con la labor realizada.

410. En suma, PNSU debe pagar al Consorcio US\$ 98,654.06 (Noventa y ocho mil seiscientos cincuenta y cuatro con 06/100 Dólares Americanos) de los costos que éste asumió en su estudio de abogados. Los demás costos serán asumidos por cada Parte, es decir, el Consorcio deberá asumir el costo que declara por Pericia, Courier para entrega de escritos al extranjero y servicios de impresiones y copias y costos de servicio de grabación de la audiencia, conforme lo declarado por ellos mismos, y el PNSU deberá asumir el costo que declara por Asesoría Legal, Asesor Técnico y servicio de mensajería internacional, conforme lo declarado por ellos mismos.

411. Con base a lo dispuesto sobre los gastos en el presente proceso, el Tribunal Arbitral declara que prospera parcialmente la cuarta pretensión principal de la Demanda en la que el Consorcio solicita que el PNSU sea condenada a asumir los gastos del presente proceso arbitral. De la misma forma, el Tribunal Arbitral declara que no prospera la pretensión F. de la Reconvención en la que el PNSU solicita que sea el Consorcio quien asuma todos los gastos del presente proceso y dispone que los gastos del proceso se distribuyan de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Arbitral en los numerales precedentes del presente laudo, es decir, que PNSU pague al Consorcio la suma de US\$ 98,654.06 (Noventa y ocho mil seiscientos cincuenta y cuatro con 06/100 Dólares Americanos)

10.2 Los puntos litigiosos

412. En relación con los puntos litigiosos señalados en el Acta de Misión el Tribunal llega a las siguientes conclusiones, cuyos fundamentos se exponen a lo largo de este Laudo:

413. ¿Existió silencio positivo frente a la liquidación presentada por la Demandante al PNSU?

Respuesta.- Efectivamente el Tribunal Arbitral ha encontrado acreditado que se produjo un silencio positivo frente a la liquidación presentada por la Demandante al PNSU, porque la Demandada no objetó la liquidación en la forma prevista en la LCAE.

414. ¿Existe un saldo a favor de la Demandante como consecuencia de la liquidación que debe ser pagado por la Demandada?

Respuesta.- Existe un saldo a favor de la Demandante como consecuencia de la liquidación cuyo pago se ordena en el presente Laudo por US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/200 Dólares Americanos) más IGV. En este sentido, el Tribunal Arbitral precisa que adicionalmente a la suma de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) reconocidos corresponde reconocer por concepto de IGV a favor del Consorcio – que de acuerdo al artículo 17° de la Ley del Impuesto General a las Ventas es el 18% del monto reconocido- la suma de US\$ 5,354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos). El Tribunal Arbitral precisa que los US\$ 5,354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos) es el 18% de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

415. ¿Existe un incumplimiento de la Demandada al no entregar el certificado de conformidad de servicios del Contrato?

Respuesta.- Existe un incumplimiento de la parte Demandada al no entregar el certificado de conformidad de servicios del contrato, en la medida en que el mismo debía ser entregado una vez aprobada la liquidación.

416. ¿Incurrió la Demandante en costos financieros por los alegados incumplimientos de la Demandada?

Respuesta.- No se acreditaron costos financieros, entendidos como costos de emisión, renovación y mantenimiento de las cartas fianzas tanto de fiel cumplimiento como por pago adelantado, por razón de los incumplimientos de la Demandada. Tampoco tiene derecho a una compensación por la pérdida de oportunidad que no aparece acreditado. La Demandante en todo caso tiene derecho al pago de intereses legales moratorios por el no pago de la liquidación del Contrato.

417. ¿Tiene derecho la Demandante al reconocimiento de costos financieros en que haya incurrido por los alegados incumplimientos de la Demandada?

Respuesta.- La Demandante tiene derecho al reconocimiento de intereses moratorios, pero no tiene derecho a otros costos financieros, entendidos en la forma indicada, por los incumplimientos de la Demandada.

418. ¿Debe liquidarse el contrato en la forma que solicita la Demandada en su Demanda de Reconvención?

Respuesta.- No debe liquidarse el contrato en la forma que solicita la Demandada, pues el mismo quedó liquidado en la forma como lo señaló la Demandante por la aplicación del silencio positivo.

419. ¿Tiene derecho la Demandada al pago de la suma solicitada por recálculo de las valorizaciones del contrato de consultoría?

Respuesta.- La Demandada no tiene derecho al pago de la suma solicitada por recalcu de las valorizaciones del Contrato, como quiera que el mismo quedó liquidado en la forma propuesta por la Demandante en el Oficio N° 147.

420. ¿Tiene derecho la Demandada al pago de perjuicios por el incumplimiento de las funciones del Consorcio en las obras del lote 4, lote 5 y lote 3 A?

Respuesta.- La Demandada tiene derecho al pago de perjuicios por las obras en el Lote 3A, pues la liquidación no impide reclamar el pago de perjuicios por incumplimiento de las obligaciones que no pueden ser apreciados al recibo de la prestación y está acreditado el incumplimiento de sus obligaciones por el Consorcio.

421. ¿Deben aplicarse a la Demandante las penalidades según la cláusula 9.5 del Contrato?

Respuesta.- No hay lugar a aplicar las penalidades de conformidad con la cláusula 9.5 del Contrato, pues las mismas se fundan en la no entrega oportuna de los Informes, y en su momento el PNSU no formuló reparos en esta materia ni tampoco descontó la penalidad del siguiente pago.

422. ¿Qué decisión debe tomarse en materia de gastos de arbitraje?

Respuesta.- El Tribunal Arbitral ordena que cada parte asuma los pagos realizados a la CCI por concepto de honorarios de los árbitros y los gastos administrativos de la CCI y que el PNSU pague al Consorcio la suma de US\$ 98,654.06 (Noventa y ocho mil seiscientos cincuenta y cuatro con 06/100 Dólares Americanos) correspondiente al 50% de los costos legales del Estudio que los patrocina, suma que no incluye los honorarios de éxito. Finalmente,

el Tribunal Arbitral ordena que los demás costos sean asumidos por cada Parte, es decir, el Consorcio deberá asumir el costo que declara por Pericia, Courier para entrega de escritos al extranjero y servicios de impresiones y copias y costos de servicio de grabación de la audiencia, conforme lo declarado por ellos mismos y el PNSU deberá asumir el costo que declara por Asesoría Legal, Asesor Técnico y servicio de mensajería internacional, conforme lo declarado por ellos mismos.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

423. En función de lo expuesto, el Tribunal Arbitral adopta las siguientes determinaciones:

Primero: Declarar que prospera la primera pretensión de la Demanda y, por consiguiente, declarar que en aplicación del artículo 43° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, se tiene por aprobada para todos los efectos legales la liquidación del Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura, Castilla y Chimbote, celebrado entre el Pronap, hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU, y el Consorcio Nippon Koei -Oist, presentada por este último el 12 de noviembre del 2012 y; en consecuencia, ordenar al Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor del Consorcio Nippon Koei -Oist, de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) más el Impuesto General a las Ventas - IGV suma que asciende a US\$ 5,354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos). El Tribunal Arbitral precisa que los US\$ 5,354.89 (Cinco mil trescientos cincuenta y cuatro con 89/100 Dólares Americanos) es

el 18% de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

Segundo: Declarar que prospera la segunda pretensión de la Demanda y; en consecuencia, ordenar al Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU que emita y entregue al Consorcio Nippon Koei -Oist el Certificado de Conformidad de Servicios del Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades Piura, Castilla y Chimbote entre el Pronap, hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU, y el Consorcio Nippon Koei -Oist.

Tercero: Declarar que prospera la tercera pretensión de la Demanda, por lo que se ordena al Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU pague al Consorcio Nippon Koei -Oist a título de resarcimiento por la demora en pagar el saldo de la liquidación, los intereses moratorios calculados de conformidad con la tasa publicada por el Banco de Reserva del Perú sobre el monto de US\$ 29,749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) desde el 4 de febrero de 2013 hasta la fecha en que se realice el pago. Dichos intereses legales moratorios hasta el 30 de enero de 2017 (fecha de emisión del laudo) ascienden a US\$ 608.90 (Seiscientos ocho con 90/100 Dólares Americanos), de acuerdo a la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁹⁶. A pesar de haberse liquidado parte de los intereses legales moratorios hasta 30 de enero de 2017, el Tribunal Arbitral precisa que para cuando se liquide los intereses legales moratorios desde el 31 de enero de 2017 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago, estos intereses deberán liquidarse usando la calculadora que establece el Banco Central de Reserva del Perú en su página web⁹⁷; para ello,

⁹⁶ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

⁹⁷ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

deberán consignar el monto de la deuda, es decir US\$ 29'749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos); el día inicial desde que se computa los intereses legales moratorios, es decir, 31 de enero de 2017 y el día en que se haga efectivo el pago; de esta manera automáticamente, la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁹⁸ mostrará el "intereses generado" en el periodo solicitado, siendo esa la cantidad que debe pagar el PNSU al Consorcio por concepto de intereses legales moratorios.. Además, el Tribunal ordena al Programa Nacional de Saneamiento Urbano PNSU devuelva al Consorcio Nippon Koei-Oit las Cartas Fianzas que se mantienen vigentes. Se niega el reconocimiento de los costos financieros y a la pérdida de oportunidad, por las razones explicadas en el parte considerativa del presente laudo.

Cuarto: Declarar que prospera parcialmente la pretensión D. de la Reconvención y por ello se ordena al Consorcio Nippon Koei-Oist pagar al Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU la suma de US\$ 145,444.22 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 Dólares Americanos) como indemnización por el incumplimiento contractual de las obligaciones del Consorcio Nippon Koei -Oist respecto del diseño y elaboración del Expediente Técnico de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín correspondientes al Lote 3A, más los intereses legales moratorios con base en la tasa de intereses legal establecida por el Banco Central de Reserva del Perú que se causarán desde la fecha de interposición de la Absolución a la Petición Arbitral, es decir, desde el 17 de noviembre de 2014, hasta la fecha del pago. Dichos intereses ascienden hasta la fecha del laudo a la suma de US\$1,082.12. Los intereses posteriores se determinarán con la calculadora de intereses legales del Banco Central de Reserva del Perú⁹⁹

⁹⁸ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

⁹⁹ <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

Quinto: Respecto de la pretensión de costos (Cuarta pretensión de la Demanda y pretensión F de la Reconvención) el Tribunal Arbitral determina que cada parte asumirá los pagos entregados a la Cámara de Comercio Internacional CCI y que el Programa Nacional de Saneamiento Urbano PNSU adicionalmente pagará al Consorcio Nippon Koei -Oist la suma de US\$ 98,654.06 (Noventa y ocho mil seiscientos cincuenta y cuatro con 06/100 Dólares Americanos) correspondiente al 50% de los costos legales del Estudio que los patrocina, suma que no incluye los honorarios de éxito. Finalmente, el Tribunal Arbitral ordena que los demás costos sean asumidos por cada Parte, es decir, el Consorcio deberá asumir el costo que declara por Pericia, Courier para entrega de escritos al extranjero y servicios de impresiones y copias y costos de servicio de grabación de la audiencia, conforme lo declarado por ellos mismos y el PNSU deberá asumir el costo que declara por Asesoría Legal, Asesor Técnico y servicio de mensajería internacional, conforme lo declarado por ellos mismos. En este sentido prospera parcialmente la cuarta pretensión de la Demanda.

Sexto: Declarar que no prosperan las pretensiones A., B., C y E. de la Reconvención presentada por el Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU.

Séptimo: Todas las demás pretensiones y solicitudes de las partes son rechazadas.

Dado en Lima (Perú), a los 30 días del mes de enero de 2017.


NATALE JUAN CAMILO AMPRIMO PLA

Coárbitro


CARLOS ALBERTO SOTO COAGUILA

Coárbitro

Arbitraje CCI N° 20513/ASM
CONSORCIO NIPPON KOEI – OIST (Perú) ("Demandante")
c/
PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO – PNSU (Perú) ("Demandada" o
"PNSU")



JUAN PABLO CÁRDENAS MEJÍA
Presidente del Tribunal Arbitral



INDICE

1	DEFINICIONES	1
2	NOMBRES COMPLETOS, DESCRIPCIÓN Y DIRECCIÓN DE LAS PARTES	4
2.1	Demandante	4
2.2	Demandada	4
3	NOMBRES DE LOS REPRESENTANTES LEGALES DE LAS PARTES Y DIRECCIONES A LAS CUALES SE CURSARÁN NOTIFICACIONES Y COMUNICACIONES EN EL PRESENTE ARBITRAJE:	6
3.1	Representantes de la Demandante	6
3.2	Representantes de la Demandada	6
4	TRIBUNAL ARBITRAL	8
4.1	Coárbitro designado por la Demandante	8
4.2	Coárbitro designado por la Demandada	9
4.3	Presidente del Tribunal Arbitral	9
5	ACUERDO DE ARBITRAJE	10
6	DERECHO APLICABLE	10
7	SEDE DEL ARBITRAJE	11
8	IDIOMA DEL ARBITRAJE	11
9	ANTECEDENTES PROCESALES	11
9.1	Los antecedentes de la controversia	21
9.1	Las pretensiones sometidas al Tribunal Arbitral	24
9.1.1	Pretensiones de la Demandante	24
9.1.2	Pretensiones de la Demandada	26
10	CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL SOBRE LOS ASPECTOS SOMETIDOS A SU CONSIDERACIÓN	28
10.1	Examen de las pretensiones de las Partes	28
10.1.1	Primera pretensión de la Demanda y pretensión A de la Reconvención	29
10.1.1.1	Posición de la Demandante	30
10.1.1.2	Posición de la Demandada	39
10.1.1.3	Consideraciones del Tribunal Arbitral	45
10.1.1.4	Conclusión	67
10.1.2	Segunda pretensión principal de la Demanda y pretensión B de la Reconvención	67
10.1.2.1	Posiciones de las Partes	68
10.1.2.2	Consideraciones del Tribunal Arbitral	74

Arbitraje CCI N° 20513/ASM
CONSORCIO NIPPON KOEI – OIST (Perú) ("Demandante")

^d
PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO – PNSU (Perú) ("Demandada" o
"PNSU")

10.1.3	Tercera pretensión de la Demanda y E de la Reconvención.....	80
10.1.3.1	Posición de las Partes.....	80
10.1.3.2	Consideraciones del Tribunal Arbitral.....	85
10.1.4	Pretensión C. de la Reconvención	92
10.1.4.1	Posición de las partes	93
10.1.4.2	Consideraciones del Tribunal Arbitral.....	94
10.1.5	Pretensión D. de la Reconvención.....	97
10.1.5.1	Posición de la Demandada	98
10.1.5.2	Posición de la Demandante.....	101
10.1.5.3	Consideraciones del Tribunal Arbitral.....	105
10.1.6	Cuarta pretensión principal de la Demandante y pretensión F. de la reconvención	118
10.1.6.1	Posición de la Demandante.....	119
10.1.6.2	Posición de la Demandada	120
10.1.6.3	Consideraciones del Tribunal Arbitral.....	121
10.2	Los puntos litigiosos.....	129
	Decisión del Tribunal Arbitral.....	132



Carta No. 147-2012/L/NK-OIST

Lima, 29 de Octubre de 2012

Ingeniero
CESAR BURGA GUERRERO
Director Ejecutivo
PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO
Presente.-

Asunto: Informe de Liquidación por los Servicios de Consultoría


Referencia: Contrato de Supervisión de Obra

De mi consideración:

Mediante la presente hacemos llegar a usted el informe de liquidación por los servicios de Consultoría para su respectiva aprobación y trámite

Sin otro particular y en espera de las aprobaciones correspondientes, nos despedimos de ustedes.

Atentamente,


Ing. María Alejandra Tello Gonzales.
Representante Legal

Adjunto: Lo indicado

2012 NOV 12 PM 4 25
INSTRUMENTO
SECRETARÍA
UNIDAD DE TRÁMITE Y COORDINACIÓN
00554



"Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de las Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote", suscrito entre el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (ex PAPT) y el CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST

INFORME DE LIQUIDACION DEL CONTRATO DE CONSULTORIA

1. DATOS GENERALES:

Tipo de Servicio : Servicios de Consultoría
Proyecto : Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote.
Origen : Concurso Internacional de Méritos N° 01-99/PRES/VMI/PRONAP

2. ANTECEDENTES DEL PRESTAMO:

El 9 de abril de 1999, el Gobierno Peruano suscribió el Contrato de Préstamo PE-P25 con el JAPAN BANK OF INTERNATIONAL COOPERATION – JBIC, (hoy JICA) para financiar la ejecución de las obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de las Localidades de Piura-Castilla y Chimbote.

La Unidad Ejecutora del Proyecto es el Programa Nacional de Saneamiento Urbano (antes Programa Agua Para Todos), entidad del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.

Resumen del Contrato de Préstamo PE-P25

Convenio del Préstamo : PE-P25
Acuerdo del Préstamo : 9 de abril de 1999
Entrada de Vigencia del Préstamo : 5 de agosto de 1999
Monto del Préstamo : 13,901 millones de yenes
Tasa de Interés : 1.7% anual para agua potable
0.75% anual para alcantarillado
0.75% anual para consultoría
Periodo de pago : 25 años (7 años) para agua potable
40 años (10 años) para alcantarillado
Financiamiento : Japan International Cooperation Agency JICA (ex- JBIC)
Nombre del Prestatario : República del Perú
Unidad Ejecutora : Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento a través del Programa Nacional de Saneamiento Urbano (ex - PAPT)
Nombre del Proyecto : Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote.

3. COMPONENTES DEL PROYECTO:

El Gobierno Peruano, a través de la Dirección General de Crédito Público del Ministerio de Economía y Finanzas,



presentó al JBIC una Propuesta de solución del Contrato de Préstamo, reduciendo el tamaño de algunos componentes y modificándose las modalidades de ejecución como sigue:

Piura-Castilla

- Lote 1 : "Subsistema de Producción de Agua Superficial de Piura-Castilla"; A ser ejecutado por un Contratista bajo la modalidad Llave en Mano – Suma Alzada con supervisión del Consultor.
- Lote 2 : "Subsistema de Producción de Agua Subterránea y Distribución de Agua Potable de Piura-Castilla"; Obras priorizadas a ser determinadas por el Operador Privado y reguladas por su Contrato de Concesión.
- Lote 3A : "Sistema de Alcantarillado de Piura-Castilla"; Obras priorizadas a ser determinadas por el Operador Privado y reguladas por su Contrato de Concesión.
- Lote 3B : "Sistema de Tratamiento de Desagües para Piura-Castilla"; a ser ejecutado por un Contratista bajo la modalidad Llave en Mano – Suma Alzada con la Supervisión del Consultor.

Chimbote

- Lote 4 : "Sistema de Agua Potable de Chimbote"; a ser ejecutado bajo la modalidad de Precios Unitarios, con la Supervisión del Consultor.
- Lote 5 : "Sistema de Alcantarillado y Tratamiento de Desagües de Chimbote"; a ser ejecutado bajo la modalidad de Precios Unitarios, con la supervisión del Consultor.

Los lotes 2 y 3A no fueron concesionados por el Gobierno por lo que el Programa Agua Para Todos asumió su conducción y encargó al Consorcio Nippon Koei – OIST los mismos. Los costos referidos a las Etapas 1 y 2 de estos dos lotes fueron tramitados ante el PAPT para su correspondiente Addenda.

4. ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE SERVICIOS:

Suscripción del Contrato:

- El 26/06/2000, el PRONAP suscribió contrato con el Consorcio Nippon Koei – OIST para que realice servicios de Consultoría para la supervisión de las Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote por un monto de ¥ 305'120,354.00 y US\$ 8'167,564.00.

Inicio de la Primera Etapa de los Servicios y Suspensión de los mismos:

- El 15/01/2001 se dio inicio a la Primera Etapa de los Servicios de Consultoría, procediendo a la revisión de los Estudios Definitivos. Sin embargo, el 13/08/2001 se suscribió la Adenda N° 01 al Contrato de Servicios de Consultoría, donde se confirma los acuerdos tomados en el Acta N° 1 al Contrato, firmada el 11/04/01, que determinó la suspensión del contrato a partir del 15/04/2001.
- Debido al proceso de reorganización del poder Ejecutivo del Estado Peruano, el Programa Nacional de Agua Potable – PRONAP, es absorbido por el Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento – PARSSA, luego Programa Agua para Todos "PAPT", mediante Decreto Supremo N° 004-2002-VIVIENDA del 23 de setiembre del 2002 y hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano.

Reinicio de los Servicios de Consultoría:

- El 23/02/2004 se suscribió la Adenda N° 02 al Contrato, donde se ratifican los acuerdos llegados en el Acta No. 02 al Contrato, que entre los principales acuerdos fueron los siguientes:
 - Los Términos de Referencia Modificados para el reinicio de los servicios de consultoría.
 - La nueva Propuesta Económica del Consultor, determinándose como nuevos montos del contrato la suma de ¥ 62'290,095.00 y US\$ 10'761,137.09.



- Lo establecido por la Comisión Negociadora del acápite 1.8 de los antecedentes del Acta No. 02.
- La modificación de las cláusulas 3 acápite 3.1; 4 acápite 4.6; 5 acápite 5.3 y 5.6; 6 acápite 6.5; 9 acápite 9.1, 9.4.2 c); 9.6 y, 12 del contrato.
- Levantar la suspensión de los servicios de consultoría, reiniciándose los servicios a partir del 25/02/2004.

5. ETAPAS DEL SERVICIO DE SUPERVISION

Los servicios de consultoría comprenden cuatro etapas:

Etapa 1: Elaboración de los Expedientes Técnicos de Obra y Documentos de Licitación.

En esta etapa se viabilizarán los documentos de los estudios definitivos referidos a las obras priorizadas en el Estudio Técnico-Económico elaborado por la Dirección Nacional de Saneamiento con fines de ejecución de las obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión del Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado en Chimbote y Piura Castilla.

Etapa 2: Proceso de Licitación de las Obras.

Asesoramiento al PAPT durante la etapa de licitación.

Etapa 3: Supervisión de las Obras.

Supervisión, inspección, control técnico, económico y administrativo de las obras.

Etapa 4: Asistencia Técnica y Puesta en Marcha:

Dejar operativo el sistema y capacitación del personal.

6. DESARROLLO DE LAS ADDENDAS DURANTE LA EJECUCION DEL CONTRATO

PRIMERA ADDENDA.- El 13/08/2001 se suscribió la Adenda N° 01 al Contrato de Servicios de Consultoría, donde se confirma los acuerdos tomados en el Acta N° 1 al Contrato, firmada el 11/04/2001, que determinó la suspensión del contrato a partir del 15/04/2001.

SEGUNDA ADDENDA.- El 23/02/2004 se suscribió la Adenda N° 02 al Contrato, donde se ratifican los acuerdos llegados en el Acta No. 02 al Contrato, la nueva Propuesta Económica del Consultor, establece como nuevos montos del contrato la suma de ¥ 62'290,095.00 y US\$ 10'761,137.09 sin incluir IGV.

TERCERA ADDENDA.- El 11/04/2004 se suscribe la Adenda N° 03, que si bien es cierto no modifica ni altera el los alcances del contrato, se considera a efectos de mantener la secuencia de adendas al mismo. Mediante esta adenda la Supervisión verificara en campo y gabinete la ejecución de los ensayos de control de calidad efectuados por el Contratista.

CUARTA ADDENDA.- Esta adenda firmada el 02/09/2005 reconoce a favor del Consultor la suma de ¥ 1'954,596.00 y USD 57,020.74 sin incluir IGV por concepto de pago adicional por la extensión de los servicios de la Etapa I y corresponde a los setenta y uno (71) días calendario; divididos en catorce (14) días calendario que se computan del 29 de abril al 12 de mayo del 2004 y a los cincuenta y siete días calendario que se computan del 01 de junio al 27 de julio del 2004. Asimismo se reconoce la suma de ¥ 21'960,459.00 y de USD 153,757.64 sin incluir IGV por concepto de pago adicional por la extensión de los servicios de la Etapa II hasta el 15 de junio del 2005, cabe mencionar que se ha considerado para esta etapa esa fecha, en razón que aun la mencionada etapa no se encuentra concluida acordando proseguir las negociaciones sobre este aspecto de manera posterior.

QUINTA ADDENDA.- Esta adenda al igual que la tercera no modifica los alcances del contrato, ya que solo regula el primer párrafo del numeral 3.6.2.2. de los Términos de Referencia modificados del Contrato donde **los informes Mensuales de las actividades Técnico – Económico - Administrativo de las Obras, en forma separada por cada Lote, los cuales deberán ser entregados dentro de los 30 días siguientes al mes del informe, debiendo contener lo siguiente:(...)** Firmada el 09/12/2005.

SEXTA ADDENDA.- Donde se aprueba la reducción del plazo de obra de los lotes 4 y 5 de Chimbote que originalmente se había previsto para 540 días calendario con inicio simultaneo, a 485 días calendario tomando en cuenta la participación prorrateada entre los lotes de las plazas con participación simultanea y el correspondiente deductivo que asciende a la suma de USD 273,473.78 sin incluir IGV. Asimismo se ha



considerado el reconocimiento de pago por la reestructuración de los porcentajes de participación considerando que las obras del lote 1 y 3B han sufrido un desfase en su inicio, conllevando a una modificación de porcentajes de participación del personal del Consultor y por ende un reajuste de que debe ser reconocido en USD 217,873.84 sin incluir IGV.

Igualmente los lotes 1 y 3B que fueron previstos con inicio simultaneo por 586 días calendarios los mismos que se han visto reducidos en su plazo a 480 días calendarios tomando en cuenta la participación prorrateada entre los lotes de las plazas con participación simultanea y el correspondiente deductivo que cual asciende a la suma de USD 418,516.53 sin incluir IGV, también se está considerando el reconocimiento de pago por la reestructuración de los porcentajes de participación considerando que las obras del lote 1 y 3B han sufrido un desfase en su inicio, conllevando a una modificación de porcentajes de participación del personal del Consultor y por ende un reajuste de que debe ser reconocido en USD 456,852.10 sin incluir IGV, siendo firmada el 13/02/2006.

SETIMA ADDENDA.- Esta adenda firmada el 18/07/2006 solo modifica los alcances del inciso b) de la clausula N° 9.4.2 del contrato en el sentido que el PARSSA procesara y efectuara el pago de las valorizaciones mensuales dentro de cuarenta y cinco días (45) siguientes a su recepción.

OCTAVA ADDENDA.- Se determina la ampliación de la III Etapa del Lote 4 por 53 días calendario hasta el 30 de setiembre del 2006 lo que resulta en un adicional de USD 94,537.49 sin incluir IGV; asimismo con la intención de ajustar los presupuestos a lo realmente ejecutado el Consorcio solicita un deductivo a la II Etapa de los Lotes 1 y 3B por la suma de ¥ 4'829,002.00 y USD 5,003.90 sin incluir IGV el mismo que ha sido cuantificado en función del monto aprobado mediante la aprobación de la Sexta Addenda al contrato, y un adicional a la II Etapa del Lote 3B por ¥10'002,932.00 y USD 7,395.90 sin incluir IGV los mismos que atendieron a los requerimientos del PARSSA y al JBIC en la propuesta de modificación de las bases de licitación, hechos no imputables al Consultor por no ser de su responsabilidad; esta adenda se firma el 17/04/2007.

NOVENA ADDENDA.- Esta adenda aprueba el adicional correspondiente a la ampliación de plazo aprobada mediante R.D.N° 008-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 24 de enero del 2007 por 75 días calendarios quedando en suspenso el pronunciamiento sobre reconocimiento de honorarios; con R.D. N° 017-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 19 de abril del 2007 ampliada con R.D. N° 040-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 16 de junio del 2007 se aprobó el pago de USD 200,528.41 sin incluir IGV, por los honorarios correspondientes a la ampliación de plazo de la III Etapa del Lote 4, Chimbote, la misma que fue firmada el 08 de junio del 2007.

DECIMA ADDENDA.- Se da en la necesidad de la participación del Ingeniero Estructural asignado para la III Etapa del Lote 1 por 68 días calendarios reconociéndose los honorarios por la suma de USD 18,722.67 sin incluir IGV, que serán financiados con los saldos de otras plazas en la estructura de la supervisión que no han sido utilizados en el transcurso de esta etapa y que no significara en mayores costos para el Proyecto. Esta adenda no modifica ni altera los alcances del contrato y fue firmada el 08 de junio del 2007.

DECIMA PRIMERA ADDENDA.- Esta adenda firmada el 24/07/2007 aprueba la ampliación de plazo por el lapso de 259 días calendarios desde el 28 de julio 2006 al 12 de abril 2007, asimismo el reconocimiento de ¥ 29'778,844.00 y de USD 58,753.51 sin incluir IGV para la II Etapa del Lote 3B; así también un deductivo de ¥ 919,810.00 y USD 680.00 sin incluir IGV, resultante de no haber considerado en el adicional aprobado anteriormente los 8 días calendarios que el Director de Estudios se ausento del país y que representan menores honorarios y costos directos vinculados a la ampliación de plazo anteriormente aprobada.

DECIMA SEGUNDA ADDENDA.- Se firma el 04 de setiembre del 2007 como consecuencia de que los lotes 2 y 3A no fueron concesionados por el Gobierno por lo que el Programa Agua Para Todos asumió su conducción y encargó al Consorcio Nippon Koei - OIST los mismos. Los costos fueron calculados y negociados de acuerdo a las tarifas de la propuesta económica negociada para el reinicio del Proyecto por lo que se aprueban los adicionales de la I y II Etapa de los Lotes 2 y 3A respectivamente, los cuales ascienden a un valor de ¥ 17'936,292.00 y USD 76,253.61 sin incluir IGV para el Lote 2 y ¥ 29'778.844 y USD 477,971.64 sin incluir IGV para el Lote 3A.



DECIMA TERCERA ADDENDA.- Como consecuencia de la R.D. N° 102-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 17 de diciembre de 2007 se aprueba la ampliación de plazo por 115 días calendarios, del 24 de abril 2007 hasta el 17 de agosto 2007 para la III Etapa del Lote 1 y el consiguiente reconocimiento de honorarios y costos directos por la suma de USD 318,099.03 sin incluir IGV; así como la aprobación del deductivo por la suma de USD 9,770.40 sin incluir IGV, también para la III Etapa del Lote 1 por lo que se firma a los 17 días del mes de setiembre del 2007.

DECIMA CUARTA ADDENDA.- De conformidad con la R.D. N° 146-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 28 de Diciembre del 2007, modificada posteriormente con la R.D. N° 014-2008/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 26 de febrero de 2008, se aprobó la ampliación de plazo a la IV Etapa del Lote 1, incluyendo los 30 días de presentación del informe final, de la etapa de operación, liquidación y otros, por 92 días calendarios trasladándose al 16 de Enero del 2008 la fecha de termino de la IV Etapa del Lote 1, aprobándose también el reconocimiento de honorarios y costos directos por la suma de USD 129,334.76 sin incluir IGV; asimismo se aprueba el presupuesto deductivo a la III Etapa del Lote 3B por el importe de USD 18,749.67 sin incluir IGV.

DECIMA QUINTA ADDENDA.- Con esta adenda se aprueba la ampliación de plazo por 9 días calendarios extendiendo los servicios de supervisión hasta el 27 de junio de 2008 para la III Etapa del Lote 3B, la misma que también reconoce el importe de USD 19,002.98 sin incluir IGV, determinado en función a la reestructuración de su presupuesto contractual, utilizando los saldos disponibles para cubrir las actividades propias de la supervisión durante el periodo de ampliación y dando cobertura a algunas plazas cuyo presupuesto no alcanzaba considerando la fecha original de termino de las obras, de acuerdo a las tarifas contractualmente establecidas. Esta Adenda se firma el 22 de diciembre de 2008.

DECIMA SEXTA ADDENDA.- Se da en la necesidad de que durante la Etapa de absolución de consultas del proceso de licitación del Lote 2, el Comité especial debió postergar la presentación de propuestas en primera instancia a pedido de los postores; luego fue postergada nuevamente por motivos de ser incluidos los trabajos de sectorización en las redes solicitado por la EPS Grau y finalmente por el cambio de local de entrega de sobres; esto significo una prorrogación de actividades, precisándose que las modificaciones al calendario original de la Etapa II no son atribuibles al Consultor afectando sus servicios, lo cual configura una ampliación de plazo de 176 días calendarios, comprendidos desde el 21 de enero hasta el 14 de julio del 2008 fecha probable de la firma del contrato. Básicamente el plazo y el adicional que se configura son para el reconocimiento del Director de Estudios, por lo que los costos han sido determinados por el personal asignado y realmente utilizado mas el proyectado hasta la finalización de esta etapa, por lo que se financia parte de este adicional con las H/M de especialistas que ya no van a ser utilizados, lo cual determina un adicional de ¥ 17'953,027.00 sin incluir IGV para la Etapa II del Lote 2, la misma se firma el 22 de diciembre de 2008.

DECIMA SETIMA ADDENDA.- Ante la rectificación solicitada por el Consultor a la R.D. N° 055-2008/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE la misma que determino el adicional mencionado en la adenda decima sexta, no habiendo considerado la reestructuración que cubría parte de este adicional, afectando el alcance del contrato en lo concerniente a los montos actualizados del mismo, razón por la cual esta adenda determina los nuevos montos del contrato en ¥ 224'751,509.00 y USD 12'536.707.10 sin incluir IGV.

DECIMA OCTAVA ADDENDA.- Mediante esta adenda se aprueba la ampliación de plazo por 61 días calendarios correspondiente a la III Etapa del Lote 3B y fija como fecha de termino de ejecución de la obra el 27 de agosto del 2008; esto trae como consecuencia un nuevo adicional a fin de reconocer los costos adicionales que esta ampliación significa por lo que se aprueba el presupuesto adicional de USD 145,792.01 sin incluir IGV.

DECIMA NOVENA ADDENDA.- Se aprueba en virtud de la R.D. N° 031-2009/VIVIVENDA/VMCS/PAPT/DE del 04 de marzo de 2009 donde se aprueba la extensión de plazo al personal para la IV Etapa del Lote 3B hasta el 30 de junio de 2009, de acuerdo a las plazas y actividades que desarrollaran en esta Etapa. Esto implica un adicional por los mencionados servicios, los mismos que luego de revisados los sustentos correspondientes a la participación efectiva del personal en la recepción de obra y relación valorada final a



manera de cubrir todas las actividades correspondientes a esta Etapa el mismo que asciende a USD 338,154.42 sin incluir IGV.

VIGESIMA ADDENDA.- Ante la solicitud del Consultor motivada por la necesidad de reformular las bases de licitación, actualizar el valor esperado y prestar nuevamente los servicios para la segunda convocatoria del Lote 2 y cubrir el periodo del 15 de julio de 2008 en adelante en vista que el 14 de julio venció la ampliación de plazo para las actividades relacionadas con la primera convocatoria que fuera otorgada con R.D.Nº 055-2008/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE, se aprueba la extensión de plazo al personal de la II Etapa del Lote 2 entre el 15 de julio de 2008 y el 31 de marzo del 2009 en función al cronograma de actividades presentado por el Consultor para cuya cuantificación se ha contemplado las tarifas establecidas en la propuesta inicial del Proyecto. Lo mencionado anteriormente genero la aprobación de un adicional en ¥ 18'741,126.00 y de USD 153,375.39 sin incluir IGV para la II Etapa del Lote 2.

VIGESIMA PRIMERA ADDENDA.- El Consultor solicita la reformulación del presupuesto para el Lote 3A por reactivación de actividades en el cual plantea un adicional para cubrir honorarios de plazas compartidas con los Lotes 2 y 3B, esta reformulación implica un deductivo a la Etapa I del Lote 3A por ¥ 8'968,146.00 y de USD 6,630.00 sin incluir IGV, por el exceso presupuestado en honorarios y viáticos por 78 días calendarios del Director de Estudios. Así mismo para el reconocimiento de la extensión de los 84 días calendarios toma la participación del personal compartido en los Lotes 2 y 3B dando como resultado un adicional de USD 79,097.26 sin incluir IGV, la misma que fue firmada el 29 de mayo del 2009.

VIGESIMA SEGUNDA ADDENDA.- Modifica los Términos de Referencia Modificados para la I Etapa: Elaboración del Expediente Técnico de Obras y Documentos de Licitación para el Lote 3A. Teniendo en cuenta que el objetivo de esta Etapa es que el Consultor elabore el Expediente Técnico para la Licitación de las obras teniendo en cuenta los procedimientos, guías y modelos propuestos por el JBIC (hoy JICA). Esta adenda no modifica el monto contractual el cual se mantiene conforme lo indicado en la adenda Vigésima Primera y se firma a los 25 días de junio 2009.

VIGESIMA TERCERA ADDEDA.- Generada ante la autorización del PAPT mediante Oficio Nº 031-2009/VIVIENDA/VMCS/DI del 15/01/2009 para proceder con los trabajos adicionales requeridos en la Etapa I del Lote 3A y obedece al reconocimiento de honorarios y gastos involucrados del personal de campo utilizados por un monto de USD 15,397.43 sin incluir IGV, la misma que se firma a los 06 días del mes de julio de 2009.

VIGESIMA CUARTA ADDENDA.- Esta adenda se da como resultado a la devolución de la R.D.Nº 031-2009 que diera lugar a la adenda Decima Novena, en el sentido que esta adenda no contemplaba el monto total solicitado como adicional manifestando sus discrepancias, a lo que el PAPT mediante Oficio Nº 249-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE responde que estas serán consideradas y tramitadas en adenda posterior para de esta manera no interrumpir el flujo de las adendas subsiguientes; de esta manera se reconoce como importe complementario a la IV Etapa del Lote 3B la suma de USD 58,684.87 sin incluir IGV quedando regularizada de esta manera el nuevo valor del Contrato. Esta adenda es firmada a los 20 días del mes de julio de 2009.

VIGESIMA QUINTA ADDENDA.- Ante la solicitud del Consultor de ampliación de plazo para la realización de los estudios básicos en la Urbanización Angamos, esta es aprobado por 15 días calendarios lo que conlleva la aprobación de un adicional consistente en USD 14,438.60 sin incluir IGV para la I Etapa del Lote 3A, el mismo que se genera básicamente para el reconocimiento de los honorarios del personal de campo involucrado en estas actividades y se firma a los 20 días del mes de julio de 2009.

VIGESIMA SEXTA ADDENDA.- Ante la necesidad de extender el plazo de la II Etapa del Lote 2, en vista que al 31/03/2009 fecha en que concluye la extensión del plazo del adicional anterior, quedaron actividades del cronograma por cumplirse se da la aprobación estrictamente necesaria por 76 días calendarios entre el 01 de abril y el 15 de junio de 2009 en función a las actividades previstas para la II Etapa del Lote 2 de los servicios del Consultor, lo que también genera un adicional por ¥ 8'738,193.00 y de USD 6,460.00 sin incluir IGV el mismo que cubrirá el reconocimiento de honorarios y gastos involucrados por actividades en la Etapa de



asesoramiento durante la Licitación hasta la firma del Contrato del Director de Estudios de la Supervisión. Esta adenda es firmada a los 24 días de julio de 2009.

VIGESIMA SETIMA ADDENDA.- El Consultor solicita la extensión de los servicios para la Etapa de recepción de obra y relación valorada final del contrato de obra, de manera que se cubran todas las actividades hasta el 30 de setiembre de 2009, correspondientes a la IV Etapa del Lote 3B incluyendo la verificación de los cables sumergibles y paralelamente continuar con el proceso de levantamiento de observaciones hasta que la Comisión de recepción determine que éstas han sido subsanadas, además de efectuar la liquidación del contrato de obra, esto resulta en un adicional de USD 71,038.05 sin incluir IGV cuya cuantificación contempla las tarifas establecidas en su propuesta de honorarios y es firmada el 30 de julio de 2009.

VIGESIMA OCTAVA ADDENDA.- El Consultor solicita un adicional a fin cubrir todas las actividades establecidas para la III y IV Etapa del Lote 2 tomándose en cuenta que en la negociación inicial se había previsto el inicio de obras en forma simultánea, lo que en realidad no se ha dado creando un desfase entre uno y otro Lote motivo por el cual debe hacerse una reestructuración completa de ambas Etapas del Lote 2; como consecuencia de ello se aprueba el adicional para la III Etapa del Lote 2 por USD 833,313.37 sin incluir IGV, así también dentro de las mismas consideraciones se aprueba para la IV Etapa un adicional ascendente a la suma de USD 105,321.06 sin incluir IGV, lo que implica el reconocimiento de honorarios y gastos involucrados en función a las actividades por cumplir del cronograma previsto para estas etapas de los servicios del Consultor y en cuya cuantificación se ha contemplado las tarifas establecidas en la propuesta negociada y su aplicación se efectuara de acuerdo a lo realmente ejecutado.

VIGESIMA NOVENA ADDENDA.- Se solicita el deductivo de la parte no ejecutada de la Etapa II del Lote 2 el cual equivale a ¥ 2'414,501.00 y USD 1,785.00 sin incluir el IGV lo que debería cubrir parte del adicional de la Etapa II del Lote 3A que equivale a ¥ 18'051,268.00 y USD 6,715.00 sin incluir IGV, al haberse aprobado la ampliación de plazo por 178 días calendarios del 26 de mayo al 19 de noviembre de 2009, básicamente del Director de Estudios.

TRIGESIMA ADDENDA.- Con esta adenda se regulariza la reestructuración del saldo de la II Etapa Lote 2 a la II Etapa Lote 3A por ¥ 2'414,501.00 y USD 1,785.00 sin incluir el IGV, el mismo que cubría los honorarios y viáticos del Director de Estudios del 26 de mayo al 15 de junio de 2009, es decir solo 21 días calendarios de los 178 aprobados, cubriendo la diferencia el adicional aprobado en la adenda Vigésima Novena.

TRIGESIMA PRIMERA ADDENDA.- Que requiriendo mayores prestaciones para la ejecución de los servicios de la III Etapa del Lote 3A, el Consultor solicita reestructurar y transferir los saldos no utilizados en la ejecución del Proyecto, razón por la cual se aprueban los deductivos a las diferentes Etapas que tenían saldos sin utilizar por un monto de ¥16'628,818.00 y USD 118,652.08 sin incluir IGV los mismos que pasaran a cubrir parte del adicional que el Consultor requiere por el importe equivalente a USD 271,210.04 sin incluir IGV, y quedando el saldo del adicional aprobado en USD 685,204.13 USD sin incluir IGV.

TRIGESIMA SEGUNDA ADDENDA.- Con adenda N° 2 se aprueba la propuesta económica en la cual se estipulaba para el cargo de Director de Supervisión de nacionalidad extranjera una tarifa mensual de USD 18,880.00, el 13 de diciembre 2010 el Consultor propone al Ing. Rodolfo Rothgiesser Gonzales de nacionalidad peruana como reemplazo del Ing. Juan Miguel Guzman Zúniga, por lo que con fecha 26 de abril 2011 suscribieron el acta de acuerdo de partes para determinar la tarifa del Director de Supervisión de nacionalidad peruana en la que se estipulo como tarifa mensual USD 16,520.00 lo que representa una variación y decremento del monto contractual de USD 161,103.04 sin incluir IGV y un adicional para cubrir los servicios del Director durante la III Etapa desde el 01 de enero al 09 de setiembre 2011 por USD 140,965.16 sin incluir IGV.

TRIGESIMA TERCERA ADDENDA.- Con la aprobación de las ampliaciones de plazo N° 01 y 02 otorgadas al contratista, se aprueba la ampliación de plazo al Consultor por 68 días calendarios difiriéndose la culminación de la III Etapa del Lote 3A del 10 de Setiembre al 16 de Noviembre del 2011.

TRIGESIMA CUARTA ADDENDA.- La finalización de los servicios de consultoría superaría la fecha del Contrato de Préstamo N° PE-P25estipulada para el 04 de diciembre de 2011y que el ultimo desembolso con



cargo a estos recursos del JICA, no obstante el PAPT podría resolver el Contrato de Consultoría se recomendó la continuación de los servicios de Supervisión por considerar más beneficioso para el PAPT, precisando que los costos en que se incurran serán financiados en su totalidad con Recursos Ordinarios. Para lo cual el Consultor presenta su propuesta económica la cual es revisada y aprobada por el PAPT en la cual se considera el personal estrictamente necesario por la suma de USD 212,617.57 sin incluir IGV, y que el monto del Contrato no se verá incrementado ya que se cuenta con un saldo por ejecutar el mismo que supera el monto solicitado para cubrir las actividades del Proyecto.

TRIGESIMA QUINTA ADDENDA.- En virtud de la ampliación de plazo N° 5 otorgada al Contratista se aprobó la ampliación de plazo N° 02 a la supervisión difiriéndose el plazo contractual de la III Etapa del 17 de noviembre al 23 de diciembre del 2011 por 37 días calendarios, cuyo costo se encuentra cubierto por el saldo no utilizado del monto contractual actualizado a la adenda N° 32.

TRIGESIMA SEXTA ADDENDA.- De acuerdo a la adenda N° 35 el plazo contractual para la III Etapa del Lote 3Aculmina el 23 de diciembre 2011, iniciándose la IV Etapa el día 24 de diciembre y culminando el 21 de febrero del 2012, por lo que se presenta una propuesta por parte del Consultor para la continuidad de los servicios, motivada por la demora del Contratista Consorcio Piura en remitir oportunamente los documentos exigidos para la Recepción de Obra como los planos as built, los manuales de operación y mantenimiento de la Sección 2, situación que ha impedido al Comité de Recepción verificar los trabajos e iniciar el proceso de recepción de la referida sección. Lo que constituye una ampliación de plazo de 39 días calendarios difiriendo su plazo de culminación al 31 de marzo del 2012, creándose igualmente un adicional por USD 90,647.43 los mismos que deberán ser cargados al Contratista Consorcio Piura toda vez que su demora en remitir oportunamente los documentos necesarios para iniciar el proceso de recepción de la sección 2 de la obra del Lote 3A de Piura-Castilla, ocasionando un perjuicio económico al Programa. Quedando en consecuencia el monto contractual actualizado en ¥ 244'685,132 y USD 15'272,766.19 sin incluir IGV.

AMORTIZACION DEL ADELANTO

El adelanto referente a la parte contractual en Yenes fue entregado el día 19/12/2000 por el monto de ¥ 15'256,018.00 sin IGV, el mismo que fuera cancelado en la Valorización N° Adicional de la II Etapa del Lote 3B de Piura en Julio del 2006.

El adelanto por la parte contractual en Dólares fue entregado el día 15/12/2000 por el monto de USD 408,378.20 sin incluir IGV el mismo que se cancelo con la Valorización Adicional de la III Etapa del Lote 1 de Piura en Enero del 2008.

CARTAS FIANZAS

Las Cartas Fianzas se fijaron en el 10% del monto contractual una por Fiel Cumplimiento del Contrato la misma que sería renovada por el Consultor las veces que fuera necesario hasta la liquidación del Contrato actualmente se mantienen vigentes hasta el 31/12/2012 de acuerdo al siguiente detalle:

ITEM	CARTA FIANZA N°	IMPORTE		FECHA DE VENCIMIENTO
		¥	US\$	
1	G703956		1'518,211.88	31/12/2012
2	G703957	24'468,513.00		31/12/2012

La Carta Fianza por el pago adelantado fue por un monto similar al adelanto de acuerdo al Contrato, las mismas que se solicitaron su devolución luego de que fueran cancelados dichos montos, tal como se describe en el párrafo de Amortización del Adelanto.



VEHICULOS, EQUIPOS Y MOBILIARIO ADQUIRIDO CON CARGO AL CONTRATO DE PRESTAMO PE-P25

Los vehículos, equipos y mobiliario adquirido con cargo al Contrato de Préstamo PE-P25 fueron entregados al Cliente en tres oportunidades bien definidas y que a continuación detallamos:

La primera con Acta de recepción del 27 de febrero del 2002 luego de que suspendieran los servicios de Consultoría de acuerdo a la firma del Acta N° 1 al Contrato.

La segunda entrega regularizada con Actas firmadas el 31 de Agosto del 2009.

La tercera y última parte se ha efectuado a partir del 27 de abril del 2012 y se ha culminado el 27 de agosto con las actas correspondientes.

La documentación sobre la devolución de vehículos, equipo y mobiliario se adjuntan en anexo.

RESUMEN DE LA LIQUIDACION DEL PROYECTO

En el resumen de nuestra Liquidación Final del Proyecto, se están considerando los reajustes que deben considerarse como reintegro a favor del Consorcio, entre los que figuran Viáticos No Pagados de la Valorización 3 y 4 de la 4ta. Etapa del Lote 3A, la penalidad aplicada en la Valorización N° 25 de la 3era. Etapa del Lote 3A y la devolución del Consorcio de un pago de mas efectuado en la Valorización N° 1 de la 1era Etapa de Piura.

Respecto a la diferencia en lo pagado al Consorcio se debe considerar los viáticos no pagados en las valorizaciones 3 y 4 de la 4ta. Etapa del Lote 3A de los profesionales que estaban participando en Piura, los cuales fueron solicitados retirar de la valorización por el Cliente, bajo el argumento que para estos gastos no se contaba con recursos, por cuanto nuestro último adicional no lo solicitaba; debemos hacer notar que durante el proceso del Proyecto y con la finalidad de optimizar al máximo los recursos se estuvieron dando reestructuraciones a nuestro presupuesto para cubrir gastos que se presentaban durante su desarrollo, es así que estando al termino del Proyecto lo ideal era no crear más adicionales, sino cubrirlos con los recursos que contaba aun el Proyecto, bajo este concepto los viáticos se encontraban ampliamente cubiertos, considerando que al finalizar nuestros servicios, el Proyecto cuenta con saldo no utilizado tanto en presupuesto en yenes como en nuestro presupuesto de Dólares, lo cual sustentamos en el numeral 9.4.2. inciso b) de nuestro contrato el cual indica que las valorizaciones serán pagadas sobre la base de los servicios efectivamente prestados a las remuneraciones como a los costos directos; así mismo en la Addenda Dos numeral 1.9 j) estima que la propuesta tiene carácter referencial, por lo que el costo real del servicio se determinara en las valorizaciones y el acápite 9.4.2. dice a la letra, la asignación de los costos directos es en la oportunidad de su utilización, no limitando su uso y reconocimiento de pago a la etapa que está asignado.

Por lo mencionado el Cliente debe reconocer los viáticos que solicito retirar de las valorizaciones 3 y 4 de la 4ta Etapa del Lote 3A a fin de no vulnerar un derecho contractual. Los viáticos que estarían pendientes de reconocimiento sería USD 2,610.00 por la valorización N° 3 y USD 2,790.00 por la valorización N° 4, los mismos que deberían ser facturados y pagados por el Cliente.

El reembolso de USD 24,397.72 que solicitamos, por penalidad aplicada a nuestra valorización N° 25 de la 4ta. Etapa del Lote 3A no estaría sustentada en nuestro Contrato; la penalidad aplicada es por atraso en la presentación del Informe de Control de Calidad, el cual es de responsabilidad del Contratista, contractualmente la Supervisión debe presentar su Informe Mensual el mismo que al ser aprobado resulta en el pago de la valorización mensual, el cual ha sido presentado en su plazo, por lo que la penalidad le debería ser aplicada en todo caso al Contratista.

También estamos considerando el pago de más efectuado por el Cliente en la valorización N° 1 de la Primera Etapa de Piura, por USD 48.32 el mismo que se debió a la aprobación en exceso por el Cliente en los Costos Directos, el mismo que con la finalidad de no demorar más el trámite de pago de la valorización fue asumido con cargo a regularizarse en la Liquidación, por lo que estamos procediendo a considerarlo.



RESUMEN GENERAL DE LO VALORIZADO Y COBRADO EN YENES

	TOTAL VALORIZADO		VIATICOS PENDIENTES DE VALORIZAR		TOTAL VALORIZADO DEL PROYECTO
VALORIZADO	239,780,146				239,780,146
	TOTAL FACTURADO		VIATICOS PENDIENTES DE FACTURAR	FACTURADO DE MAS	TOTAL FACTURACION DEL PROYECTO
FACTURADO	239,780,146				239,780,146
	TOTAL PAGADO	DESCONTADO POR PENALIDAD	VIATICOS PENDIENTES DE PAGO	PAGADO DE MAS	TOTAL A PAGAR DEL PROYECTO
PAGADO	239,780,146				239,780,146

RESUMEN GENERAL DE LO VALORIZADO Y COBRADO EN DOLARES

	TOTAL VALORIZADO		VIATICOS PENDIENTES DE VALORIZAR		TOTAL VALORIZADO DEL PROYECTO
VALORIZADO	15,233,165.94		5,400.00		15,238,565.94
	TOTAL FACTURADO		VIATICOS PENDIENTES DE FACTURAR	FACTURADO DE MAS	TOTAL FACTURACION DEL PROYECTO
FACTURADO	15,233,214.26		5,400.00		15,238,565.94
	TOTAL PAGADO	DESCONTADO POR PENALIDAD	VIATICOS PENDIENTES DE PAGO	PAGADO DE MAS	TOTAL A PAGAR DEL PROYECTO
PAGADO	15,208,816.54	24,397.72	5,400.00		15,238,565.94



RESUMEN GENERAL DEL REINTEGRO

CONTRATO (YENES)	
VALORIZADO	239,780,146
FACTURADO	239,780,146
PAGADO	239,780,146
SALDO	-
CONTRATO (DOLARES)	
PAGADO	15,208,816.54
REINTEGRO	24,397.72
PENDIENTES DE FACTURAR	5,400.00
PAGADO EN EXCESO	(10,120.00)
SALDO A FAVOR DEL CONSORCIO	29,749.40

COBRANZAS AL CLIENTE

YENES JAPONESES

DETALLE	PERIODO	FECHA FACT.	FACT. N°	VALOR VENTA	FECHA PAGO CLIENTE	PAGADO POR EL CLIENTE
Adelanto	Adelanto	01/12/2000	001-000002	15,256,018	19/12/2000	15,256,018
AÑO 2001						
Val. No. 2-2001	2001/02/15-2001/03/14	04/07/2001	001-000005	3,082,990	31/07/2001	3,082,990
Val. No. 1 - 2001	2001/01/15-2001/02/14	03/09/2001	001-000011	9,815,266	28/09/2001	9,815,266
Val. No. 3-Chimbote-2001	2001/03/15-2001/04/14	28/04/2005	002-000113	3,132,991	20/05/2005	3,132,991
Val. No. 3-Plura-2001	2001/03/15-2001/04/14	28/04/2005	002-000115	150,000	20/05/2005	150,000
	SUB TOTAL 2001			16,181,247.00		16,181,247.00
CHIMBOTE / I y II ETAPA						
Val. No. 1-Chimbote	2004/02/25-2004/03/25	13/05/2004	002-000006	1,724,644	16/07/2004	1,724,644
Val. No. 2-Chimbote	2004/03/26-2004/05/04	09/07/2004	002-000012	3,161,846	27/07/2004	3,161,846
Val. No. 3-Chimbote	2004/05/05-2004/06/03	09/07/2004	001-000009	1,724,644	27/07/2004	1,724,644
Val. No. 4-Chimbote	2004/06/04-2004/06/18	11/02/2005	002-000064	804,834	20/05/2005	804,834
Val. No. 5-Chimbote	2004/06/19-2004/07/18	25/01/2005	002-000055	1,609,667	20/05/2005	1,609,667
Val. No. 6-Chimbote	2004/07/19-2004/08/17	25/01/2005	002-000057	1,724,644	18/02/2005	1,724,644
Val. No. 7-Chimbote	2004/08/18-2004/09/16	11/02/2005	002-000068	1,724,644	20/05/2005	1,724,644
Val. No. 8-Chimbote	2004/09/17-2004/10/16	11/02/2005	002-000069	1,724,644	20/05/2005	1,724,644
Val. No. 9-Chimbote	2004/10/17-2004/11/15	11/02/2005	002-000075	1,465,947	20/05/2005	1,465,947
Val. No. 10-Chimbote	2004/11/16-2004/12/15	28/02/2005	002-000080	97,730	20/05/2005	97,730
Val. Adicional I Etapa / Chimbote	2004.04/29-12/05 & 06/01-07/27 to 2005/06/15	02/11/2005	002-000124	1,172,758	17/02/2006	1,172,758
Val. Adicional II Etapa / Chimbote		02/11/2005	002-000125	9,761,481	17/02/2006	9,761,481
Val. Reintegro Contractual I Etapa/ Chimbote	2004/02/25-2004/06/18	02/12/2005	002-000151	34,493	07/03/2006	34,493

COBRANZAS AL CLIENTE

YENES JAPONESES

DETALLE	PERIODO	FECHA FACT.	FACT. N°	VALOR VENTA	FECHA PAGO CLIENTE	PAGADO POR EL CLIENTE
Adelanto	Adelanto	01/12/2000	001-000002	15,256,018	19/12/2000	15,256,018
AÑO 2001						
Val. No. 2-2001	2001/02/15-2001/03/14	04/07/2001	001-000005	3,082,990	31/07/2001	3,082,990
Val. No. 1 - 2001	2001/01/15-2001/02/14	03/09/2001	001-000011	9,815,266	28/09/2001	9,815,266
Val. No. 3-Chimbote-2001	2001/03/15-2001/04/14	26/04/2005	002-000113	3,132,991	20/05/2005	3,132,991
Val. No. 3-Piura-2001	2001/03/15-2001/04/14	26/04/2005	002-000115	150,000	20/05/2005	150,000
SUB TOTAL 2001				16,181,247.00		16,181,247.00
CHIMBOTE / I y II ETAPA						
Val. No. 1-Chimbote	2004/02/25-2004/03/25	13/05/2004	002-000006	1,724,644	16/07/2004	1,724,644
Val. No. 2-Chimbote	2004/03/26-2004/05/04	09/07/2004	002-000012	3,161,846	27/07/2004	3,161,846
Val. No. 3-Chimbote	2004/05/05-2004/06/03	09/07/2004	001-000009	1,724,644	27/07/2004	1,724,644
Val. No. 4-Chimbote	2004/06/04-2004/08/18	11/02/2005	002-000064	804,834	20/05/2005	804,834
Val. No. 5-Chimbote	2004/06/19-2004/07/18	25/01/2005	002-000055	1,609,667	20/05/2005	1,609,667
Val. No. 6-Chimbote	2004/07/19-2004/08/17	25/01/2005	002-000057	1,724,644	18/02/2005	1,724,644
Val. No. 7-Chimbote	2004/08/18-2004/09/16	11/02/2005	002-000068	1,724,644	20/05/2005	1,724,644
Val. No. 8-Chimbote	2004/09/17-2004/10/16	11/02/2005	002-000069	1,724,644	20/05/2005	1,724,644
Val. No. 9-Chimbote	2004/10/17-2004/11/15	11/02/2005	002-000075	1,465,947	20/05/2005	1,465,947
Val. No. 10-Chimbote	2004/11/16-2004/12/15	28/02/2005	002-000080	97,730	20/05/2005	97,730
Val. Adicional I Etapa / Chimbote	2004 04/29-12/05 & 06/01-07/27	02/11/2005	002-000124	1,172,758	17/02/2006	1,172,758
Val. Adicional II Etapa / Chimbote	to 2005/06/15	02/11/2005	002-000126	9,761,481	17/02/2006	9,761,481
Val. Reintegro Contractual I Etapa/ Chimbote	2004/02/25-2004/06/18	02/12/2005	002-000151	34,493	07/03/2006	34,493
SUB TOTAL: CHIMBOTE / I y II ETAPA				26,731,976		26,731,976
PIURA - I y II ETAPA						
Val. No. 1-Piura	2004/02/25-2004/04/04	01/07/2004	002-000007	2,844,525	27/07/2004	2,844,525
Val. No. 2-Piura	2004/04/05-2004/07/27	11/02/2005	002-000063	574,881	29/03/2005	574,881
Val. No. 3-Piura	2004/07/28-2004/08/26	11/03/2005	002-000106	1,724,644	29/03/2005	1,724,644
Val. No. 4-Piura	2004/08/27-2004/09/25	11/03/2005	001-000108	1,724,644	29/03/2005	1,724,644
Val. No. 5-Piura	2004/09/26-2004/10/25	25/01/2005	002-000063	1,724,644	18/02/2005	1,724,644
Val. No. 6-Piura	2004/10/26-2004/11/24	04/01/2005	002-000062	2,394,955	18/02/2005	2,394,955
Val. No. 7-Piura	2004/11/25-2004/12/24	28/02/2005	002-000078	1,330,275	29/03/2005	1,330,275
Val. Adicional I Etapa - Piura	2004/04/29-2004/07/27	02/12/2005	002-000122	781,838	17/02/2006	781,838
Val. Reintegro Contractual I Etapa - Piura	2004/02/23-2004/07/27	02/12/2005	002-000150	22,995	07/03/2006	22,995
Val. Adicional II Etapa - Piura	to 2005/06/2005	02/11/2005	002-000128	12,198,978	17/02/2006	12,198,978
Val. Adicion II Etapa - Piura	2005/05/01-2005/02/28	04/07/2006	002-000188	24,949,843	25/07/2006	24,949,843
Val. Adicional Marzo 2006/Adicional No. 1/ II Etapa / Piura-Castilla	Mar-06	04/09/2006	002-000199	3,564,263	26/10/2006	3,564,263
Val. Adicional II Etapa - Piura	Abr-06	02/08/2007	002-000271	689,857	16/01/2007	689,857
Val. Adicional II Etapa - Piura	Jul-06	07/03/2007	002-000242	2,529,477	22/06/2007	2,529,477
Val. Reintegro al 27 Jul-2006	to 2006/7/27	03/08/2007	002-000280	9,083,122	24/08/2007	9,083,122
Val. Adicional II Etapa Lote 3B	2006/07/28 - 2007/04/12	26/11/2007	002-000311	29,433,916	17/12/2007	29,433,916
SUB TOTAL: PIURA / I y II ETAPA				95,572,857		95,572,857
PIURA / LOTE 2 - DISEÑO						
Val. No. 01-Lote 2 / Piura	Abr-07	26/11/2007	002-000312	2,069,572	17/12/2007	2,069,572
Val. No. 02-Lote 2 / Piura	May-07	26/11/2007	002-000313	3,564,263	17/12/2007	3,564,263
Val. No. 03-Lote 2 / Piura	Jun-07	26/11/2007	002-000309	1,724,644	06/12/2007	1,724,644
Val. No. 04-Lote 2 / Piura	Jul-07	26/11/2007	002-000310	1,782,132	06/12/2007	1,782,132
Val. No. 05-Lote 2 / Piura	Ago-07	26/11/2007	002-000314	1,782,132	17/12/2007	1,782,132
Val. No. 06-Lote 2 / Piura	Sep-07	26/11/2007	002-000315	1,724,644	17/12/2007	1,724,644
Val. No. 07-Lote 2 / Piura	Oct-07	11/08/2008	002-000370	1,782,132	05/09/2008	1,782,132
Val. No. 08-Lote 2 / Piura	Nov-07	11/08/2008	002-000371	1,724,644	05/09/2008	1,724,644
Val. No. 09-Lote 2 / Piura	Dic-07	11/08/2008	002-000372	517,393	05/09/2008	517,393
Val. No. 10-Lote 2 / Piura	Ene-08	11/08/2008	002-000380	1,264,739	05/09/2008	1,264,739
Val. No. 11-Lote 2 / Piura	Al 14 de Julio de 2008	25/03/2009	002-000409	2,282,790	21/05/2009	2,282,790
Val. No. 12-Lote 2 / Piura	Al 14 de Julio de 2008 (Adicional)	25/03/2009	002-000410	17,953,027	21/05/2009	17,953,027
Val. No. 13-Lote 2 / Piura	Del 15 de julio al 31 de julio (Adicional)	25/03/2009	002-000411	1,954,596	12/06/2009	1,954,596
Val. No. 14-Lote 2 / Piura	Del 01 al 31 de agosto de 2008 (adicional)	25/03/2009	002-000413	2,069,572	21/05/2009	2,069,572
Val. No. 15-Lote 2 / Piura	Set-08	13/05/2009	002-000436	1,724,644	12/06/2009	1,724,644
Val. No. 16-Lote 2 / Piura	Oct-08	13/05/2009	002-000437	1,782,132	12/06/2009	1,782,132
Val. No. 17-Lote 2 / Piura	Nov-08	13/05/2009	002-000438	1,149,762	12/06/2009	1,149,762
Val. No. 18-Lote 2 / Piura	Dic-08	13/05/2009	002-000439	1,207,250	12/06/2009	1,207,250
Val. No. 19-Lote 2 / Piura	Ene-09	13/05/2009	002-000440	1,494,691	12/06/2009	1,494,691
Val. No. 20-Lote 2 / Piura	Feb-09	13/05/2009	002-000441	2,357,013	12/06/2009	2,357,013
Val. No. 21-Lote 2 / Piura	Mar-09	14/08/2009	002-000470	3,564,263	14/08/2009	3,564,263
Val. No. 22-Lote 2 / Piura	Abr-09	02/10/2009	002-000485	3,449,287	22/10/2009	3,449,287
Val. No. 23-Lote 2 / Piura	May-09	02/10/2009	002-000486	2,874,406	22/10/2009	2,874,406
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 2 - DISEÑO				61,799,728		61,799,728
PIURA / LOTE 3 A - DISEÑO						
Val. No. 01-Lote 3A / Piura	Jun-07	11/12/2007	002-000316	1,724,644	27/12/2007	1,724,644
Val. No. 02-Lote 3A / Piura	Jul-07	11/12/2007	002-000317	1,782,132	27/12/2007	1,782,132
Val. No. 03-Lote 3A / Piura	Ago-07	13/12/2007	002-000320	1,782,132	27/12/2007	1,782,132
Val. No. 04-Lote 3A / Piura	Sep-07	11/08/2008	002-000374	1,724,644	05/09/2008	1,724,644
Val. No. 05-Lote 3A / Piura	Oct-07	11/08/2008	002-000375	1,782,132	05/09/2008	1,782,132
Val. No. 06-Lote 3A / Piura	Nov-07	11/08/2008	002-000376	1,724,644	05/09/2008	1,724,644
Val. No. 07-Lote 3A / Piura	Dic-07	11/08/2008	002-000378	517,393	05/09/2008	517,393
Val. No. 08-Lote 3A / Piura	Ene-08	11/08/2008	002-000379	114,976	05/09/2008	114,976
Val. No. 09-Lote 3A / Piura	Set-08	13/05/2009	002-000442	1,724,644	12/06/2009	1,724,644
Val. No. 10-Lote 3A / Piura	Oct-08	13/05/2009	002-000444	1,782,132	12/06/2009	1,782,132
Val. No. 11-Lote 3A / Piura	Nov-08	13/05/2009	002-000446	1,149,762	12/06/2009	1,149,762
Val. No. 12-Lote 3A / Piura	Dic-08	22/06/2009	002-000455	1,207,250	16/07/2009	1,207,250
Val. No. 13-Lote 3A / Piura	Ene-09	22/06/2009	002-000456	1,494,691	09/07/2009	1,494,691
Val. No. 15-Lote 3A / Piura	Feb-09	15/07/2009	002-000461	862,322	14/08/2009	862,322
Val. No. 19-Lote 3A / Piura	May-09	12/04/2010	002-000517	689,857	18/05/2010	689,857
Val. No. 20-Lote 3A / Piura	Jun-09	12/04/2010	002-000518	3,449,287	18/05/2010	3,449,287
Val. No. 21-Lote 3A / Piura	Jul-09	26/04/2010	002-000523	3,564,263	18/05/2010	3,564,263
Val. No. 22-Lote 3A / Piura	Ago-09	26/04/2010	002-000524	3,564,263	18/05/2010	3,564,263
Val. No. 23-Lote 3A / Piura	Sep-09	12/04/2010	002-000519	3,449,287	18/05/2010	3,449,287
Val. No. 24-Lote 3A / Piura	Oct-09	05/04/2010	002-000510	3,564,263	27/04/2010	3,564,263
Val. No. 25-Lote 3A / Piura	Nov-09	05/04/2010	002-000511	1,839,620	27/04/2010	1,839,620
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 3A - DISEÑO				39,494,338		39,494,338
				239,780,146		239,780,146

DÓLARES AMERICANOS										
DETALLE	PERIODO	FECHA FACT.	FACT. N°	VALOR FACTURADO	FECHA PAGO CLIENTE	MONTO PAGADO POR EL CLIENTE	VALORIZADO	MONTO DESCONTADO CONSIDERADO PENALIDAD	MONTO PAGADO DE MAS	MONTO PENDIENTE DE FACTURACION
Adelanto	Adelanto	01/12/2000	001-000001	408,378.20	15/12/2000	408,378.20				
AÑO 2001										
Val. No. 2-2001	2001/02/15-2001/03/14	04/07/2001	001-000004	327,855.31	01/08/2001	327,855.31	327,855.31			
Val. No. 1 - 2001	2001/01/15-2001/02/14	03/09/2005	001-000009	340,352.76	24/09/2001	340,352.76	340,352.76			
Val. No. 3-Chimbote-2001	2001/03/15-2001/04/14	26/04/2005	002-000112	97,771.04	29/03/2005	97,771.04	97,771.04			
Val. No. 3-Piura-2001	2001/03/15-2001/04/14	26/04/2005	002-000114	94,688.88	29/03/2005	94,688.88	94,688.88			
SUB TOTAL 2001				860,667.99		860,667.99	860,667.99		0.00	0.00
CHIMBOTE / I y II ETAPA										
Val. No. 1-Chimbote	2004/02/25-2004/03/25	13/05/2004	002-000006	308,567.98	05/08/2004	308,567.98	308,567.98			
Val. No. 2-Chimbote	2004/03/26-2004/05/04	09/07/2004	002-000011	349,903.11	05/08/2004	349,903.11	349,903.11			
Val. No. 3-Chimbote	2004/05/05-2004/06/03	09/07/2004	002-000010	156,560.92	05/08/2004	156,560.92	156,560.92			
Val. No. 4-Chimbote	2004/06/04-2004/06/18	11/02/2005	002-000066	54,856.21	29/03/2005	54,856.21	54,856.21			
Val. No. 5-Chimbote	2004/06/19-2004/07/18	25/01/2005	002-000056	29,180.95	29/03/2005	29,180.95	29,180.95			
Val. No. 6-Chimbote	2004/07/19-2004/08/17	25/01/2005	002-000058	27,066.84	29/03/2005	27,066.84	27,066.84			
Val. No. 7-Chimbote	2004/08/18-2004/09/16	11/02/2005	002-000068	22,114.43	29/03/2005	22,114.43	22,114.43			
Val. No. 8-Chimbote	2004/09/17-2004/10/16	11/02/2005	002-000071	19,462.80	29/03/2005	19,462.80	19,462.80			
Val. No. 9-Chimbote	2004/10/17-2004/11/15	11/02/2005	002-000076	9,388.63	29/03/2005	9,388.63	9,388.63			
Val. No. 10-Chimbote	2004/11/16-2004/12/15	28/02/2005	002-000081	10,171.31	29/03/2005	10,171.31	10,171.31			
Val. Adicional I Etapa / Chimbote	2004 04/29-12/05 & 06/01-07/27	02/12/2005	002-000123	2,459.21	02/12/2005	2,459.21	2,459.21			
Val. Adicional II Etapa / Chimbote	to 2005/06/15	02/12/2005	002-000125	83,179.10	02/12/2005	83,179.10	83,179.10			
Val. Reintegro Contractual I Etapa/ Chimbote	2004/02/25-2004/06/18	02/12/2005	002-000148	41,338.88	16/12/2005	41,338.88	41,338.88			
Val. Reintegro Contractual II Etapa/ Chimbote	2004/06/19-2005/05/18	02/12/2005	002-000149	24,479.29	16/12/2005	24,479.29	24,479.29			
SUB TOTAL: CHIMBOTE / I y II ETAPA				1,138,729.66		1,138,729.66	1,138,729.66		0.00	0.00
CHIMBOTE / LOTE 5 - III ETAPA										
Val. No. 01-Lote 5 / Chimbote	2005/05/20-2005/05/31	04/10/2005	002-000117	30,032.22	31/10/2005	30,032.22	30,032.22			
Val. No. 02-Lote 5 / Chimbote	Jun-05	04/10/2005	002-000119	75,971.40	31/10/2005	75,971.40	75,971.40			
Val. No. 03-Lote 5 / Chimbote	Jul-05	02/12/2005	002-000142	75,014.46	16/12/2005	75,014.46	75,014.46			
Val. No. 04-Lote 5 / Chimbote	Ago-05	02/12/2005	002-000143	84,594.75	16/12/2005	84,594.75	84,594.75			
Val. No. 05-Lote 5 / Chimbote	Sep-05	02/12/2005	002-000144	81,540.37	16/12/2005	81,540.37	81,540.37			
Val. No. 06-Lote 5 / Chimbote	Oct-05	02/12/2005	002-000145	96,914.02	16/12/2005	96,914.02	96,914.02			
Val. No. 07-Lote 5 / Chimbote	Nov-05	23/02/2006	002-000152	97,414.83	17/04/2006	97,414.83	97,414.83			
Val. No. 08-Lote 5 / Chimbote	Dic-05	22/03/2006	002-000156	102,613.62	17/04/2006	102,613.62	102,613.62			
Valoriz. Reestructuración % LT 5 / Chimbote-Pers	2005/05/18-2005/12/31	25/07/2006	002-000194	67,185.07	14/07/2006	67,185.07	67,185.07			
Valoriz. Reestructuración % LT 5 / Chimbote C.Directos	2005/05/18-2005/12/31	25/07/2006	002-000195	7,576.25	01/09/2006	7,576.25	7,576.25			
Val. No. 09-Lote 5 / Chimbote	Ene-06	03/05/2006	002-000161	103,636.46	05/06/2006	103,636.46	103,636.46			
Val. No. 10-Lote 5 / Chimbote	Feb-06	03/05/2006	002-000162	78,039.13	05/06/2006	78,039.13	78,039.13			
Val. No. 11-Lote 5 / Chimbote	Mar-06	01/06/2006	002-000176	92,979.02	26/06/2006	92,979.02	92,979.02			
Val. No. 12-Lote 5 / Chimbote	Abr-06	04/07/2006	002-000192	87,343.21	14/07/2006	87,343.21	87,343.21			
Val. No. 13-Lote 5 / Chimbote	May-06	01/09/2006	002-000200	82,927.15	13/10/2006	82,927.15	82,927.15			
Val. No. 14-Lote 5 / Chimbote	Jun-06	10/10/2006	002-000211	89,454.96	06/10/2006	89,454.96	89,454.96			
Val. No. 15-Lote 5 / Chimbote	Jul-06	06/10/2006	002-000204	90,625.04	10/10/2006	90,625.04	90,625.04			
Val. No. 16-Lote 5 / Chimbote	Ago-06	24/11/2006	002-000221	83,316.22	26/12/2006	83,316.22	83,316.22			
Val. No. 17-Lote 5 / Chimbote	Sep-06	02/08/2007	002-000267	58,527.83	02/02/2007	58,527.83	58,527.83			
SUB TOTAL: CHIMBOTE / LOTE 5 - III ETAPA				1,485,706.01		1,485,706.01	1,485,706.01		0.00	0.00
CHIMBOTE / LOTE 5 - IV ETAPA										
Val. No. 01-Lote 5 / Chimbote 4ta Etapa	2006/09/23-2006/09/30	02/08/2007	002-000266	17,619.91	02/02/2007	17,619.91	17,619.91			
Val. No. 02-Lote 5 / Chimbote 4ta Etapa	Oct-06	02/08/2007	002-000269	64,766.15	02/02/2007	64,766.15	64,766.15			
Val. No. 03-Lote 5 / Chimbote 4ta Etapa	Nov-06	06/09/2007	002-000286	65,721.10	12/09/2007	65,721.10	65,721.10			
Val. No. 04-Lote 5 / Chimbote 4ta Etapa	Ene-07	06/09/2007	002-000287	41,970.60	28/09/2007	41,970.60	41,970.60			
Val. No. 05-Lote 5 / Chimbote 4ta Etapa	Dic-06	06/09/2007	002-000288	37,905.24	28/09/2007	37,905.24	37,905.24			
SUB TOTAL: CHIMBOTE / LOTE 5 - IV ETAPA				227,983.00		227,983.00	227,983.00		0.00	0.00
CHIMBOTE / LOTE 4 - III ETAPA										
Val. No. 01-Lote 4 / Chimbote	2005/04/11-2005/04/30	04/10/2005	002-000116	42,279.87	31/10/2005	42,279.87	42,279.87			
Val. No. 02-Lote 4 / Chimbote	May-05	04/10/2005	002-000118	75,038.26	31/10/2005	75,038.26	75,038.26			
Val. No. 03-Lote 4 / Chimbote	Jun-05	02/12/2005	002-000120	74,904.92	31/10/2005	74,904.92	74,904.92			
Val. No. 04-Lote 4 / Chimbote	Jul-05	02/12/2005	002-000137	80,179.09	16/12/2005	80,179.09	80,179.09			
Val. No. 05-Lote 4 / Chimbote	Ago-05	02/12/2005	002-000138	81,896.56	16/12/2005	81,896.56	81,896.56			
Val. No. 06-Lote 4 / Chimbote	Sep-05	02/12/2005	002-000140	78,143.21	16/12/2005	78,143.21	78,143.21			
Val. No. 07-Lote 4 / Chimbote	Oct-05	02/12/2005	002-000141	99,922.89	16/12/2005	99,922.89	99,922.89			
Val. No. 08-Lote 4 / Chimbote	Nov-05	23/02/2006	002-000153	100,412.02	17/04/2006	100,412.02	100,412.02			
Val. No. 09-Lote 4 / Chimbote	Dic-05	14/03/2006	002-000155	95,898.65	17/04/2006	95,898.65	95,898.65			
Val. Reestructuración % LT 4 / Chimbote	Valoriz. Recon. 2005/04/11-2005/12/31	25/07/2006	002-000196	108,010.42	14/07/2006	108,010.42	108,010.42			
Val. Reestructuración % LT 4 / Chimbote / C.Directos	Valoriz. Recon. 2005/04/11-2005/12/31	19/06/2006	002-000197	11,960.75	01/09/2006	11,960.75	11,960.75			
Val. No. 10-Lote 4 / Chimbote	Ene-06	03/05/2006	002-000160	112,279.45	05/06/2006	112,279.45	112,279.45			
Val. No. 11-Lote 4 / Chimbote	Feb-06	03/05/2006	002-000159	92,417.78	05/06/2006	92,417.78	92,417.78			
Val. No. 12-Lote 4 / Chimbote	Mar-06	19/06/2006	002-000182	90,233.98	26/06/2006	90,233.98	90,233.98			
Val. No. 13-Lote 4 / Chimbote	Abr-06	04/07/2006	002-000183	86,603.51	14/07/2006	86,603.51	86,603.51			
Val. No. 14-Lote 4 / Chimbote	May-06	01/09/2006	002-000201	75,537.05	13/10/2006	75,537.05	75,537.05			
Val. No. 15-Lote 4 / Chimbote	Jun-06	10/10/2006	002-000212	80,577.57	07/11/2006	80,577.57	80,577.57			
Val. No. 16-Lote 4 / Chimbote	Jul-06	14/11/2006	002-000213	90,680.53	17/11/2006	90,680.53	90,680.53			
Val. No. 17-Lote 4 / Chimbote	Ago-06	24/11/2006	002-000219	19,467.30	26/12/2006	19,467.30	19,467.30			
Valoriz Adic Lote 4 / 3ra Etapa	Del 09/08/2006 al 30/09/2006	03/08/2007	002-000274	94,537.49	05/09/2007	94,537.49	94,537.49			
Val. No. 18-Lote 4 / Chimbote (C.Directos)	Del 09/08/2006 al 30/09/2006	03/08/2007	002-000275	13,863.30	05/09/2007	13,863.30	13,863.30			
Valoriz Adic Lote 4 / 3ra Etapa	Del 01/10/2006 al 31/12/2006	06/09/2007	002-000282	194,865.20	28/09/2007	194,865.20	194,865.20			
Val. No. 19-Lote 4 / Chimbote - C.Directos	Del 01/10/2006 al 31/12/2006	06/09/2007	002-000289	14,502.36	28/09/2007	14,502.36	14,502.36			
SUB TOTAL: CHIMBOTE / LOTE 4 - III ETAPA				1,814,212.16		1,814,212.16	1,814,212.16		0.00	0.00
CHIMBOTE / LOTE 4 - IV ETAPA										
Val. No. 1 Lote 4 / 4ta Etapa	Del 15/12/06 al 31/12/06	03/08/2007	002-000278	28,258.19	05/09/2007	28,258.19	28,258.19			
Val. No. 2 Lote 4 / 4ta Etapa	Ene-07	03/08/2007	002-000279	81,091.65	05/09/2007	81,091.65	81,091.65			
Val. No. 3 Lote 4 / 4ta Etapa	Feb-07	06/09/2007	002-000284	67,271.74	28/09/2007	67,271.74	67,271.74			
Val. No. 4 Lote 4 / 4ta Etapa	Mar-07	06/09/2007	002-000285	5,963.85	28/09/2007	5,963.85	5,963.85			
SUB TOTAL: CHIMBOTE / LOTE 4 - IV ETAPA				182,585.43		182,585.43	182,585.43		0.00	0.00
PIURA - I y II ETAPA										
Val. No. 1-Piura	2004/02/25-2004/04/04	01/07/2004	002-000008	345,369.70	05/08/2004	345,369.70	345,321.38		48.32	
Val. No. 2-Piura	2004/04/05-2004/07/27	11/02/2005	002-000060	82,251.54	29/03/2005	82,251.54	82,251.54			
Val. No. 3-Piura	2004/07/28-2004/08/26	11/03/2005	002-000105	19,160.89	29/03/2005					

DÓLARES AMERICANOS

DETALLE	PERIODO	FECHA FACT.	FACT. N°	VALOR FACTURADO	FECHA PAGO CLIENTE	MONTO PAGADO POR EL CLIENTE	VALORIZADO	MONTO DESCONTADO CONSIDERADO PENALIDAD	MONTO PAGADO DE MAS	MONTO PENDIENTE DE FACTURACION
Val. Adición II Etapa - Piura	2005/05/01-2006/02/28	04/07/2006	002-000187	195,405.53	14/07/2006	195,405.53	195,405.53	-	-	-
Val. Adicional Marzo 2006/Adicional No. 1/ II Etapa / Piura-Castilla	Mar-06	04/09/2006	002-000199	37,041.70	13/10/2006	37,041.70	37,041.70	-	-	-
Val. Adicional II Etapa - Piura	Abr-06	22/12/2006	002-000230	4,386.43	22/01/2007	4,386.43	4,386.43	-	-	-
Val. Adicional II Etapa - Piura	May-06	22/12/2006	002-000232	4,518.49	22/01/2007	4,518.49	4,518.49	-	-	-
Val. Adicional II Etapa - Piura	Jun-06	07/03/2007	002-000241	3,243.57	23/03/2007	3,243.57	3,243.57	-	-	-
Val. Adicional II Etapa - Piura	Jul-06	07/03/2007	002-000240	5,310.65	23/03/2007	5,310.65	5,310.65	-	-	-
Val. Reintegró al 27 Jul-2006	to 2006/7/27	03/08/2007	002-000276	6,715.00	12/09/2007	6,715.00	6,715.00	-	-	-
Val. Adicional II Etapa Lote 3B	2006/07/28 - 2007/04/12	26/11/2007	002-000297	58,561.84	27/11/2007	58,561.84	58,561.84	-	-	-
Valorización No 8 Costos Directos	28/07/2006 al 12/04/2007	26/11/2007	002-000298	2,934.31	27/11/2007	2,934.31	2,934.31	-	-	-
SUB TOTAL: PIURA / I y II ETAPA				1,154,527.64		1,154,527.64	1,154,479.32		48.32	0.00
PIURA / LOTE 1 - III ETAPA										
Val. No. 01-Lote 1 / Piura	Dic-05	01/06/2006	002-000174	4,054.36	30/06/2006	4,054.36	4,054.36	-	-	-
Val. No. 02-Lote 1 / Piura	Ene-06	01/06/2006	002-000175	37,637.35	26/06/2006	37,637.35	37,637.35	-	-	-
Val. No. 03-Lote 1 / Piura	Feb-06	01/06/2006	002-000180	45,227.15	26/06/2006	45,227.15	45,227.15	-	-	-
Val. No. 04-Lote 1 / Piura	Mar-06	04/07/2006	002-000190	37,961.53	14/07/2006	37,961.53	37,961.53	-	-	-
Val. No. 05-Lote 1 / Piura	Abr-06	04/07/2006	002-000191	45,856.30	14/07/2006	45,856.30	45,856.30	-	-	-
Val. No. 06-Lote 1 / Piura	May-06	01/09/2006	002-000202	80,117.99	13/10/2006	80,117.99	80,117.99	-	-	-
Val. No. 7-Lote 1 / Piura	Jun-06	10/10/2006	002-000210	69,129.52	07/11/2006	69,129.52	69,129.52	-	-	-
Val. No. 8-Lote 1 / Piura	Jul-06	06/10/2006	002-000206	77,102.51	30/10/2006	77,102.51	77,102.51	-	-	-
Val. No. 09-Lote 1 / Piura	Ago-06	24/11/2006	002-000220	74,694.63	26/12/2006	74,694.63	74,694.63	-	-	-
Val. No. 10-Lote 1 / Piura	Sep-06	24/11/2006	002-000218	68,410.97	26/12/2006	68,410.97	68,410.97	-	-	-
Val. No. 11-Lote 1 / Piura	Oct-06	22/12/2006	002-000227	66,231.50	02/02/2007	66,231.50	66,231.50	-	-	-
Val. No. 12-Lote 1 / Piura	Nov-06	14/05/2007	002-000259	72,218.52	25/06/2007	72,218.52	72,218.52	-	-	-
Val. No. 13-Lote 1 / Piura	Dic-06	14/05/2007	002-000257	66,592.02	25/06/2007	66,592.02	66,592.02	-	-	-
Val. No. 14-Lote 1 / Piura	Ene-07	14/05/2007	002-000258	65,202.91	25/06/2007	65,202.91	65,202.91	-	-	-
Val. No. 15-Lote 1 / Piura	Feb-07	14/05/2007	002-000260	62,726.43	25/06/2007	62,726.43	62,726.43	-	-	-
Val. No. 16-Lote 1 / Piura	Mar-07	11/06/2007	002-000261	50,359.68	13/07/2007	50,359.68	50,359.68	-	-	-
Val. ADICIONAL-Lote 1 / Piura	al 17 Ago 2007	18/12/2007	002-000327	315,733.64	25/01/2008	315,733.64	315,733.64	-	-	-
Val. No. 17-Lote 1 / Piura	al 17 Ago 2007	18/12/2007	002-000326	154,053.79	25/01/2008	154,053.79	154,053.79	-	-	-
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 1 - III ETAPA				1,393,310.80		1,393,310.80	1,393,310.80		0.00	0.00
PIURA / LOTE 1 - IV ETAPA										
Val. No. 01-L1/Piura	Ago-07	26/11/2007	002-000299	28,380.93	27/11/2007	28,380.93	28,380.93	-	-	-
Val. No. 02-L1/Piura	Sep-07	26/11/2007	002-000301	53,330.86	06/12/2007	53,330.86	53,330.86	-	-	-
Val. No. 03-L1/Piura	Oct-07	26/05/2008	002-000358	62,311.57	06/06/2008	62,311.57	62,311.57	-	-	-
Val. No. 04-L1/Piura	Nov-07	26/05/2008	002-000359	57,231.26	06/06/2008	57,231.26	57,231.26	-	-	-
Val. No. 05-L1/Piura	Dic-07	26/05/2008	002-000360	39,716.81	06/06/2008	39,716.81	39,716.81	-	-	-
Val. No. 06-L1/Piura	01 al 16 Ene-2008	26/05/2008	002-000361	16,684.08	06/06/2008	16,684.08	16,684.08	-	-	-
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 1 - IV ETAPA				257,655.51		257,655.51	257,655.51		0.00	0.00
PIURA / LOTE 3B - III ETAPA										
Val. No. 01-Lote 3B / Piura	Jun-07	26/11/2007	002-000296	20,196.99	27/11/2007	20,196.99	20,196.99	-	-	-
Val. No. 02-Lote 3B / Piura	Jul-07	13/12/2007	002-000323	72,529.57	25/01/2008	72,529.57	72,529.57	-	-	-
Val. No. 03-Lote 3B / Piura	Ago-07	13/12/2007	002-000324	76,592.25	25/01/2008	76,592.25	76,592.25	-	-	-
Val. No. 04-Lote 3B / Piura	Sep-07	13/12/2007	002-000325	79,286.43	25/01/2008	79,286.43	79,286.43	-	-	-
Val. No. 05-Lote 3B / Piura	Oct-07	25/02/2008	002-000330	83,643.28	04/04/2008	83,643.28	83,643.28	-	-	-
Val. No. 06-Lote 3B / Piura	Nov-07	25/02/2008	002-000331	76,565.51	04/04/2008	76,565.51	76,565.51	-	-	-
Val. No. 07-Lote 3B / Piura	Dic-07	09/04/2008	002-000346	80,343.75	04/04/2008	80,343.75	80,343.75	-	-	-
Val. No. 08-Lote 3B / Piura	Ene-08	26/05/2008	002-000356	92,686.73	06/06/2008	92,686.73	92,686.73	-	-	-
Val. No. 09-Lote 3B / Piura	Feb-08	26/05/2008	002-000357	97,775.97	06/06/2008	97,775.97	97,775.97	-	-	-
Val. No. 10-Lote 3B / Piura	Mar-08	15/07/2008	002-000364	105,547.43	16/07/2008	105,547.43	105,547.43	-	-	-
Val. No. 11-Lote 3B / Piura	Abr-08	04/08/2008	002-000365	102,582.38	25/08/2008	102,582.38	102,582.38	-	-	-
Val. No. 12-Lote 3B / Piura	May-08	11/08/2008	002-000369	114,749.38	29/08/2008	114,749.38	114,749.38	-	-	-
Val. No. 13-Lote 3B / Piura	Del 01 al 18 de junio de 2008	24/09/2008	002-000386	59,416.42	22/10/2008	59,416.42	59,416.42	-	-	-
Val. No. 14-Lote 3B / Piura	Del 19 al 27 de junio 2008	24/04/2009	002-000417	16,355.78	04/05/2009	16,355.78	16,355.78	-	-	-
Val. No. 15-Lote 3B / Piura	Del 19 al 27 junio (adicional)	24/04/2009	002-000418	19,002.98	04/05/2009	19,002.98	19,002.98	-	-	-
Val. No. 16-Lote 3B / Piura	Del 28 de junio al 27 de agosto (adicional)	13/05/2009	002-000446	145,792.01	12/06/2009	145,792.01	145,792.01	-	-	-
Val. No. 17-Lote 3B / Piura	Del 28 de junio al 27 de agosto	08/05/2009	002-000421	60,098.63	12/06/2009	60,098.63	60,098.63	-	-	-
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 3B - III ETAPA				1,303,165.49		1,303,165.49	1,303,165.49		0.00	0.00
PIURA / LOTE 3B - IV ETAPA										
Val. No. 01-L3B/Piura	Del 28 al 31 de Agosto	13/01/2009	002-000403	9,532.51	13/03/2009	9,532.51	9,532.51	-	-	-
Val. No. 02-L3B/Piura	Sep-08	13/01/2009	002-000404	69,054.86	13/03/2009	69,054.86	69,054.86	-	-	-
Val. No. 03-L3B/Piura	Oct-08	13/01/2009	002-000405	49,452.24	13/03/2009	49,452.24	49,452.24	-	-	-
Val. No. 04-L3B/Piura	Nov-08	13/05/2009	002-000432	8,430.98	12/06/2009	8,430.98	8,430.98	-	-	-
Val. No. 05-L3B/Piura	Dic-08	13/05/2009	002-000433	44,756.12	12/06/2009	44,756.12	44,756.12	-	-	-
Val. No. 06-L3B/Piura	Ene-09	13/05/2009	002-000434	24,546.67	12/06/2009	24,546.67	24,546.67	-	-	-
Val. No. 07-L3B/Piura	Feb-09	13/05/2009	002-000435	43,698.85	12/06/2009	43,698.85	43,698.85	-	-	-
Val. No. 08-L3B/Piura	Mar-09	15/06/2009	002-000451	40,599.27	14/07/2009	40,599.27	40,599.27	-	-	-
Val. No. 09-L3B/Piura	Abr-09	15/06/2009	002-000452	50,556.39	14/07/2009	50,556.39	50,556.39	-	-	-
Val. No. 10-L3B/Piura	May-09	13/07/2009	002-000460	67,954.00	14/08/2009	67,954.00	67,954.00	-	-	-
Val. No. 11-L3B/Piura	Jun-09	14/08/2009	002-000468	70,828.38	14/08/2009	70,828.38	70,828.38	-	-	-
Val. No. 12-L3B/Piura	Jul-09	11/08/2009	002-000467	71,779.49	31/08/2009	71,779.49	71,779.49	-	-	-
Val. No. 13-L3B/Piura	Ago-09	02/10/2009	002-000484	27,140.27	04/12/2009	27,140.27	27,140.27	-	-	-
Val. No. 14-L3B/Piura	Sep-09	20/11/2009	002-000491	29,457.12	22/12/2009	29,457.12	29,457.12	-	-	-
Val. No. 15-L3B/Piura		20/11/2009	002-000492	29,093.64	22/12/2009	29,093.64	29,093.64	-	-	-
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 3B - IV ETAPA				636,880.79		636,880.79	636,880.79		0.00	0.00
PIURA / LOTE 2 - DISEÑO										
Val. No. 01-Lote 2 / Piura	Abr-07	26/11/2007	002-000302	8,779.54	06/12/2007	8,779.54	8,779.54	-	-	-
Val. No. 02-Lote 2 / Piura	May-07	26/11/2007	002-000303	18,208.30	06/12/2007	18,208.30	18,208.30	-	-	-
Val. No. 03-Lote 2 / Piura	Jun-07	26/11/2007	002-000304	3,882.45	06/12/2007	3,882.45	3,882.45	-	-	-
Val. No. 04-Lote 2 / Piura	Jul-07	26/11/2007	002-000306	1,317.50	06/12/2007	1,317.50	1,317.50	-	-	-
Val. No. 05-Lote 2 / Piura	Ago-07	26/11/2007	002-000307	1,317.50	06/12/2007	1,317.50	1,317.50	-	-	-
Val. No. 06-Lote 2 / Piura	Sep-07	26/11/2007	002-000308	1,275.00	06/12/2007	1,275.00	1,275.00	-	-	-
Val. No. 07-Lote 2 / Piura	Oct-07	25/02/2008	002-000328	1,317.50	04/04/2008	1,317.50	1,317.50	-	-	-
Val. No. 08-Lote 2 / Piura	Nov-07	25/02/2008	002-000329	1,275.00	04/04/2008	1,275.00	1,275.00	-	-	-
Val. No. 09-Lote 2 / Piura	Dic-07	08/05/2008	002-000353	382.50	02/05/2008	382.50	382.50	-	-	-
Val. No. 10-Lote 2 / Piura	Ene-08	08/05/2008	002-000354	935.00	02/05/2008	935.00	935.00	-	-	-
Val. No. 11-Lote 2 / Piura	Al 14 de Julio de 2008	25/03/2009	002-000406	16,462.26	25/03/2009					

DÓLARES AMERICANOS										
DETALLE	PERIODO	FECHA FACT.	FACT. N°	VALOR FACTURADO	FECHA PAGO CLIENTE	MONTO PAGADO POR EL CLIENTE	VALORIZADO	MONTO DESCONTADO CONSIDERADO PENALIDAD	MONTO PAGADO DE MAS	MONTO PENDIENTE DE FACTURACION
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 2 - DISEÑO				192,471.08		192,471.08	192,471.08		0.00	0.00
PIURA / LOTE 3 A - DISEÑO										
Val. No. 01-Lote 3A / Piura	Jun-07	11/12/2007	002-000319	16,061.41	25/01/2008	16,061.41	16,061.41		-	
Val. No. 02-Lote 3A / Piura	Jul-07	11/12/2007	002-000318	17,281.65	25/01/2008	17,281.65	17,281.65		-	
Val. No. 03-Lote 3A / Piura	Ago-07	13/12/2007	002-000321	3,661.14	25/01/2008	3,661.14	3,661.14		-	
Val. No. 04-Lote 3A / Piura	Sep-07	13/12/2007	002-000322	1,469.00	25/01/2008	1,469.00	1,469.00		-	
Val. No. 05-Lote 3A / Piura	Oct-07	08/05/2008	002-000350	1,981.50	02/05/2008	1,981.50	1,981.50		-	
Val. No. 06-Lote 3A / Piura	Nov-07	08/05/2008	002-000349	1,487.00	02/05/2008	1,487.00	1,487.00		-	
Val. No. 07-Lote 3A / Piura	Dic-07	08/05/2008	002-000351	3,492.50	02/05/2008	3,492.50	3,492.50		-	
Val. No. 08-Lote 3A / Piura	Ene-08	08/05/2008	002-000352	349.00	02/05/2008	349.00	349.00		-	
Val. No. 09-Lote 3A / Piura	Set-08	13/05/2009	002-000428	24,350.54	12/05/2009	24,350.54	24,350.54		-	
Val. No. 10-Lote 3A / Piura	Oct-08	13/05/2009	002-000429	84,624.49	12/05/2009	84,624.49	84,624.49		-	
Val. No. 11-Lote 3A / Piura	Nov-08	13/05/2009	002-000430	100,388.59	12/05/2009	100,388.59	100,388.59		-	
Val. No. 12-Lote 3A / Piura	Dic-08	15/06/2009	002-000449	97,380.93	14/07/2009	97,380.93	97,380.93		-	
Val. No. 13-Lote 3A / Piura	Ene-09	15/06/2009	002-000460	72,194.66	14/07/2009	72,194.66	72,194.66		-	
Val. No. 14-Lote 3A / Piura	Adicional del 01 de Noviembre al 31 de Enero	02/10/2009	002-000480	15,397.43	04/12/2009	15,397.43	15,397.43		-	
Val. No. 15-Lote 3A / Piura	Feb-09	15/07/2009	002-000459	22,343.57	14/08/2009	22,343.57	22,343.57		-	
Val. No. 16-Lote 3A / Piura	Mar-09	02/10/2009	002-000481	14,438.48	04/12/2009	14,438.48	14,438.48		-	
Val. No. 17-Lote 3A / Piura	Mar-09	02/10/2009	002-000482	8,150.75	04/12/2009	8,150.75	8,150.75		-	
Val. No. 18-Lote 3A / Piura	Abr-09	02/10/2009	002-000483	5,609.96	04/12/2009	5,609.96	5,609.96		-	
Val. No. 19-Lote 3A / Piura	May-09	12/04/2010	002-000513	4,991.78	30/04/2010	4,991.78	4,991.78		-	
Val. No. 20-Lote 3A / Piura	Jun-09	12/04/2010	002-000514	5,063.69	30/04/2010	5,063.69	5,063.69		-	
Val. No. 21-Lote 3A / Piura	Jul-09	26/04/2010	002-000521	3,509.68	21/05/2010	3,509.68	3,509.68		-	
Val. No. 22-Lote 3A / Piura	Ago-09	25/05/2010	002-000528	2,635.00	21/05/2010	2,635.00	2,635.00		-	
Val. No. 23-Lote 3A / Piura	Sep-09	12/04/2010	002-000515	2,550.00	30/04/2010	2,550.00	2,550.00		-	
Val. No. 24-Lote 3A / Piura	Oct-09	05/04/2010	002-000507	2,917.00	19/04/2010	2,917.00	2,917.00		-	
Val. No. 25-Lote 3A / Piura	Nov-09	05/04/2010	002-000508	4,506.00	19/04/2010	4,506.00	4,506.00		-	
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 3A - DISEÑO				516,835.75		516,835.75	516,835.75		0.00	0.00
PIURA / LOTE 2 - III ETAPA										
Val. No. 01-L2/Piura	Jul-09	02/10/2009	002-000479	49,926.87	04/12/2009	49,926.87	49,926.87		-	
Val. No. 02-L2/Piura	Ago-09	16/10/2009	002-000467	62,014.94	06/11/2009	62,014.94	62,014.94		-	
Val. No. 03-L2/Piura	Sep-09	20/11/2009	002-000490	70,948.48	22/12/2009	70,948.48	70,948.48		-	
Val. No. 04-L2/Piura	Oct-09	16/12/2009	002-000495	99,424.67	08/01/2010	99,424.67	99,424.67		-	
Val. No. 05-L2/Piura	Nov-09	02/02/2010	002-000500	105,509.05	19/02/2010	105,509.05	105,509.05		-	
Val. No. 06-L2/Piura	Dic-09	25/02/2010	002-000501	94,120.12	19/03/2010	94,120.12	94,120.12		-	
Val. No. 07-L2/Piura	Ene-10	12/04/2010	002-000512	93,849.02	30/04/2010	93,849.02	93,849.02		-	
Val. No. 08-L2/Piura	Feb-10	26/04/2010	002-000520	83,932.64	21/05/2010	83,932.64	83,932.64		-	
Val. No. 09-L2/Piura	Mar-10	01/06/2010	002-000531	83,142.01	18/06/2010	83,142.01	83,142.01		-	
Val. No. 10-L2/Piura	Abr-10	06/07/2010	002-000536	87,329.89	15/10/2010	87,329.89	87,329.89		-	
Val. No. 11-L2/Piura	May-10	27/10/2010	002-000553	86,378.64	29/10/2010	86,378.64	86,378.64		-	
Val. No. 12-L2/Piura	Jun-10	29/10/2010	002-000555	90,081.98	29/10/2010	90,081.98	90,081.98		-	
Val. No. 13-L2/Piura	Jul-10	29/10/2010	002-000556	73,009.31	29/10/2010	73,009.31	73,009.31		-	
Val. No. 14-L2/Piura	Ago-10	29/10/2010	002-000557	94,447.63	16/11/2010	94,447.63	94,447.63		-	
Val. No. 15-L2/Piura	Sep-10	25/11/2010	002-000566	91,979.79	10/12/2010	91,979.79	91,979.79		-	
Val. No. 16-L2/Piura	Oct-10	29/11/2010	002-000571	89,154.86	14/12/2010	89,154.86	89,154.86		-	
Val. No. 17-L2/Piura	Nov-10	18/01/2011	002-000584	88,380.19	28/01/2011	88,380.19	88,380.19		-	
Val. No. 18-L2/Piura	Dic-10	12/05/2011	002-000596	84,172.58	06/06/2011	84,172.58	84,172.58		-	
Val. No. 19-L2/Piura	Ene-11	09/06/2011	002-000600	58,984.87	24/06/2011	58,984.87	58,984.87		-	
Val. No. 20-L2/Piura	Feb-11	09/06/2011	002-000603	54,387.28	24/06/2011	54,387.28	54,387.28		-	
Val. No. 21-L2/Piura	Mar-11	09/06/2011	002-000605	54,503.94	24/06/2011	54,503.94	54,503.94		-	
Val. No. 22-L2/Piura	Abr-11	09/06/2011	002-000607	37,274.24	24/06/2011	37,274.24	37,274.24		-	
Val. No. 23-L2/Piura	May-11	01/08/2011	002-000614	29,236.27	12/08/2011	29,236.27	29,236.27		-	
Val. No. 24-L2/Piura	Jun-11	27/09/2011	002-000626	17,683.28	07/10/2011	17,683.28	17,683.28		-	
Val. No. 25-L2/Piura	Jul-11	27/09/2011	002-000627	15,817.69	07/10/2011	15,817.69	15,817.69		-	
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 2 - III ETAPA				1,795,490.24		1,795,490.24	1,795,490.24		0.00	0.00
PIURA / LOTE 3A - III ETAPA										
Val. No. 01-L3A/Piura	Ene-10	12/04/2010	002-000516	26,535.77	30/04/2010	26,535.77	26,535.77		-	
Val. No. 02-L3A/Piura	Feb-10	25/05/2010	002-000527	53,388.66	11/06/2010	53,388.66	53,388.66		-	
Val. No. 03-L3A/Piura	Mar-10	20/07/2010	002-000538	66,450.83	15/10/2010	66,450.83	66,450.83		-	
Val. No. 04-L3A/Piura	Abr-10	27/10/2010	002-000552	63,849.72	29/11/2010	63,849.72	63,849.72		-	
Val. No. 05-L3A/Piura	May-10	29/10/2010	002-000554	73,896.32	29/11/2010	73,896.32	73,896.32		-	
Val. No. 06-L3A/Piura	Jun-10	25/11/2010	002-000564	74,240.25	10/12/2010	74,240.25	74,240.25		-	
Val. No. 07-L3A/Piura	Jul-10	25/11/2010	002-000565	76,413.87	10/12/2010	76,413.87	76,413.87		-	
Val. No. 08-L3A/Piura	Ago-10	29/11/2010	002-000570	82,693.06	14/12/2010	82,693.06	82,693.06		-	
Val. No. 09-L3A/Piura	Sep-10	07/12/2010	002-000575	71,151.32	21/12/2010	71,151.32	71,151.32		-	
Val. No. 10-L3A/Piura	Oct-10	17/01/2011	002-000579	89,217.81	28/01/2011	89,217.81	89,217.81		-	
Val. No. 11-L3A/Piura	Nov-10	09/02/2011	002-000588	71,862.36	18/02/2011	71,862.36	71,862.36		-	
Val. No. 12-L3A/Piura	Dic-10	10/03/2011	002-000592	64,578.26	25/03/2011	64,578.26	64,578.26		-	
Val. No. 13-L3A/Piura	Ene-11	09/06/2011	002-000601	77,013.96	01/07/2011	77,013.96	77,013.96		-	
Val. No. 14-L3A/Piura	Feb-11	09/06/2011	002-000604	69,133.89	01/07/2011	69,133.89	69,133.89		-	
Val. No. 15-L3A/Piura	Mar-11	09/06/2011	002-000606	71,755.94	24/06/2011	71,755.94	71,755.94		-	
Val. No. 16-L3A/Piura	Abr-11	11/07/2011	002-000612	83,573.49	22/07/2011	83,573.49	83,573.49		-	
Val. No. 17-L3A/Piura	May-11	27/09/2011	002-000625	86,698.40	07/10/2011	86,698.40	86,698.40		-	
Val. No. 18-L3A/Piura	Jun-11	09/09/2011	002-000621	99,157.77	27/09/2011	99,157.77	99,157.77		-	
Val. No. 19-L3A/Piura	Jul-11	06/10/2011	002-000632	122,789.56	21/10/2011	122,789.56	122,789.56		-	
Val. No. 20-L3A/Piura	Ene-Jun	21/09/2011	002-000624	113,354.73	05/10/2011	113,354.73	113,354.73		-	
Val. No. 21-L3A/Piura	Ago-11	10/10/2011	002-000634	119,403.99	21/10/2011	119,403.99	119,403.99		-	
Val. No. 22-L3A/Piura	Sep-11	04/11/2011	002-000639	108,459.08	18/11/2011	108,459.08	108,459.08		-	
Val. No. 23-L3A/Piura	Oct-11	30/11/2011	002-000643	107,045.64	02/12/2011	107,045.64	107,045.64		-	
Val. No. 24-L3A/Piura	Nov-11	30/01/2012	002-000647	103,017.71	16/02/2012	103,017.71	103,017.71		-	
Val. No. 25-L3A/Piura	Dic-11	08/02/2012	002-000655	72,633.97	18/04/2012	48,236.25	72,633.97		-	
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 3A - III ETAPA				2,028,316.36		2,003,918.84	2,028,316.36		0.00	0.00
PIURA / LOTE 2 - IV ETAPA										
Val. No. 01-L2/Piura	Ago-11	10/10/2011	002-000633	6,332.67	25/10/2011	6,332.67	6,332.67		-	
Val. No. 02-L2/Piura	Sep-11	04/11/2011	002-000640	5,428.00	15/11/2011	5,428.00	5,428.00		-	
SUB TOTAL: PIURA / LOTE 2 - IV ETAPA				11,760.67		11,760.67	11,760.67		-	-
				15,233,214.26		15,208,816.54	15,233,165.94		48.32	



PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

Viceministerio de
Construcción y Saneamiento

Programa Especial de
Iniciativa Privada

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

OFICIO N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0

Lima, 21 diciembre de 2012

Señora Ingeniera
ING. MARIA ALEJANDRA TELLO GONZALES
Representante Legal
CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST
Av. Manuel Olguin N° 335, Ofic. 1601
Santiago de Surco

Asunto : PRONUNCIAMIENTO Y OBSERVACION A LA LIQUIDACION DEL
CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA.

Referencia : Carta N° 147-2012/L/NK-OIST Ext : 2012-045549
Contrato de Servicios de Consultoría / Contrato de Préstamo PE- P25

De mi consideración:

Me dirijo a usted, para comunicarle que hemos tomado conocimiento del documento de la referencia, y de la revisión efectuada, le indicamos que de acuerdo a nuestra evaluación su Liquidación es improcedente.

Señalamos improcedente la Liquidación a su Contrato de Servicio de Consultoría, al haberse encontrado observaciones a las valorizaciones canceladas, y que estos no fueron corregidos en su Liquidación, por ello, se procedió a recalculer las valorizaciones elaborando la liquidación a su contrato, considerando lo siguiente:

1. RECALCULO DE LAS VALORIZACIONES

Se corrigió:

AÑO 2001

1. En la valorización N° 01 se está pagando al personal lo realmente trabajo en el mes de enero, y se eliminó lo valorizado en negativo, además se corrigieron los viáticos reales, de acuerdo a los días pagados según sus honorarios y no como se valorizó.
2. En la valorización N° 2 del año 2001, se recalcularon los honorarios y viáticos con los 28 días que le corresponde al mes de febrero, puesto que, se pago dicha valorización considerando al mes de febrero con 29 días.
3. En la valorización N° 3 del año 2001 de Chimbote, se consideraron 9 días de viáticos al Ingeniero A. Baird (días pagado en sus honorarios) y no los 10 días que se le pago, esto en conformidad al cuadro que su Representada señala las fechas de participación de su personal.

AÑO 2004 – CHIMBOTE – I ETAPA

4. En la valorización N° 01, se descontaron los viáticos del Ing. Oscar Ortega en el ítem personal staff locales, porque, a dicho profesional se le había cancelado en el ítem de personal extranjero 30 días de viático, existiendo así duplicidad de pago.





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INTEGRACIÓN NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

5. En la valorización N° 02, se descontó un día de viático al Ing. Jose Rozas, porque, según carta N° 064-2004/NK-OIST su viaje fue hasta el 12 de abril según Carta N° 064-2004/NK-OIST.
6. Los viáticos del Ing. Marquina en la valorización N° 03 no tiene sustento de pasaje.

AÑO 2004 – PIURA – I ETAPA

7. El monto de costo directo en la valorización N° 02 varía con lo pagado, debido que, en el rubro de útiles de oficina se puso \$ 11.65 en vez de \$ 117.65
8. El monto de costo directo de reintegro varía con lo pagado, puesto que, en el rubro de mantenimiento, combustible, chofer y seguro – Lima, se consideraron montos de algunas facturas con IGV.

I ETAPA LOTE 3A

9. En la valorización N° 03, se corrigió en costo directo en el rubro Edición el valor que se considerado S/. 130.42 en vez de \$ 37.36.
10. En la valorización N° 11, se corrigió en costo directo en el rubro Estudio de Laboratorio, por el error en tipeo, al haberse considerado \$. 5600.35 debiendo ser \$ 5610.05
11. En la valorización N° 17, se están descontando los recibos de traducciones, porque no se encuentra copia de dichos pagos, que equivale a la suma de \$ 569.90
12. En la valorización N° 18, se corrigió en costo directo en el rubro Topografía, el error en tipeo que se consideró S/. 106.36 debiendo ser S/. 103.36.

AÑO 2004 – 2005 CHIMBOTE – II ETAPA

13. En la valoración N° 06 se consideró el pago de 2 pasajes, en esta liquidación se está considerando sólo 1 viaje ida y vuelta, no existe doble pasaje.
14. En la valorización Adicional N° 01 del período de 01/12/04 al 15/06/2005, que cuenta con 197 días, se corrigió los honorarios y viáticos del Ing. Brugnoli, de acuerdo a la carta N° 402-2004/NK-OIST del 23/12/04, donde se comunica que dicho profesional se ausentaría del 27/12/04 al 09/01/05, o sea 14 días. A dicho profesional se le pago:
Por el Lote 4 y Lote 5 : 84.90 días
Por el Lote 1 y Lote 3B : 106.10 días
Un total de 191 días, descontándole 6 días de su ausencia, faltando así 8 días más, por ello en estos lotes y etapas se está procediendo a descontar los 8 días, decía antes 84.90 ahora será 76.90.
15. En la valorización de reintegro se corrigieron el monto de estacionamiento en San Isidro, debido a la existencia de un error a la hora de convertir.

AÑO 2004 – 2005 PIURA – II ETAPA

16. En la valorización N° 3 rubro útiles de oficina, se está descontando la suma de \$ 99.70 por no contar con sustento.
17. En la valorización N° 3 se está considerando 15 días de viáticos al Ing. Brugnoli, que no se le pago.
18. En esta liquidación en costo directo de la valorización N° 4 se corrigió lo siguiente:





"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

- Para el costo del recibo de Luz, se pago S/. 288.82 debiendo ser S/. 558.82.
 - En el rubro de útiles de oficina, se corrigieron los errores de tipeo que se consideró en esta valorización.
19. En la valorización N° 05 costo directo, en el rubro de servicio de telefonía, se corrigieron los montos según facturas.
20. En la valorización N° 07 costo directo, en el rubro de servicio de telefonía, se corrigieron 2 montos según facturas, puesto que se consideró montos con IGV.
21. Se corrigió en la valorización de reintegro costo directo lo siguiente:
- En los rubros de alquiler y mantenimiento, se descontaron los pagos de las mismas facturas que se canceló en la valorización N° 06.
 - En los rubros de servicio de telefonía fija, se corrigieron los montos que no coinciden con las facturas.
22. En la valorización de Adicional N° 01 (01/05/2005 al 30/11/2005), se descontó \$ 196 por el pago de boleto al Sr. César Noriega en el mes de octubre, puesto que, se desconoce en que lote trabajo y que cargo tenía.

II ETAPA LOTE 2

23. En la valorización N° 14 se está descontando 2 días mas, en honorarios y viáticos al Ing. Brugnoli por su ausencia del 17 al 31 (inc. sábado y domingo)
24. En la valorización N° 21, al Ing. López se le descontó el día 11/03/09 en sus honorarios por estar ausente, según verificación de la Coordinadora de Supervisión.

II ETAPA LOTE 3B

25. En la valorización de Adicional N° 01 (01/05/2005 al 30/11/2005), se descontó \$ 196 por el pago de boleto al Sr. Cesar Noriega en el mes de octubre, puesto que, se desconoce en que lote trabajo y que cargo tenía.
26. En la valorización de Ampliación de plazo N° 02 – adenda 11, se está pagando a la Asesora Legal sólo 12 días, porque según reporte la doctora participó del 12 al 23 de febrero del 2007.
27. En la valorización del Adicional N° 01 - Ad. N° 06, en costo directo, en el rubro de Mantenimiento, combustible, chofer y seguro, se corrigió el monto erróneo considerado en una factura.
28. En la valorización adicional – II Etapa, se está descontando los días de vacaciones de la administradora Piura – Castilla, en forma proporcional con el Lote 1 en los meses de diciembre y enero, según Carta N° 005-2006/NK-OIST.

III ETAPA LOTE 4

29. En la valorización N° 02, se corrigieron los pagos de honorarios del Sr. Cesar Valiente y Julio Paredes, puesto que, ellos recién iniciaron a laborar el 02/05/2005 según informe mensual N° 02.
30. En la valorización N° 04, en costo Directo rubro Servicio de Telefonía Fija, se corrigió la conversión del recibo de telefónica del Perú de S/. a \$.





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

31. En la valorización N° 05, en costo Directo rubro Servicio de Telefonía Fija se corrigió el monto que se tipó con IGV dice 152.76 debe ser 128.37.
32. En la valorización N° 08, se está corrigiendo lo siguiente :
- El pago de honorario y viático al Ing. Julio Haro, debido a que existe una comunicación, donde se indica que en Chimbote estuvo sólo 8 días.
 - Al Ing. López se le está considerando S/. 0 en viático, porque él estuvo en Lima 16 días del 14.11.05 - 30.11.05, igual que el Lote 5, por compartir el 50% en cada Lote.
33. En la valorización N° 09, se corrigieron en viáticos lo siguiente :
- Al Ing. López no se le está considerando viático, los días del 08/12-10/12 y del 15/12-17/12, que estuvo en Lima.
 - A la Ing. Maria Montes no se le está considerando viático, porque según planilla no participo en el mes de diciembre.
 - En la valorización N° 09 de costo directo en el rubro útiles de oficina se corrigió el error de división de los 1470.62.
34. En la valorización N° 10, se corrigieron en viáticos lo siguiente :
- Al Ing. López no se le está considerando viáticos, los días del 19/01 al 27/01 y del 03/01 al 12/01, que estuvo en Lima.
 - Al Ing. Gutiérrez no se le está considerando viático el día 27/01/06 que estuvo en Lima, según cartas y reportes.
 - Al Ing. Celi se le está considerando viático, sólo días del 25/01 al 27/01, que estuvo en Chimbote, según carta y boletos.
35. En la valorización N° 11, se corrigieron el viático del Ing. López, porque estuvo en Lima el día 13/02 y los días del 20/02 al 26/02/06, según carta y reportes.
36. En la valorización N° 12, se corrigieron lo siguiente :
- El pago de honorarios y viáticos de la Ing. Miranda, al no haberse considerado sus vacaciones del 06 al 12/03/06.
 - Al Ing. López no se le está considerando viáticos, los días del 03/03/06 al 21/03/06 y del 27/02 al 28/02/06, por estar en Lima.
 - En costo directo en el rubro mantenimiento, se corrigió la división del recibo e Hidrandina, decía \$ 62.84 debiendo ser \$ 176.37
37. En la valorización por reestructuración, se corrigieron lo siguiente :
- El pago de honorarios y viáticos del Ing. Flor Marquina, al haber faltado el día 27/07/05.
 - Al Ing. López se le descontó en viático 0.5 días, del saldo que faltaba descontar de los 16 días que estuvo en Lima.





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

38. En la valorización N° 13, se corrigieron lo siguiente :

- Al Ing. Marquina no se le está considerando viáticos los días del 26 al 27/04/06, porque estuvo en Lima.
- Al Ing. Juan Alvites no se le está considerando viáticos los días del 24 al 25/04/06 que estuvo en Lima.
- En costo directo en el rubro de servicio de telefonía, se corrigió el monto considerado con IGV en la factura de NEXTEL.

39. En la valorización N° 14, el viático al Ing. López no se le está considerando viáticos el 26/05/06, por encontrarse en Lima, según coordinadora de supervisión y secretaria de chimbote.

40. En la valorización N° 15, al Ing. López no se le está considerando viáticos los días 05/06, 12/06, 15-18/06 y 22-23/06, por encontrarse en Lima los días, según carta y reportes.

41. En la valorización N° 16, se corrigió el viático del Ing. López, descontado los días que estuvo en Lima el 03/07 y 17/07 según carta y reportes.

42. En la valorización N° 17, se corrigió el viático del Ing. Alvites, descontado los días que estuvo en Lima del 19 al 22/08/06 según carta y reportes.

43. En la valorización N° 18, se corrigió el viático del Ing. Alvites, descontado los días que estuvo en Lima del 04 al 05/09/06 según carta y reportes.

44. En la valorización N° 19, se corrigió el viático del Ing. Alvites, descontado los días que estuvo en Lima del 20 al 21/11/06 según carta y reportes.

III ETAPA LOTE 5

45. En la valorización N° 04 se corrigieron los honorarios y viáticos del Ing. Jairo Baez, al haber faltado los días 19 y 20 de agosto incluido también el día domingo.

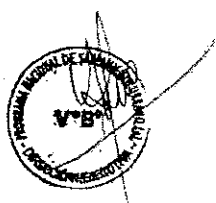
46. En la valorización N° 06 de costo directo en el rubro movilidad y transporte se corrigió el error de tipeo decía S/. 1 debiendo ser 4.0.

47. En la valorización N° 07, se corrigió lo siguiente :

- Al Ing. López se le está considerando S/. 0 en viático, porque él estuvo en Lima 16 días del 14.11.05 al 30.11.05 igual que el lote 4, al compartir el 50% por cada lote.
- Al Ing. Bermúdez no se le está considerando viáticos los días 28 y 29/11/05, porque se encontraba en Lima.

48. En la valorización N° 08, se corrigieron lo siguiente :

- Al Ing. López no se le está considerando viáticos los días del 08/12-10/12 y del 15/12-17/12, porque se encontraba en Lima.
- Al Ing. Bermúdez no se le está considerando viáticos los días 09/12-12/12 y del 14/12-17/12, porque se encontraba en Lima.





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

49. En la valorización N° 09, se corrigió lo siguiente :

- El Ing. López no se le está considerando viáticos los días del 19/01 al 27/01 y del 03/01 al 12/01, porque se encontraba en Lima.
- Al Ing. Rolando Celi no se le consideró 15 días de viáticos, porque según carta y boletos, el Ingeniero sólo estuvo en Chimbote del 25/01/06 - 27/01/06.
- Al Ing. Bermúdez no se le consideró viáticos los días del 30/01/06-31/01/06, porque se encontraba en Lima.

50. En la valorización N° 10, se corrigieron lo siguiente :

- Al Ing. López no se le consideró viáticos los días 13/02/06 y del 20/02 al 26/02/06, porque encontrarse en Lima.
- Al Ing. Bermúdez no se le consideró viáticos los días del 27/02 al 28/02/06, porque se encontraba en Lima.

51. En la valorización N° 11, se corrigió lo siguiente :

- El pago de honorarios y viáticos del Ing. Miranda, al no haberse considerado sus vacaciones del 06-12/03/06, igual que el lote 4, al compartir el 50% por cada lote.
- Al Ing. López no se le consideró viáticos los días del 03/03/06 al 21/03/06 y del 27/02/06 al 28/02/06, porque estuvo en Lima, igual que el lote 4, al compartir el 50% por cada lote.
- Al Ing. Bermúdez no se le consideró viáticos los días del 24 al 26/03/06, porque estuvo en Lima.
- En el costo directo en el rubro de mantenimiento, combustible, chofer y seguro, se puso el verdadero valor de las facturas, por existir error.

52. En la valorización por reestructuración, se corrigió lo siguiente :

- El pago de honorarios y viáticos del Ing. Flor Marquina, al haber faltado el día 27/07/05, igual que el lote 4, al compartir el 50% por cada lote.
- Al Ing. López se le descontó en viático 0,5 días, del saldo que faltaba descontar de los 16 días que estuvo en Lima, igual que el lote 4, al compartir el 50% por cada lote.

53. En la valorización N° 13, se corrigió lo siguiente :

- Al Ing. López no se le consideró viático del 26/05/06, por encontrarse en Lima.
- Al Ing. Bermúdez no se le consideró viático los días del 16/05 al 21/05, por encontrarse en Lima según Carta 314-2006/NK-OIST.

54. En la valorización N° 14, se corrigió lo siguiente :

- Al Ing. López no se le consideró viático los días del 05/06, 12/06/06, 15-18/06/06 y 22-23/06/06, por encontrarse en Lima.





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

- Al Ing. Bermúdez no se le consideró viático los días del 15 al 21, por encontrarse en Lima.

55. En la valorización N° 15, se corrigió lo siguiente :

- Al Ing. López no se le consideró viático los días el 03/07 y 17/07, por encontrarse en Lima.

III ETAPA LOTE 1

56. En la valorización N° 01 del mes de diciembre, se descontó los días de vacaciones de la administradora Piura – Castilla, en forma proporcional con el Lote 3B, según Carta N° 005-2006/NK-OIST.

57. En la valorización N° 02 del mes de enero' 06, se descontó los días de vacaciones de la administradora Piura – Castilla, en forma proporcional con el Lote 3B, según Carta N° 005-2006/NK-OIST.

58. En la valorización N° 04 del mes de marzo' 06, se descontó 2 días de viáticos al Ing. Vasconcellos, porque estuvo en Lima el 04 sábado y 05 domingo, según Carta N° 115-2006/NK-OIST.

59. En la valorización N° 05 del mes de abril se corrigió los siguientes :

- Se descontó 1 día de viático al Ing. Vasconcellos, porque estuvo en Lima el 11 de abril, según reporte de la Administradora.
- No se está considerando al Ing. Nestor Fonseca su viaje a Colombia como se pago en la valorización, porque en la valorización N° 02 ya se le había canceló dicho viaje y viático. Además, en esa fecha de viaje existe incongruencia, puesto que, en la lista de control del persona y pasaje aéreo nacional, se encontraba en el Perú en dicha fecha.

60. En la valorización N° 07 del mes de junio se corrigió los siguientes :

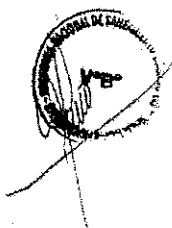
- Se descontó 2 días de viático al Ing. Vasconcellos, porque estuvo en Lima el 24 y 25 de junio, según Carta N° 426-2006/NK-OIST.
- No se consideró viático al Ing. López, porque estuvo en Lima los días, 05/06, 12/06, 15-18/06 y 22-23/06 según carta y reportes.

61. En la valorización N° 10 del mes de setiembre se corrigió, el viático del Ing. Vasconcellos, por estar en Lima el 8, 9 y 10 según carta N° 602-2006/NK-OIST, viaje el 07 según boleto aéreo.

62. En la valorización N° 12 del mes de noviembre se corrigió, el viático del Ing. Vasconcellos, por estar en Lima los días 3, 4 y 5 de noviembre según carta N° 708-2006/NK-OIST, viaje el día 02 según boleto aéreo.

63. En la valorización N° 14 del mes de enero se corrigió, el viático del Ing. Gutierrez, por estar en Lima el día 19, según reporte de participación.

64. En la valorización N° 16 no se está considerando viáticos al Ing. Márquina, porque en la valorización N° 17, ya se le había pagado sus 31 días por el mes de marzo, hubo doble pago





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

65. En la valorización N° 17 se corrigió lo siguiente :

- Se descontó un día de viático al Ing. Miranda, porque ya no laboraba del 9 al 16 de mayo, sólo se le había descontado 7 días.
- Se descontó 9 días de viáticos al Ing. Gutiérrez, en conformidad al reporte de personal que señala que dicho profesional, inicio su participación el día 10/05/07.
- Se descontó 8 días de viáticos al Ing. Balcort, en conformidad al reporte de personal, que señala que dicho profesional estuvo 8 días en Piura y los otros 8 en Lima.
- Se descontó 2 días de viáticos al Ing. Marquina, por encontrarse en Lima el 1 y 2 de marzo 2007.
- Se descontó 8 días de viáticos al Ing. Araujo, por encontrarse en Lima del 18 al 20/04/07 y del 24 al 28/04/07.

66. En la valorización de Adicional, se está descontando un día en honorarios y viáticos al Director de Supervisión, porque no estuvo del 9 al 16.

III ETAPA LOTE 2

67. En la valorización N° 05, se descontó al Ing. López los días que estuvo ausente, viernes 13 y el día 20 de noviembre, verificado por la Coordinadora de Supervisión, asimismo los días sábado y domingo que corresponde.

III ETAPA LOTE 3A

68. En la valorización N° 01, en costo directo rubro útiles de oficina, se corrigió el cálculo del monto mal dividido en la factura de la librería minerva.

69. En la valorización N° 01 no se considero los honorarios y viáticos del especialista en topografía, puesto que, fue considerado en el Lote 2 por corresponderle.

70. En la valorización N° 16 se corrigió en costos directos el rubro de útiles de oficina, corrigiendo el error de tipeo de la factura de pacífico.

71. En la valorización N° 22 se está descontando al Topógrafo que estuvo ausente el 05/09/11.

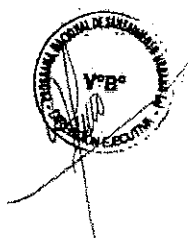
72. En la valorización N° 23 se descontó el pago de honorario al Ing. Tomas, trasladando dicho al Lote 2 IV Etapa.

73. En la valorización N° 24 ya no se está considerando el descuento al Topógrafo por su ausencia el 05/09/11, al haberse considerado en la valorización N° 22, también se descontó el pago de honorario al Ing. Tomas, trasladando dicho al Lote 2 IV Etapa.

III ETAPA LOTE 3B

74. En la valorización N° 03 se corrigió lo siguiente :

- El pago de honorarios y viáticos del Ing. Fonseca, al estar fuera del país los días 30 y 31 de agosto del 2007.
- Se descontó en viáticos al Ing. Alfredo Erni, por encontrarse en Lima los días del 24 al 28/08/07.





PERU

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

75. En la valorización N° 04 sólo se consideró al Ing. López los viáticos de los días del 09 al 11 que estuvo en Piura, según reporte y cartas, correspondiéndole 1.5 por Lote 3B y 1.5 por Lote 1.
76. En la valorización N° 09 se descontó honorarios y viáticos al Ing. Néstor Fonseca los días del 09/02/08 al 17/02/08 que estuvo ausente, según comunicación de la Coordinación y carta de supervisión.

IV ETAPA LOTE 1

77. En la valorización N° 02, se descontó al Ing. López en viático el tiempo que según reporte y cartas sólo estuvo Piura del 09 al 11, correspondiéndole 1.5 por Lote 1 y 1.5 por Lote 3B

IV ETAPA LOTE 3A

78. En la valorización N° 03, en costo directo rubro Servicio de telefónica, se corrigió el monto considerado con IGV, indicaba S/. 8,94 se corrigió a S/. 7,58.

IV ETAPA LOTE 3B

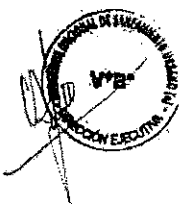
79. En la valorización N° 02, en costo directo rubro útiles de oficina, se corrigió el error de cálculo, debiendo ser 53.57/2.96.
80. En la valorización N° 04 en honorarios se está descontando el pago a la secretaria, porque ya se le valorizó en los Lotes 2 y 3A los 31 días, caso contrario se le estaría pagando 36 días
81. En la valorización N° 09, en costo directo rubro traducciones no se está considerando la suma de \$ 1697 al no existir sustento, además en las planillas desagregadas de la valorización presentada no se indica dichos pagos.
82. En la valorización N° 10, en costo directo rubro mantenimiento se corrigió el error en calculo, se valorizo menos de lo correspondía.
83. En la valorización N° 11, en costo directo rubro mantenimiento se corrigió el error en calculo, se valorizo menos de lo correspondía.
84. En la valorización N° 12, en costo directo rubro mantenimiento se corrigió el error en calculo, se valorizo menos de lo correspondía.
85. En la valorización N° 13, en costo directo rubro mantenimiento se corrigió el error en calculo, se valorizo menos de lo correspondía.
86. En la valorización N° 14 (27.10 al 31.10), se corrigió el exceso de pago a la secretaria de Piura, descontándole 5 días, porque, ya se le había pagado en el Lote 2 15.5 días y en el Lote 3 A se le pago 15.5 días.

IV ETAPA LOTE 4

87. En la valorización N° 02, al Ing. Bermúdez se le descontó en viáticos los días del 23 al 28/01/07 que estuvo en Lima

IV ETAPA LOTE 5

88. En la valorización N° 04 no se le consideró al Ing. Emi los viáticos de los días que estuvo en Lima, según carta N. 777-2006/LNK.





PERÚ

Ministerio
de Vivienda, Construcción
y Saneamiento

"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ"
"AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

89. En la valorización N° 05 no se está considerando el monto de \$ 21.43 de pasajes terrestre, porque no existe sustento, tampoco se señala en el desagregado de la valorización que presentó su Representada.

2. PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE LOS INFORMES QUE SEÑALA EL APENDICE 1 DEL CONTRATO.

- 2.1 Demora en la presentación de los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad en los lotes 4 y 5, por 181 días.
- 2.2 Demora en la presentación del Informe Final del Lote 4, por 9 días.
- 2.3 Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2, por 70 días.
- 2.4 Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra del Lote 3A, por 37 días.
- 2.5 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10 – Lote 3A, por 20 días.
- 2.6 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13 – Lote 3A, por 2 días.
- 2.7 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18 – Lote 3A, por 1 día.
- 2.8 Demora en la presentación del Informe de Control de Calidad que forma parte del Informe Mensual N° 23 – Lote 3A, por 3 días.
- 2.9 Demora en la subsanación del Informe Final Lote 3A, por 22 días.

3. DAÑOS Y PERJUICIO QUE DEBEN SER CANCELADOS AL PNSU POR INCUMPLIMIENTO A SUS FUNCIONES:

- 3.1 **Por el Lote 4**, la suma de \$ 22 823.11 (Veintidós mil ochocientos veintitrés con 11/100 Dólares Americanos), por haber contravenido el inciso aa) del Numeral 3.4.- Deberes, Naturaleza y Limites de las Responsabilidades que asume el Consultor, la cual establece que: " Por ningún motivo el Consultor valorizará obra adicional en la planilla de obra contratada", al haber autorizado el pago en valorizaciones contractuales de trabajos de los presupuestos adicionales N° 4 y N° 5 que no habían sido aprobados previamente por el Titular del PAPT(hoy PNSU) y deducidas en la Valorización N° 9, con lo cual se favoreció anticipadamente con recursos económicos al Contratista, este pago anticipado, genera intereses por los recursos económicos que se entregó al Contratista por disposición de su Representada.
- 3.2 **Por el Lote 5**, la suma de \$ 133 808.66 (Ciento Treinta y tres mil ochocientos ocho con 66/100 Dólares Americanos), por la demora en aprobar el adicional N° 17 y Mayores Metrados finales en la Liquidación Provisional de la obra Lote 5.
- 3.3 **Por el Lote 3A**, la suma de \$ 145 444.42 (Ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro con 22/100 Dólares Americanos), por pérdida parcial del Contratante en la elaboración del Expediente Técnico, debido a la Reducción de Obra correspondiente a la PTAR San Martín.
- 3.4 **Por el Lote 3A**, la suma de S/. 6 399 039.00 (Seis millones trescientos noventa y nueve mil treinta y nueve con 00/100 Nuevos Soles), por gasto adicional del Contratante para la elaboración del Nuevo Expediente Técnico de la PTAR San Martín", dicho estudio se realizará de acuerdo a las Normas Nacionales, por lo que se desarrollará en 02 fases: Preinversión e Inversión.
- 3.5 **Por el Lote 3A**, la suma de S/. 374 321.07 (Trescientos setenta y cuatro mil trescientos veintiuno con 07/100 Nuevos Soles), al haber aprobado su ejecución y la valorización de las partidas: 00.01.01 "Trazo y Replanteo de las Obras de la Laguna" y 02.01.03 "Limpieza y deforestación del Terreno, sin antes contar con los datos topográficos precisos de las coordenadas UTM del plano 138 del PTAR San Martín, y tampoco con la disponibilidad de los terrenos, lo que posteriormente generó una reducción de obra. Cabe precisar, que este monto ya se le fue comunicado con la Carta N° 085-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0.





"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU"
"AÑO DE LA INTEGRACIÓN NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"

Por ello, se anexa la Liquidación del Contrato de Servicio de Consultoría elaborado por el PNSU considerando lo señalado en los puntos 1, 2 y 3 del presente, además se indica que se contempló en dicha liquidación los viáticos de los profesionales que no se cancelaron en la valorización N° 03 y N° 04 de la IV Etapa del Lote 3A.

Asimismo, se le solicita que nos remita la carta con la cual presentó su Representada el Informe Final de su servicio del Lote 3B y el oficio con el cual el PAPT aprobó dicho informe, puesto que, no se encuentran en archivo del PNSU dichos documentos, de no haberse presentado, se considerará como un incumplimiento de su servicio y será pasible de aplicarle una penalidad.

Por otro lado, se le comunica que su Representada a la fecha tiene pendiente por entregar al PNSU los siguientes bienes:

ITEM	DESCRIPCION	MARCA	MODELO	SERIE	COLOR
1	UNIDAD CENTRAL DE PROCESO	INTEL CORE	S/M	8120237	NEGRO
1	UNIDAD CENTRAL DE PROCESO	INTEL CORE	S/M	8120238	NEGRO
1	MONITOR LCD	SAMSUNG	8000	PE19H9LQ812245K	NEGRO
1	MONITOR LCD	SAMSUNG	8000	PE19H9LQ812261F	NEGRO
1	TECLADO - KEYBOARD	LOGITECH	S/M	SY835UK	NEGRO
1	TECLADO - KEYBOARD	LOGITECH	S/M	SY835UK	NEGRO
1	TECLADO - KEYBOARD	LOGITECH	S/M	SY835UK	NEGRO
1	SERVIDOR	HP	PROLIANT	333371-001	CREMA
10	TELEFONOS CELULARES	-	-	-	-
1	3COM SUPER STACK 3 BASELIN 16 PORT SWCHT	-	-	-	-
2	3COM SUPER STACK 3 BASELIN 24 PORT SWCHT	-	-	-	-
1	UNIDAD DISCO PORTATIL MINI 500 GB USG 2	-	-	-	-
1	DISCO DURO EXTERNO EGO OMEGA 320GB	-	-	-	-
1	SWITCH DLINK DE 5-1008D	-	-	-	-

En ese sentido, se le solicita abonar al PNSU la suma de \$ 4'793,559.20 (Cuatro millones setecientos noventa y tres mil quinientos cincuenta y nueve con 20/100 Dólares Americanos) a cargo de su Representada, por las razones antes señaladas de acuerdo a la Liquidación adjunta al presente.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,

ING. NÉSTOR SUPANTA VELÁSQUEZ
Director Ejecutivo (e)
PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO
Vice Ministerio de Construcción y Saneamiento
Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento

NRC/VNSG



PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE INFORMES ESTABLECIDOS EN EL APENDICE 1

CONTRATO : DE SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA-CASTILLA Y CHIMBOTE

CONTRATANTE : PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (EX - PAPT Y EX - PARSSA)

CONSULTOR : CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST

LOTE 2

3.- Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2

Certificado de Recepción del Lote 2 19/09/2011
 Fecha límite para presentación del Informe Final 19/10/2011
 Presentación del Informe - Carta N° 1217/PI/2011/NK-OIST 28/12/2011
 Número de días de atraso en la presentación 70 días

	Yenes	Dolares
Monto Calculado = 70 d x Pd =	11,279,999	739,447.46

LOTE 3A

4.- Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra

Fecha límite para presentar el Expediente Técnico y subsanar las observaciones, según adenda N° 22 del Contrato de Servicio de Consultoría- acuerdo b) 30/04/2009
 Levantamiento de observaciones del Expediente Técnico - vía correo electrónico 08/06/2009
 Número de días de atraso en levantamiento de observaciones 37 días

	Yenes	Dolares
Monto Calculado = 37 d x Pd =	5,962,285	390,850.80

5.- Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10

Observaciones del Informe Mensual N° 10 Oficio N° 084-2011/VIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 28/01/11
 Fecha límite para subsanar las observaciones 02/02/2011
 Presentación de las observaciones - Carta N° 0213/PI/2011/NK-OIST 22/02/2011
 Número de días de atraso en la presentación 20 días

	Yenes	Dolares
Monto Calculado = 20 d x Pd =	3,222,857	211,270.70

6.- Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13

Observaciones del Informe Mensual N° 13 Oficio N° 306-2011/VIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 30/03/11
 Fecha límite para subsanar las observaciones 04/04/2011
 Presentación de las observaciones - Carta N° 0366/PI/2011/NK-OIST 06/04/2011
 Número de días de atraso en la presentación 2 días

	Yenes	Dolares
Monto Calculado = 2 d x Pd =	322,286	21,127.07



000149



PERU

Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento

"Decenio de las personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad"

PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE INFORMES ESTABLECIDOS EN EL APENDICE 1

CONTRATO : DE SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA, CASTILLA Y CHIMBOTE

CONTRATANTE : PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (EX - PAPT Y EX - PARSSA)

CONSULTOR : CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST

7.- Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18

Observaciones del Informe Mensual N° 18 Oficio N° 733-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 26/08/11

Fecha límite para subsanar las observaciones 31/08/2011

Presentación de las observaciones - Carta N° 0887/PI/2011/NK-OIST 01/09/2011

Número de días de atraso en la presentación 1 días

Monto Calculado = 1 d x Pd =

Yenes	Dolares
161,143	10,563.54

8.- Demora en la presentación del Informe de Control de Calidad al formar parte del Informe Mensual N° 23

Suspensión de la conformidad del Informe Mensual N° 21 ó observación al Informe Oficio N° 031-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.02 del 01/02/12

Fecha límite para presentación del Informe de Control de Calidad 06/02/2012

Presentación del Informe - Carta N° 054/PI/2012/NK-OIST 09/02/2012

Número de días de atraso en la presentación 3 días

Monto Calculado = 3 d x Pd =

Yenes	Dolares
483,429	31,690.61

9.- Demora en la subsanación del Informe Final

Observaciones del Informe Final Oficio N° 158-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.02 del 24/04/12

Fecha límite para subsanar las observaciones 10/05/2012

Subsanación de las observaciones - Carta N° 097-2012/L/NK-OIST 08/05/2012

Comunicación de observaciones pendientes Oficio N° 180-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.02 del 11/05/12

Fecha límite para subsanar las observaciones 31/05/2012

Subsanación de las observaciones - Carta N° 118-2012/L/NK-OIST 22/06/2012

Número de días de atraso en la presentación 22 días

Monto Calculado = 22 d x Pd =

Yenes	Dolares
3,545,142	232,397.77

TOTAL DE PENALIDAD	Yenes	Dolares
	55,594,279	3,644,420

PENALIDAD MAXIMA A APLICAR	¥ 23,020,405	\$1,509,076.44
----------------------------	--------------	----------------



000150



CONTRATO : DE SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA-CASTILLA Y CHIMBOTE

CONTRATANTE : PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (EX - PAPT Y EX - PARSSA)

CONSULTOR : CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST

COSTO POR PERJUCIO ECONOMICO AL PNSU

LOTES	MONTO	MOTIVO
LOTE 4	\$22,823.11	el Consultor ha contravenido el inciso aa) del Numeral 3.4.- Deberes, Naturaleza y Límites de las Responsabilidades que asume el Consultor, la cual establece que: " Por ningún motivo el Consultor valorizará obra adicional en la planilla de obra contratada", ha autorizado el pago en valorizaciones contractuales de trabajos de los presupuestos adicionales N° 4 y N° 5 que no habían sido aprobados previamente por el Titular del PAPT(hoy PNSU) y deducidas en la Valorización N° 9, con lo cual se favoreció anticipadamente con recursos económicos al Contratista; este pago anticipado, genera intereses por los recursos económicos que se entregó al Contratista por disposición del Supervisor
LOTE 5	\$133,808.66	Demora del Consultor en formular y presentar oportunamente los expedientes técnicos que hubiesen sustentado el presupuesto adicional N° 17 y Mayores Metrados finales en la Liquidación Provisional.
LOTE 3A	\$145,444.22 SI. 6,399,039.00 SI. 374,321.07	Perdida parcial del Contratante en la elaboración del Expediente Técnico debido a la Reducción de Obra correspondiente a la PTAR San Martín Gasto adicional del Contratante para la elaboración del Nuevo Expediente Técnico de la PTAR San Martín", dicho estudio se realizará de acuerdo a las Normas Nacionales, por lo que se desarrollará en 02 fases: Preinversión e Inversión Al haber aprobado su ejecución y la valorización de las partidas: 00.01.01 "Trazo y Replanteo de las Obras de la Laguna" y 02.01.03 "Limpieza y deforestación del Terreno, <u>sin antes contar con los datos topográficos precisos de las coordenadas UTM del plano 138 del PTAR San Martín, y tampoco con la disponibilidad de los terrenos, lo que posteriormente generó una reducción de obra.</u>
TOTAL A CANCELAR AL PNSU	\$302,075.99 SI. 6,773,360.07	Trescientos dos mil setenticinco con 99/100 Dolares Americanos Seis millones setecientos setentitres mil trescientos seis con 07/100 Nuevos Soles



MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA
PROGRAMA NACIONAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO
PROYECTO DE EXPANSION Y MEJORAMIENTO DE LOS SISTEMAS DE
AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO PARA LAS CIUDADES DE PIURA-
CASTILLA Y CHIMBOTE

CONTRATO DE PRESTAMO JBIC/PE-P25

CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA
PARA
LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y
EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA
POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA-CASTILLA
Y CHIMBOTE

JUNIO 2000

Lima, Perú

49
17

**CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA
PARA
LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y
EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA
POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA-CASTILLA
Y CHIMBOTE**



INDICE

1.	ANTECEDENTES	5
2.	CONSIDERANDOS.....	6
3.	OBJETO Y ALCANCES DEL CONTRATO.....	7
4.	DEFINICIONES Y CONDICIONES GENERALES.....	8
5.	VIGENCIA, INICIO, PLAZO, CUMPLIMIENTO, MODIFICACION Y TERMINO DEL CONTRATO	12
6.	OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL CONSULTOR.....	17
7.	PERSONAL DEL CONSULTOR	20
8.	OBLIGACIONES DEL PRONAP	21
9.	MONTO DEL CONTRATO Y PAGOS AL CONSULTOR	22
10.	JUSTICIA Y BUENA FE	27
11.	ARREGLO DE CONTROVERSIAS	27
12.	APENDICES Y ANEXOS	28

Handwritten signatures in black ink, consisting of several stylized initials and names.Handwritten initials 'UH' in black ink.

**CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA
PARA
LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y
EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA
POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA-CASTILA Y
CHIMBOTE**

El presente documento que de aquí en adelante, junto con todos los Apéndices y Anexos que forman parte integral de él se llamará el "CONTRATO" preparado y firmado, en la ciudad de Lima, Perú el 26 de Junio del 2000, contiene el compromiso que suscriben de una parte el PROYECTO ESPECIAL "PROGRAMA NACIONAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO-PRONAP" en su condición de Unidad Ejecutora del Proyecto de Expansión y Mejoramiento de los Sistema de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote, que se financia con aportes del Gobierno Peruano y recursos del Préstamo JBIC/PE-P25, representado por su Director Ejecutivo Ing. ALBERTO VILLA-GARCÍA ORTIZ, identificado con DNI 08202254, señalando como domicilio para los efectos de este CONTRATO en la Av. Alfredo Benavides 2199, 5° Piso, Miraflores, Lima - Perú, el mismo que de aquí en adelante se llamará el PRONAP, y de la otra el CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST conformado por las firmas consultoras NIPPON KOEI CO., LTD. y OFICINA DE INGENIERIA Y SERVICIOS TECNICOS S.A., y liderado por la empresa NIPPON KOEI CO., LTD., representado por la Sra. Susana Olcay de Espinoza, Representante Legal, identificada con DNI N° 25604352, domiciliado para los efectos de este CONTRATO en la Av. Salaverry N° 2559 San Isidro, Lima, Perú, el que en adelante se denominará el CONSULTOR, en los términos siguientes:

1. ANTECEDENTES

- 1.1 EL PRONAP convocó el Concurso Internacional de Méritos N° 01-99-PRES/VMI/PRONAP para la selección de firmas consultoras para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote.

El citado Concurso se desarrolló de acuerdo a los lineamientos del Banco de Japón para la Cooperación Internacional (JBIC), antes denominado Fondo de Cooperación Económica de Ultramar (OECF), entidad que financiará los Servicios de Consultoría de Supervisión. Se otorgó la Buena Pro al CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST, siendo procedente suscribir el contrato correspondiente.

- 1.2 El presente contrato se rige, en orden de prelación, por lo siguiente, teniendo en cuenta que lo específico prima sobre lo general:

- a) Los términos y condiciones dispuestos en el **Contrato de Préstamo N° PE-P25** y sus Anexos, suscrito entre el Gobierno Peruano y el Banco de Japón para la Cooperación Internacional (**JBIC**);
 - b) Las Propuestas Técnica y Económica Negociadas del **CONSULTOR** y los acuerdos adoptados durante la negociación del contrato;
 - c) Lo establecido en los Términos de Referencia y Criterios de Evaluación formulados por el **PRONAP**, aprobados por el **JBIC**;
 - d) La Propuesta Técnica Original del **CONSULTOR**, y
 - e) En general, por lo dispuesto en la Ley de Presupuesto vigente y la Ley N° 26850 - Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y normas complementarias en lo que no contravengan a los Criterios de Evaluación y Términos de Referencia, a las normas del **JBIC** y que el **CONSULTOR** declara conocer.
- 1.3 La empresa líder del **CONSORCIO** es la firma Nippon Koei Co., Ltd. El **CONSULTOR** y cada una de las firmas que lo integran son responsables solidarios, de manera individual y mancomunada ante el **PRONAP**, el **Gobierno Peruano** y el **JBIC**, por sus obligaciones en virtud del presente **CONTRATO**.

2. CONSIDERANDOS

- 2.1 Que el **PRONAP** se propone realizar los siguientes trabajos:
- a) Revisión de los diseños definitivos, ajustes a los mismos de ser necesario y elaboración del expediente técnico y los documentos de licitación para las obras de los proyectos de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote, ejecutados por las Asociaciones Parsons-Cesel y BCEOM-OIST respectivamente. Asimismo, **EL CONSULTOR** asesorará al **PRONAP** durante la etapa de licitación de las obras, de acuerdo a las Propuestas Técnica y Económica negociadas.
 - b) Supervisión de la ejecución de las obras
 - c) Supervisión de la puesta en marcha de los sistemas integrales de agua potable y alcantarillado. Asimismo, capacitar a nivel local al personal que tendrá a su cargo la operación y mantenimiento de los mismos.
- 2.2 Que con el préstamo otorgado por el Banco de Japón para la Cooperación Internacional (**JBIC**), se financiará la realización del

Proyecto de Expansión y Mejoramiento de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote.

- 2.3 Que como resultado del Concurso Internacional de Méritos N° 01-99-PRES/VMI/PRONAP, el **PRONAP** ha solicitado al **CONSULTOR** que suministre los Servicios de Consultoría - de aquí en adelante denominado los **SERVICIOS** - según se define en el presente documento.
- 2.4 Que el **CONSULTOR** después de haber presentado al **PRONAP** la información sobre la capacidad profesional requerida y sobre los recursos personales y técnicos de los que dispone para la ejecución de los **SERVICIOS**, ha convenido con el **PRONAP** en los términos y condiciones determinados en este **CONTRATO**;
- 2.5 Que de acuerdo con el **Contrato de Préstamo PE-P25** suscrito entre el Gobierno del Japón y el Gobierno del Perú a través de su Embajada en el Japón, el **PRONAP** se propone utilizar la parte pertinente de los ingresos de este préstamo para la ejecución de los **SERVICIOS** acordados bajo las condiciones de este **CONTRATO**.

3. OBJETO Y ALCANCES DEL CONTRATO

- 3.1 El objeto del presente contrato es comprometer los servicios del **CONSULTOR** para la Revisión de los Diseños Definitivos, Apoyo al **PRONAP** en la Etapa de Licitación, Supervisión de la ejecución de las Obras y Supervisión de la Puesta en Marcha del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote de acuerdo al contenido de los apéndice y anexos de la cláusula 12 y al orden de prelación previsto en la cláusula 1.2., así como a los Acuerdos adoptados en la negociación del presente contrato y normas complementarias.
- 3.2 Se exceptúa de los alcances del presente contrato, las obras proyectadas que se encuentran dentro del contrato de "Servicios de Consultoría para los Estudios complementarios del Emisor Submarino de la ciudad de Chimbote" a cargo de la Asociación NJS - C&B. Estas obras son las siguientes:
 - a) Redes colectoras de desagüe de la Zona Industrial Pesquera 27 de Octubre
 - b) Estación de bombeo de desagües 27 de Octubre.
 - c) Línea de impulsión de la Estación de Bombeo 27 de Octubre a la Planta de Pretratamiento. Florida.

- d) Interceptor Florida para la zona Industrial Pesquera del mismo nombre.
- e) Estación de bomben de desagües Florida.
- f) línea de impulsión de la Estación de Bombeo Florida a la Planta de pretratamiento Florida.
- g) Planta de pretratamiento para el desagüe industrial Florida.
- h) línea de impulsión de la Planta de pretratamiento Florida a la Estación de Bombeo del Emisor Submarino.
- i) Estación de bombeo del Emisor Submarino.
- j) Planta de pretratamiento para el desagüe doméstico.
- k) Sistema del Emisor Submarino de Chimbote

En una forma gráfica estas obras se muestran en el anexo F. Asimismo, la ejecución de dichas obras no esta contemplada dentro del Contrato de Préstamo PE-P25

4. DEFINICIONES Y CONDICIONES GENERALES

4.1 Definiciones

Los siguientes términos, siempre que sean usados en este **CONTRATO**, tienen los siguientes significados:

- a) **CONTRATO** se refiere al presente instrumento firmado por el **PRONAP** y el **CONSULTOR**, con sus anexos y apéndices y las modificaciones que se pudieran introducir, de acuerdo a lo estipulado mas adelante en este **CONTRATO**, con acuerdo previo y escrito de las partes.
- b) **MONTO DEL CONTRATO** se refiere al monto establecido en la negociación entre **PRONAP** y el **CONSULTOR**.
- c) **JBIC** significa JAPAN BANK FOR INTERNATIONAL COOPERATION, antes OVERSEAS ECONOMIC COOPERATION FUND (OECF del Japón).
- d) **GOBIERNO** significa el Gobierno de la República del Perú.
- e) **CONSULTOR** significa Consorcio NIPPON KOEI - OIST.
- f) **PRONAP** significa PROYECTO ESPECIAL PROGRAMA NACIONAL DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO.
- g) **MONEDA EXTRANJERA**, significa cualquier moneda que no sea del Perú, es decir Yen y el signo "¥" significa el Yen Japonés y el Dólar Norteamericano cuyo símbolo es US\$.
- h) **MONEDA LOCAL** significa la moneda del Perú, "Nuevo Sol" y su signo es "S/".
- i) **SERVICIOS** significan el trabajo que será ejecutado por el **CONSULTOR** de acuerdo a este **CONTRATO**, como está descrito en los Anexos B, C y D de este **CONTRATO**. Los **SERVICIOS** están divididos en cuatro (4) etapas según se detalla en la cláusula 5.3.
- j) **REPRESENTANTE AUTORIZADO** significa la persona o personas autorizadas por el **PRONAP** y el **CONSULTOR**

CP

44 *RF* *N*

- para recibir y/o proporcionar notificaciones y aprobaciones o peticiones en favor del PRONAP y el CONSULTOR respectivamente.
- k) **PERSONAL** significa personas a ser asignadas a los **SERVICIOS** por el **CONSULTOR**.
 - l) **PERSONAL DE OFICINA PRINCIPAL** significa cada persona del **CONSULTOR**, quien en su respectiva oficina principal se ocupa de la ejecución de los **SERVICIOS**.
 - m) **PERSONAL LOCAL** significa el personal y/o la empresa que es empleado/a por el **CONSULTOR** para la ejecución de los servicios los mismos, que son residentes permanentes del Perú.
 - n) **FECHA EFECTIVA** significa la fecha en el cual el **PRONAP** comunica al **CONSULTOR** la no-objeción del **JBIC** a este contrato.
 - ñ) **DIA** significa día calendario. ✓
 - o) **AVISO PARA PROCEDER**, significa comunicación escrita que será entregada al **CONSULTOR** por el **PRONAP** en un plazo máximo de diez (10) días, después de la fecha efectiva; el Aviso para proceder señalará la fecha de inicio requerida por el **PRONAP**. →
 - p) **FECHA DE INICIO** significa la fecha en la cual el **CONSULTOR** iniciará los **SERVICIOS** después de recibir el **AVISO PARA PROCEDER** del **PRONAP**, el Pago del Adelanto, asimismo la documentación completa de los Estudios Definitivos debidamente aprobados por el **PRONAP**, en una copia impresa y otra en CD,
 - q) **FECHA DE FINALIZACION** significa la fecha en la cual los **SERVICIOS** están terminados, como está definido en la cláusula 5.4 del **CONTRATO**.
 - r) **FECHA DE RESOLUCION** significa la fecha en la cual el **PRONAP** o el **CONSULTOR** resuelven el **CONTRATO** como definido en la Cláusula 5.8. Esta fecha se indicará en la notificación por escrito de Resolución del **CONTRATO**.
 - s) **FECHA DE CUMPLIMIENTO** significa la fecha en la cual el **PRONAP** entrega aceptación escrita de los resultados de los **SERVICIOS**.
 - t) **PARTE** significa el **PRONAP** o el **CONSULTOR**, según sea el caso.
 - u) **TERCERA PARTE** significa cualquier persona o entidad que no sea el **PRONAP** ó el **CONSULTOR**.
 - v) **DISPOSITIVOS APLICABLES** significan las prescripciones contenidas en el Contrato de Préstamo entre el Fondo de Cooperación Económica de Ultramar del Gobierno de Japón -hoy **JBIC** y el Gobierno de la República del Perú; las especificaciones contenidas en este contrato, sus

Handwritten mark

Handwritten initials

Handwritten mark

anexos y apéndices; los acuerdos adoptados por las partes, conforme al Contrato de Préstamo aludido y supletoriamente la legislación pertinente de la República del Perú en lo que le sea aplicable.

- w) **PROYECTO** significa la implementación del Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote mediante el desarrollo de servicios de consultoría y ejecución de obras según lo establecido en el marco del Contrato de Préstamo PE-P25.

4.2 Relación entre las partes

Nada de lo contenido aquí será interpretado como una relación de empleador y empleado o de agencia y principal. El **CONSULTOR** sujeto a este contrato tiene el completo control del personal ejecutor de los servicios y será completamente responsable por los **SERVICIOS** realizados por ellos.

4.3 Leyes que gobiernan el **CONTRATO**

Este **CONTRATO**, su interpretación y significado, y la relación entre las partes será gobernado por los Dispositivos Aplicables conforme se establece en el acápite 4.1 v) anterior.

4.4 Lenguaje

Este **CONTRATO** será redactado y firmado por cada una de las partes en idioma Español (Castellano) y su respectiva versión traducida al Idioma Inglés, prevaleciendo la versión en Español.

4.5 Encabezamientos

Los encabezamientos no limitan, alteran o afectan el significado de este **CONTRATO**.

4.6 Avisos

Cualquier aviso, petición o consentimiento requerido o permitido será proporcionado o realizado de acuerdo a este **CONTRATO**, por escrito.

Cualquier aviso, petición o consentimiento será considerado como entregado o realizado cuando se ha entregado bajo cargo de recepción a un representante autorizado de la parte a quien la comunicación está dirigida o cuando ha sido enviado por correo registrado, telex, telegrama o facsímil a cada una de las partes a las siguientes direcciones:

Para el **PRONAP**:

Atención: ING. ALBERTO VILLA-GARCIA ORTIZ
Director Ejecutivo

**PROGRAMA NACIONAL DE AGUA POTABLE Y
ALCANTARILLADO – PRONAP**

Dirección: Av. Alfredo Benavides 2199. 5° Piso Miraflores
Lima 18
Teléfono: 51-1-271-9638
Facsímiles: 51-1-271-2703, 51-1-271-2707
e-mail: Postmast@pronap.org.pe

Para el CONSULTOR:

CONSORCIO NIPPON KOEI- OIST

Atención: Sra. Susana Olcay de Espinoza
Dirección: Av. Salaverry 2559, San Isidro, Lima.
Teléfono: 51-1-421-2733
Facsímil: 51-1-440-5495
e-mail: Oist@oistsa.com

Las comunicaciones serán consideradas efectivas en las fechas siguientes:

- a) En el caso de entrega personal o correspondencia certificada, en la fecha de recepción.
- b) En el caso de facsímiles, a mas tardar a las veinticuatro (24) horas de transmitidos.
Una de las partes puede cambiar su dirección, dando aviso a la otra parte de acuerdo a esta cláusula.

4.7 Localización

Los servicios serán ejecutados, según lo especificado en el presente **CONTRATO**.

4.8 Impuestos y Obligaciones

El monto acordado en este **CONTRATO** por el valor de los **SERVICIOS** del **CONSULTOR**, tal como se detalla en la cláusula 9 de este **CONTRATO**, no incluye el Impuesto General a las Ventas (IGV), el mismo que será pagado adicionalmente al **CONSULTOR** por el **PRONAP**. **EL CONSULTOR** y su personal estarán sujetos a todas las demás obligaciones tributarias e impositivas de la República del Perú y exoneraciones establecidas en el intercambio de notas entre los Gobiernos de Perú y Japón de fecha 06 de Abril de 1999.

4.9 Seguro

EL CONSULTOR asegurará a su personal y equipamiento, de acuerdo a las reglas o regulaciones del Japón o del Perú según sea el caso. En caso de desgracias personales que ocurriesen al personal del **CONSULTOR**, el **PRONAP** cooperará en los procedimientos requeridos para transferir sus cuerpos y pertenencias, de retorno a sus países de origen. Los gastos a que hubiera lugar serán pagados por el **CONSULTOR**.

123

5. VIGENCIA, INICIO, PLAZO, CUMPLIMIENTO, MODIFICACION Y TERMINO DEL CONTRATO

5.1 Vigencia del CONTRATO

Este **CONTRATO** será válido, obligatorio y vigente a partir de la **FECHA EFECTIVA**.

5.2 Inicio y Período de los Servicios

El **CONSULTOR** comenzará los **SERVICIOS** no más allá de los quince (15) días después de la **FECHA DE INICIO**, siempre y cuando se haya cumplido todo lo establecido en el numeral 4.1 p).

5.3 Plazo de ejecución de los Servicios

El período total para la ejecución de los **SERVICIOS** será de **CUARENTA (40)** meses contados a partir de la **FECHA DE INICIO**, y se efectuará en 4 etapas definidas y sucesivas de la siguiente manera:

a) **Plazo para Revisión: 3 meses calendario.**

b) **Plazo para Proceso de Licitación: 8 meses calendario.**

c) **Plazo para Obra: 25 meses calendario** de acuerdo con los cronogramas elaborados por el **PRONAP** que a modo de información se anexan al presente **CONTRATO**, los cuales se definirán cuando los contratistas ganadores de la buena pro presenten sus cronogramas de obras contractuales, en base a aquellos elaborados por el **CONSULTOR** durante la etapa de revisión de los estudios, en los que deberán tenerse en cuenta aspectos de ingeniería así como de la funcionalidad de la localidad en la que se van a realizar las obras. Deberá considerarse la posibilidad de la existencia de más de un contratista en cada ciudad, debido a la modalidad de licitación por lotes.

d) **Plazo para Puesta en Marcha: 4 meses calendario.**

5.4 Finalización del CONTRATO

Este **CONTRATO** finalizará cuando, los **SERVICIOS** hayan sido realizados en su totalidad y todo el pago al **CONSULTOR** bajo este **CONTRATO** haya sido efectuado, salvo el caso de Resolución de **CONTRATO** prevista en la cláusula 5.8.

5.5 Conformidad plena

Este **CONTRATO** contiene todos los convenios, estipulaciones y condiciones, acordadas por las partes por lo que ningún representante de las partes tiene autoridad para hacer lo contrario y no se encuentran obligados ni son responsables por

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten mark]

algún estado de cuentas, representación o promesa o acuerdo no establecido aquí, ni adoptado conforme a este **CONTRATO**.

5.6 Cambios en los Alcances y Plazos

El alcance y período de los **SERVICIOS** no serán cambiados sin que exista mutuo acuerdo entre las partes, y aceptación del **JBIC**. Si por causa justificada se acordara de mutuo acuerdo un decremento o incremento en el monto del **CONTRATO** o periodo de los **SERVICIOS**, se efectuará un ajuste basado en las tarifas y tiempos establecidos en los Anexos C y D.

En caso que la Etapa de Revisión de los Estudios Definitivos demore más del plazo programado por el **PRONAP**, se reconocerá al **CONSULTOR** los honorarios y gastos involucrados conforme a las tarifas negociadas de acuerdo al personal realmente utilizado correspondientes al plazo de retraso de esta etapa, previa aprobación por el **PRONAP** del Informe Sustentatorio que presente el **CONSULTOR**.

En caso que la Etapa de Proceso Licitación de las Obras demore más del plazo programado por el **PRONAP**, se reconocerá al **CONSULTOR** los honorarios y gastos involucrados conforme a las tarifas negociadas de acuerdo al personal realmente utilizado correspondientes al plazo de retraso de esta etapa, previa aprobación por el **PRONAP** del Informe Sustentatorio que presente el **CONSULTOR**.

En caso que las Etapas de Ejecución de las Obras y la Puesta en Marcha demore más del plazo originalmente establecido en el contrato respectivo, se reconocerá al **CONSULTOR** los honorarios y gastos involucrados en la supervisión conforme a las tarifas negociadas de acuerdo al personal realmente utilizado correspondientes al plazo de retraso de estas etapas, previa aprobación por el **PRONAP** del Informe Sustentatorio que presenta el **CONSULTOR**.

Cuando, por causas no imputables al **CONSULTOR** sea necesario ampliar el plazo de vigencia del **CONTRATO**, este podrá ser modificado por Adenda la cual será incorporada como parte del mismo. Dicha adenda será aprobada por el **JBIC**, sin cuyo requisito no será válida.

5.7 Caso fortuito o Fuerza Mayor

5.7.1 Definición

- a) Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e inevitable, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.

df
RF E

123

- b) La Fuerza Mayor o Caso Fortuito no incluye algún evento causado por la negligencia o acción intencional del **CONSULTOR** o su Personal.

5.7.2 Medidas que deben ser adoptadas

- a) La parte afectada (El **CONSULTOR**) por un suceso de Fuerza Mayor o Caso Fortuito adoptará las medidas razonables para realizar o completar la actividad afectada, una vez que las condiciones se hayan normalizado, y cumplir sus obligaciones con el mínimo de retraso.
- b) La parte afectada (El **CONSULTOR**) por el suceso de Fuerza Mayor o Caso Fortuito notificará al **PRONAP** tan pronto como sea posible, y en todo caso con no más de tres (3) días de ocurrido el suceso, proporcionando evidencia de la naturaleza y causa del acontecimiento, y así mismo dará aviso del restablecimiento de las condiciones normales tan pronto como sea posible.
- c) Las partes adoptarán todas las medidas razonables que se encuentren a su alcance para minimizar las consecuencias de cualquier acontecimiento de Fuerza Mayor o Caso Fortuito.

5.7.3 Extensión de Plazo

Cualquier periodo adicional requerido por el **CONSULTOR** por motivo de fuerza mayor o caso fortuito y por causas no imputables al **CONSULTOR**, de acuerdo a este **CONTRATO**, para completar alguna acción o labor, se ampliará por un período igual al tiempo durante el cual el **CONSULTOR** estuvo imposibilitado de ejecutar tal acción. En caso de que el **CONSULTOR** se viera impedido de prestar los servicios como consecuencia de un evento de fuerza mayor, tal como se define en este **CONTRATO**, por un periodo determinado, se le pagará los honorarios y reembolsará los gastos de acuerdo con las tarifas establecidas en el Anexo D en lo que razonable y necesariamente haya incurrido para suspender los **SERVICIOS** y retomarlos después de concluido el referido periodo.

5.7.4 Coordinaciones

Las partes coordinarán en un plazo no mayor de quince (15) días luego de ocurrido un acontecimiento de Fuerza Mayor o Caso Fortuito que haya impedido al **CONSULTOR** realizar una parte de sus servicios, la ejecución de medidas apropiadas a ser adoptadas en estas circunstancias.

df

UH

QF

5.8 Resolución de Contrato

5.8.1 Resolución por el PRONAP

El PRONAP podrá resolver o dar por terminado el presente CONTRATO por cualquiera de las siguientes causas:

- a) Si el CONSULTOR incumple con sus obligaciones de remediar una falta en la ejecución del servicio dentro de los treinta (30) días de recibido un aviso del PRONAP de tal falta, o dentro de cada período adicional que el PRONAP puede haber aprobado, posteriormente, por escrito.
- b) Si el CONSULTOR incurre en insolvencia o quiebra o ingresa a algunos acuerdos con sus acreedores para alivio de deudas o toma ventaja de cualquier Ley para el beneficio de deudores o entra en liquidación o si se asocia obligatoria o voluntariamente.
- c) Si el CONSULTOR falta en sus obligaciones de obrar de acuerdo con alguna decisión final alcanzada como resultado de un procedimiento de arbitraje de acuerdo a la cláusula 11.
- d) Si el CONSULTOR presenta al PRONAP un informe que no se ajusta a la verdad, ocasionando un efecto negativo en los derechos, obligaciones o intereses del PRONAP.
- e) Si el Contrato de Préstamo N° PE-P25 para estos servicios de CONSULTORIA referido en los considerandos de este CONTRATO ha terminado o los desembolsos bajo ese Acuerdo, han sido suspendidos permanentemente por el JBIC, o si, como resultado de Fuerza Mayor o Caso Fortuito, y aplicando lo establecido en la cláusula 5.7.4 de este CONTRATO, el CONSULTOR es incapaz de ejecutar una parte importante de los servicios por un periodo superior a sesenta (60) días.

En cualquier caso, el PRONAP deberá emitir una notificación por escrito de Resolución de Contrato con no menos de treinta (30) días de anticipación.

5.8.2 Resolución por el CONSULTOR

El CONSULTOR podrá resolver o dar por terminado este CONTRATO en cualquiera de los siguientes casos:

- a) Si el PRONAP incumple con sus obligaciones de pagar alguna deuda de dinero al CONSULTOR de acuerdo a este CONTRATO y no sujeto a controversia de acuerdo a la cláusula 11 de éste,

Handwritten signature

Handwritten signature

Handwritten mark

Handwritten mark

dentro de los treinta (30) días después de recibir aviso escrito del **CONSULTOR** que dicho pago está vencido y no abonado.

- b) Si el **PRONAP** incumple importantes obligaciones y no lo ha remediado dentro de los treinta (30) días después de recepcionado el aviso del **CONSULTOR** especificando tal falta.
- c) Si como resultado de Fuerza Mayor o Caso Fortuito el **PRONAP** no puede cumplir con sus obligaciones.
- d) Si el **PRONAP** falta en sus obligaciones de cumplir con alguna decisión final alcanzada como resultado de arbitraje de acuerdo a la cláusula 11 de este **CONTRATO**,

En cualquier caso, el **CONSULTOR** deberá emitir una Notificación por escrito de resolución de Contrato con no menos de treinta (30) días de anticipación.

5.8.3 El procedimiento para resolver el **CONTRATO** será el siguiente:

- a) Cuando una de las partes falta al cumplimiento de su obligación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del **CONTRATO**.
- b) La parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra, puede requerirla mediante carta notarial, en este caso, para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince (15) días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el **CONTRATO** quede resuelto.
- c) Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el **CONTRATO** se podrá resolver de pleno derecho.

5.8.4 Cesación de Derechos y Obligaciones

A la finalización o resolución de este **CONTRATO**, todos los derechos y obligaciones de las partes que aquí intervienen cesarán excepto:

- a) Aquellos derechos y obligaciones que puedan haber resultado después de la **FECHA DE FINALIZACIÓN** o la **FECHA DE RESOLUCIÓN**.
- b) La obligación de confidencialidad expuesta en la cláusula 6.3, y;
- c) Cualquier derecho y obligación que una de las partes pueda tener bajo **LOS DISPOSITIVOS APLICABLES**.

5.8.5 Cesación de los Servicios

Al recibir la Notificación por escrito de Resolución de **CONTRATO** de acuerdo a las cláusulas 5.8.1 ó 5.8.2, el

cp

PL

CONSULTOR tomará todas las acciones necesarias para culminar los servicios en forma ordenada y puntual y hará un esfuerzo razonable para mantener en este caso, los gastos en un nivel mínimo. Con respecto a los documentos preparados por el **CONSULTOR**, este procederá como está estipulado en la cláusulas 6.6.

5.8.6 Pago a la Resolución del **CONTRATO**

A la terminación de este **CONTRATO** de acuerdo a las cláusulas 5.8.1 y 5.8.2, el **PRONAP** hará los siguientes pagos al **CONSULTOR**:

- a) Remuneración de acuerdo a la cláusula 9, por los servicios ejecutados, hasta la **FECHA DE RESOLUCION**.
- b) Otros gastos efectuados de acuerdo a la cláusula 9, para el reembolso de gastos realmente ejecutados hasta la **FECHA DE RESOLUCION**.
- c) Reembolso de cualquier gasto razonable incurrido en la terminación ordenada y oportuna de este **CONTRATO**, incluyendo el costo del viaje de retorno del personal del **CONSULTOR** que estuviera desarrollando actividades en el país hasta la **FECHA DE RESOLUCION** del **CONTRATO**, excepto en los casos de resolución indicados en los acápites del a) al d) de la cláusula 5.8.1.

5.8.7 Controversias sobre aspectos de la Resolución

Si cualquiera de las partes cuestiona la improcedencia de algún suceso especificado en los párrafos desde a) hasta e) de cláusula 5.8.1 y en los párrafos desde a) hasta d), de la cláusula 5.8.2, dentro de los treinta (30) días después de recepcionada la Notificación por escrito de Resolución, cada parte podrá solicitar el arbitraje de acuerdo a la cláusula 11. Este **CONTRATO** no será resuelto hasta no obtener los resultados del arbitraje.

6. OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL CONSULTOR

6.1 Generales

6.1.1 Normas de Ejecución

El **CONSULTOR** será responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de las obras y del cumplimiento del presente **CONTRATO**.

El **CONSULTOR** ejecutará los **SERVICIOS** bajo su total y absoluta responsabilidad y llevará a cabo sus obligaciones con la debida diligencia, eficiencia y economía, en

dp
W4
Q1
R

W3

concordancia con las técnicas generalmente aceptadas y prácticas y normas de consultoría reconocidas por organizaciones internacionales de profesionales, contando con profesionales de reconocida capacidad, observando las técnicas y prácticas administrativas y de ingeniería más recientes, empleando los métodos apropiados y tecnología de avanzada en los materiales y equipos que fueren necesarios. En este sentido el **CONSULTOR** siempre actuará, dentro del límite de los derechos y obligaciones definidos en este **CONTRATO**, como leales asesores para el **PRONAP** otorgándole en todo momento el apoyo y seguridad a sus intereses legítimos. El **CONSULTOR** asesorará y asistirá en la elaboración de cualquier informe que el **PRONAP** en relación a este **PROYECTO** tuviera que presentar ante autoridades del **GOBIERNO** y del **JBIC** o para negociaciones con terceras partes.

6.1.2 Leyes que gobiernan los **SERVICIOS**

El **CONSULTOR** ejecutará los **SERVICIOS** en concordancia con los **DISPOSITIVOS APLICABLES** a los que se refiere el acápite 4.1 v) y tomará todas las precauciones para asegurar que el **PERSONAL** las cumpla.

6.2 Conflicto de Intereses

6.2.1 El **CONSULTOR** no podrá aceptar ni será beneficiario de ninguna comisión, descuento, u otro concepto que no sea su remuneración. En tal sentido el pago al **CONSULTOR** de acuerdo a la cláusula 9, constituirá su única remuneración con respecto a este **CONTRATO**. El **CONSULTOR** será responsable de asegurar que su personal se sujete a los términos de esta cláusula.

6.2.2 El **CONSULTOR** no intervendrá en el suministro de bienes para el **PROYECTO**.

El **CONSULTOR** conviene que, durante el período de este **CONTRATO** y después de su terminación, no podrá intervenir en el suministro de bienes como resultado de los **SERVICIOS**.

6.2.3 Prohibición de actividades incompatibles

Ni el **CONSULTOR** ni el **PERSONAL** se comprometerán directa o indirectamente en algún negocio o actividad profesional en el Perú que sea incompatible con las actividades asignadas a ellos bajo este **CONTRATO**.

Handwritten signatures and initials are present in the bottom left corner of the page.

6.3 Confidencialidad

Ni el **CONSULTOR** ni el **PERSONAL**, durante el periodo de vigencia de sus **SERVICIOS** y dentro de los dos (2) años después de expirado este **CONTRATO**, divulgará información propia o confidencial alguna relacionada con el **PROYECTO** o los **SERVICIOS** ni con operaciones o actividades del **PRONAP**, sin su previo consentimiento escrito.

6.4 Responsabilidad del **CONSULTOR**

El **CONSULTOR** será el único responsable ante el **PRONAP** por la ejecución total de los **SERVICIOS**, en concordancia con las condiciones de este **CONTRATO** y por cualquier pérdida sufrida por el **PRONAP** como resultado de un descuido del **CONSULTOR** en tal ejecución, sujeto a las siguientes limitaciones:

- a) El **CONSULTOR** no será responsable por algún daño o lesiones causadas por o proveniente de la acción negligente, descuido u omisión de cualquier otra persona que no sea el **CONSULTOR** o el **PERSONAL**.
- b) El **CONSULTOR** no será responsable por cualquier pérdida o daños causados por o proveniente de circunstancias sobre las cuales el **CONSULTOR** no ha tenido control.
- c) El **CONSULTOR** no será responsable por pérdidas indirectas y consiguientes daños, excepto si tales pérdidas o daños fueron causados por negligencia o conducta voluntaria del **CONSULTOR** ó el **PERSONAL**.
- d) El **CONSULTOR** será relevado de responsabilidad por cualquier falta para llevar a cabo sus obligaciones, en el día de la recepción del aviso de Fuerza Mayor, de acuerdo a la cláusula 5.7 de este **CONTRATO**.

6.5 Obligaciones de Entrega de Informes

El **CONSULTOR** entregará al **PRONAP** como producto de la ejecución de los **SERVICIOS**, todos los informes indicados en el Apéndice 1, de acuerdo al contenido, forma, cantidad y plazos establecidos en el mismo.

6.6 Documentos preparados por el **CONSULTOR** serán de propiedad del **PRONAP**.

Todos los planos, dibujos, especificaciones, diseños, informes, programas de computadora, discos flexibles, conteniendo información y datos y otros documentos preparados por el **CONSULTOR** en la ejecución de los **SERVICIOS** serán y permanecerán en propiedad del **PRONAP**. A la terminación o

Handwritten signatures and initials: a large 'd' at the top, '44' on the left, and 'PL' and 'R' in the bottom left corner.

Handwritten signature 'Cus' in the bottom right corner.

expiración de este **CONTRATO**, el **CONSULTOR** entregará todos los documentos al **PRONAP**, junto con un inventario detallado de ellos. El **CONSULTOR** puede retener una copia de tales documentos pero no los usará para propósitos no relacionados a este **CONTRATO** sin previa aprobación escrita del **PRONAP**.

6.7 Capacitación:

El **CONSULTOR** capacitará a nivel local a las personas que tendrán a su cargo la operación y mantenimiento de los sistemas de acuerdo a lo establecido en el Anexo C, para lo cual el **PRONAP** comunicará con quince (15) días de anticipación al **CONSULTOR** los nombres de las personas a ser capacitadas, en concordancia con el Cronograma de Asignación de **PERSONAL** indicado en el mismo anexo.

7. **PERSONAL DEL CONSULTOR**

7.1 El **CONSULTOR** asignará y proporcionará personal calificado y experimentado para cumplir con los **SERVICIOS** de acuerdo a lo establecido en el Anexo C.

7.2 Asignación del Personal

a) Los curriculum vitae del personal propuesto por el **CONSULTOR** y aprobado por el **PRONAP** para llevar a cabo los **SERVICIOS**, conjuntamente con el Cronograma de Asignación de **PERSONAL** para el cumplimiento de los **SERVICIOS**, se encuentran en el Anexo B. El **CONSULTOR** informará al **PRONAP** en cada oportunidad por notificación escrita o fax con no menos de quince (15) días de anticipación, el Programa de traslado del personal al Perú. En caso que el **PRONAP** requiera efectuar algún cambio en este programa, deberá comunicarlo al **CONSULTOR**, dentro de los siete (7) días después de recepcionado dicho Programa.

b) En caso que el **CONSULTOR** requiera reemplazo del **PERSONAL** antes o durante la ejecución de los **SERVICIOS**, caso que sólo se justificará cuando se demuestre fehacientemente que se trata de fuerza mayor o en el caso de que el inicio de los **SERVICIOS** sufra un atraso de 150 días calendario respecto a la fecha originalmente prevista en el anexo B, o cuando existan atrasos en cada una de las etapas de los **SERVICIOS**, éste propondrá para la aprobación del **PRONAP**, el curriculum vitae del nuevo personal. Si el **PRONAP** no comunica ninguna observación del personal mencionado por escrito

dentro de quince (15) días después de recibida por el **PRONAP** la comunicación escrita, el cambio será considerado como aprobado.

- c) El **PRONAP** se reserva el derecho de solicitar al **CONSULTOR** la sustitución del **PERSONAL** cuyos servicios no reúnen las expectativas del **PRONAP**. En caso de enfermedad del personal durante más de quince (15) días calendario el **CONSULTOR** lo reemplazará con otro de las mismas calificaciones, con aprobación del **PRONAP**.
- d) Todo el personal extranjero del **CONSULTOR** asignado a los **SERVICIOS**, tiene el derecho de tomar treinta (30) días calendario de vacaciones después de haber laborado doce (12) meses consecutivos en el Perú, de acuerdo con el Cronograma de Asignación del **PERSONAL** en coordinación con el **PRONAP**, lo que no implica afectar el normal desenvolvimiento de los **SERVICIOS**. Asimismo el personal que se encuentre de vacaciones no será considerado en las valorizaciones mensuales.

8. OBLIGACIONES DEL PRONAP

8.1 El **PRONAP** apoyará las gestiones ante las entidades oficiales del **GOBIERNO** para lo siguiente:

- a) Los permisos de trabajo y cualquier otro documento que pudiera ser necesario para autorizar al **CONSULTOR** y al **PERSONAL** a ejecutar los **SERVICIOS** en el país.
- b) Los trámites para la obtención de las visas de ingreso necesarias, y cualquier otro documento requerido, para su estadía en el Perú.
- c) Facilitar las constancias a efectos de los trámites aduaneros de cualquier bien requerido para los **SERVICIOS** y los efectos personales del **PERSONAL** de acuerdo al Intercambio de Notas de fecha 06 de Abril de 1999 entre los Gobiernos del Perú y el Japón.
- d) Facilitar, a solicitud del **CONSULTOR**, las comunicaciones a los funcionarios, entidades oficiales y autoridades del **GOBIERNO** que sean necesarias o apropiadas para la efectiva implementación de los **SERVICIOS**.
- e) Conceder al **CONSULTOR** y al **PERSONAL** las facilidades de acuerdo a las leyes peruanas para traer **MONEDA EXTRANJERA** para propósitos de los **SERVICIOS**.

Handwritten signatures and initials in the bottom left corner.

8.2 Cambio de las Leyes Peruanas

Si después de la fecha de suscripción de este **CONTRATO** se presentara algún cambio de las leyes peruanas que ocasionen un incremento o disminución de los gastos incurridos por el **CONSULTOR** en la ejecución de los **SERVICIOS**, el monto de este **CONTRATO** podrá ser reajustado previo acuerdo de las partes, de acuerdo a las tarifas establecidas en el Anexo D.

8.3 Indemnización al **CONSULTOR** por el **PRONAP**

En el caso de acción negligente o incumplimiento del **CONTRATO** por parte del **PRONAP**, éste indemnizará al **CONSULTOR** contra toda pérdida, daños, perjuicios, muertes, y gastos no previstos sufridos por el **CONSULTOR**, siempre que no sean cubiertos por el Seguro a que se refiere la cláusula 4.9.

8.4 Todas las demás obligaciones que se señalan en el presente **CONTRATO**.

9. MONTO DEL CONTRATO Y PAGOS AL CONSULTOR

9.1 Monto del Contrato

La cantidad total a pagar al **CONSULTOR** por los **SERVICIOS** será, a tarifas y gastos reembolsables, trescientos cinco millones ciento veinte mil trescientos cincuenticuatro Yenes Japoneses (¥ 305,120,354) y ocho millones ciento sesentisiete mil quinientos sesenticuatro y 00/100 Dólares Americanos (US\$ 8,167,564.00) a menos que sean cambiados los alcances y plazos como definidos en las cláusulas 5.6 y 5.7. Este monto no incluye el Impuesto General a las Ventas (IGV).

9.2 Términos de Pago

Los pagos al **CONSULTOR** se efectuarán, de acuerdo a la cláusula 9.4.2, mediante un pago adelantado y valorizaciones mensuales.

9.3 Cartas Fianzas

9.3.1 Carta fianza de Fiel Cumplimiento del Contrato ?

El **CONSULTOR** entregará al **PRONAP** una Carta Fianza Bancaria otorgada por institución bancaria peruana con facultad legal para hacerlo o de banco extranjero que sea otorgada por un banco corresponsal en Lima y ejecutable en el país, que sea de carácter solidaria, incondicional, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática al sólo requerimiento del **PRONAP**, en garantía por el Fiel Cumplimiento del Contrato, en favor del **PRONAP**, por una cantidad equivalente al DIEZ por ciento (10%) del monto del contrato.

Handwritten signatures and initials are present in the bottom left corner of the page.

5°

Handwritten mark or signature in the bottom right corner.

La carta fianza deberá ser emitida en Dólares Americanos de los E.E.U.U y Yenes Japoneses, de acuerdo a la composición del monto del **CONTRATO** por moneda.

La referida Carta Fianza será entregada al **PRONAP** a la firma del **CONTRATO** y se devolverá al **CONSULTOR** cuando sea aprobada la liquidación del **CONTRATO**.

La Carta Fianza tendrá una vigencia de cuarenta (40) meses y será renovada por el **CONSULTOR** las veces que sea necesario hasta la fecha de liquidación del **CONTRATO**.

9.3.2 Carta fianza por Pago adelantado

El **CONSULTOR** entregará al **PRONAP** una Carta Fianza Bancaria otorgada por institución bancaria peruana con facultad legal para hacerlo o de banco extranjero que sea otorgada por un banco corresponsal en Lima y ejecutable en el país, que sea de carácter solidaria, incondicional, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática al sólo requerimiento del **PRONAP**, en garantía por el Pago adelantado, en favor del **PRONAP**, por una cantidad igual al porcentaje del adelanto.

La carta fianza deberá ser emitida en Dólares Americanos de los E.E.U.U y Yenes Japoneses, ~~de acuerdo a la composición del monto del **CONTRATO** por moneda.~~

La referida Carta Fianza será entregada al **PRONAP** previo al pago adelantado indicado en el acápite 9.4.2 a) y se devolverá al **CONSULTOR** a la amortización total del adelanto

La Carta Fianza tendrá una vigencia de cuarenta (40) meses y será renovada por el **CONSULTOR** las veces que sea necesario hasta la fecha del último pago, pudiendo reducirse de manera de cubrir el saldo pendiente de amortizar.

No se aceptarán cartas fianzas de financieras ni de compañías de seguros.

9.4 Modo de Facturación y Pago

9.4.1 Carta de Crédito Irrevocable

El pago será hecho al **CONSULTOR** en concordancia con el Procedimiento de Compromisos estipulado en el Contrato de Préstamo con el **JBIC**. Para efectuar los pagos al **CONSULTOR**, el **PRONAP** abrirá una Carta de Crédito en el **JBIC** en favor del **CONSULTOR** según la designación en la escritura de Constitución del Consorcio, hasta por el monto de este **CONTRATO** y pagadera según

Handwritten signatures and initials in the left margin.

Handwritten mark in the bottom right corner.

las instrucciones del PRONAP. Los costos de la apertura de la Carta de Crédito corren a cuenta del PRONAP.

9.4.2 Procedimiento de Pago

Los pagos al CONSULTOR por los SERVICIOS serán hechos de la siguiente manera:

a) Pago Adelantado

A más tardar treinta (30) días antes de la FECHA DE INICIO indicada en el AVISO PARA PROCEDER y luego de haber sido entregadas por parte del CONSULTOR, las cartas fianzas señaladas en la cláusula 9.3, ~~el PRONAP efectuará un pago adelantado al CONSULTOR por una cantidad equivalente al CINCO por ciento (5%) del monto del contrato, contra presentación de una simple solicitud por escrito por parte del CONSULTOR.~~

El monto del pago adelantado será amortizado mediante descuentos del CINCO por ciento (5%) de cada una de las valorizaciones mensuales emitidas por el CONSULTOR, hasta que dicho monto haya sido amortizado totalmente.

La fianza bancaria de garantía por el pago adelantado se ira reduciendo en función a los saldos por amortizar.

b) Pago de Valorizaciones mensuales

Dentro de los quince (15) días posteriores a la finalización de cada mes del período de los SERVICIOS, el CONSULTOR entregará al PRONAP, por duplicado, valorizaciones mensuales detallando los montos a pagarse que correspondan, sobre la base de los SERVICIOS efectivamente prestados por el CONSULTOR en dicho mes, a las remuneraciones y los costos directos, cuyas tarifas son establecidas en el Anexo D del CONTRATO

El pago al CONSULTOR de los costos directos se efectuará en base a la cantidad realmente consumida multiplicada por el costo unitario real de mercado sustentado por la factura respectiva, excepto en el caso específico de las siguientes partidas, las cuales serán a las tarifas negociadas:

- Viáticos (per diem) y movilización para el personal extranjero y viáticos (per diem) para el personal nacional.

[Handwritten signatures and initials]

[Handwritten mark]

[Handwritten mark]

- Comunicación internacional.
- Pasajes Internacionales.

El PRONAP procesará y efectuará el pago de las valorizaciones mensuales del CONSULTOR dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción, para lo cual el PRONAP mediante el procedimiento de Compromiso emitirá el certificado de ejecución (Statement of Performance), previa entrega de facturas por el CONSULTOR.

El CONSULTOR tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil en caso de retraso en el pago, contado desde la oportunidad en que debió efectuarse.

- c) Montos referenciales por etapas y autorizaciones de pago.

Los montos referenciales por cada etapa excepto cuando ocurran los cambios en los alcances y plazos de los servicios establecidos en las cláusulas 5.6 y 5.7, son los siguientes:

- Etapa de revisión de los estudios: Alrededor del quince por ciento (15%).
- Etapa de licitación de obras: Alrededor del cinco por ciento (5%).
- Etapa de supervisión de las obras: Alrededor del setenta por ciento (70%).
- Etapa de puesta en marcha: Alrededor del diez por ciento (10%).

Los pagos de valorizaciones mensuales al CONSULTOR serán autorizados por el PRONAP de la siguiente manera:

- PRONAP en cumplimiento del procedimiento de compromiso acordado con JBIC, emitirá el certificado de ejecución (Statement of Performance) contra la presentación de las valorizaciones mensuales por parte del CONSULTOR.
- Para autorizar los pagos correspondientes a los meses en los cuales el CONSULTOR, está obligado de presentar los informes definidos en el Apéndice 1, el PRONAP emitirá además del Certificado de Ejecución, un informe de conformidad el cual determinará la aprobación del informe presentado en el mes correspondiente como definido en la cláusula 9.6.

Handwritten initials and signatures: "ng", "Q", "R", "B", "W"

Handwritten mark: "W"

9.5 Penalidades

- 9.5.1 Si el **CONSULTOR** registrara retrasos injustificados en la presentación de los Informes establecidos en el Apéndice 1 de este **CONTRATO**, excepto las causales previstas en la cláusula 5.7, incurrirá automáticamente en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el **Monto del CONTRATO**, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso de entrega del Informe respectivo. En ningún caso el monto acumulado de las penalidades excederá el 10% del Monto Total del **CONTRATO**.
- 9.5.2 En el caso que, de acuerdo a lo indicado en la cláusula 9.6, el Informe de levantamiento de observaciones registrara retraso en la fecha de presentación señalada en el Informe de Evaluación del **PRONAP**, el **CONSULTOR** incurrirá en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el valor total del **CONTRATO**, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso.
- 9.5.3 El **PRONAP** hará efectiva la multa; deduciéndola del monto de la factura siguiente que emita el **CONSULTOR**.
- 9.5.4 La penalidad estipulada no es aplicable si la mora o el incumplimiento es imputable al **PRONAP**, o a fuerza mayor o a cambios en las leyes peruanas.

9.6 Conformidad a los Informes del Consultor

Los pagos al **CONSULTOR** correspondientes a los meses en los cuales el **CONSULTOR** está obligado de presentar informes según el Apéndice 1, se harán contra la presentación de un Informe de Conformidad emitido por el PRONAP, el mismo que determinará la aprobación del Informe del CONSULTOR.

El Informe de Conformidad será emitido por el **PRONAP** en un plazo no mayor a quince (15) días, contados a partir de la fecha de presentación del Informe por parte del **CONSULTOR**. Si el **PRONAP** observara el Informe, el **CONSULTOR** tendrá un plazo razonable señalado en el informe del **PRONAP** para el levantamiento de observaciones y, a continuación, el **PRONAP** contará con cinco (5) días para evaluar la absolución de observaciones a total satisfacción y este emita expresamente su aprobación, de no hacerlo en este plazo, el Informe del **CONSULTOR** se da por aprobado.

El pago quedará diferido hasta que se logre la aprobación correspondiente por parte del **PRONAP**, sin generar obligación de pago de intereses.

Sí a juicio del PRONAP, el Informe del CONSULTOR tuviese alguna deficiencia menor pero que no origine un desfase en el cronograma del PROYECTO, el PRONAP establecerá esta situación en su Informe de Conformidad y autorizará el pago correspondiente menos una deducción de la valorización en calidad de retención provisional hasta que el CONSULTOR subsane, mediante el levantamiento de observaciones, la referida deficiencia a entera satisfacción del PRONAP.

9.7 Suspensión de Pagos

El PRONAP puede, previo aviso escrito, interrumpir parcial o totalmente los pagos al CONSULTOR si éste incumple la ejecución de cualquiera de sus obligaciones contractuales, a condición de que en cada aviso de suspensión (i) se especifique la naturaleza del incumplimiento y (ii) se solicite al CONSULTOR subsanar dicho incumplimiento dentro de un período que no excederá de los treinta (30) días después de recibido el aviso por el CONSULTOR, oportunidad en la que, de cumplirse con lo solicitado, se reanudarán los pagos.

10. JUSTICIA Y BUENA FE

10.1 Buena Fe

Las partes se comprometen a actuar en Buena Fe con respecto a cada uno de los derechos de este CONTRATO y adoptar todas las medidas razonables para asegurar la realización de los objetivos de este CONTRATO.

10.2 Operación del CONTRATO

Las partes reconocen que es impráctico en este CONTRATO asegurarse cada contingencia que pueda aparecer durante la vida del CONTRATO, y las partes, por la presente, convienen que es su intención que este CONTRATO opere regularmente, y sin detrimento de los intereses de cada uno de ellos, y que, si durante el período de este CONTRATO alguna de las partes considera que éste está operando irregularmente, las Partes emplearán sus mejores esfuerzos para acordar cada acción que pueda ser necesaria para corregir las causas de cada irregularidad, pero de no encontrarse una solución de acuerdo a esta cláusula, se recurrirá al arbitraje que se establece en la cláusula 11.

11. ARREGLO DE CONTROVERSIAS

11.1 Arreglo Amigable

Las partes usarán sus mejores esfuerzos para arreglar amigablemente toda disputa proveniente de este CONTRATO.

11.2 Arbitraje

Si se origina una controversia entre las partes que no pueda ser resuelta amigablemente dentro de los treinta (30) días después de recibida por una de las partes la solicitud de la otra para un arreglo amical, esto podrá ser definido en Arbitraje Internacional conforme al Reglamento de Conciliación y Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio.

11.3 El CONSULTOR de conformidad con la Legislación Nacional del Perú, los Usos y Costumbres internacionales está impedido de acudir a la vía diplomática, reservada para la solución de conflictos entre Estados y por ello, formula renuncia expresa a acudir a esa vía.

12. APENDICES Y ANEXOS

Forman parte integrante del presente CONTRATO, los siguientes apéndices y anexos:

APENDICES

Apéndice 1 ✓ Informes y Documentos de los SERVICIOS a ser presentados por el CONSULTOR

ANEXOS

- Anexo A ✓ Términos de Referencia y Criterios de Evaluación
- Anexo B ✓ Propuesta Técnica Original del CONSULTOR
- Anexo C ✓ Propuesta Técnica Negociada del CONSULTOR
- Anexo D ✓ Propuesta Económica Negociada del CONSULTOR
- Anexo E ✓ Actas de negociaciones (4) de fechas 24 de Febrero, 6, 21 y 22 de Marzo del 2000 entre el PRONAP y el CONSULTOR.
- Anexo F Esquema del Sistema de Alcantarillado de la Ciudad de Chimbote.
- Anexo G Cronograma de Obras elaborado por el PRONAP.

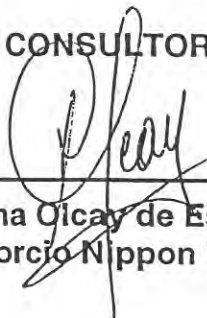
Ambas partes se ratifican en el contenido del presente CONTRATO y lo suscriben en la ciudad de Lima, el 26 de Junio del 2000, en 3 ejemplares, en ESPAÑOL

Por el PRONAP



Alberto Villa-García Ortíz
Director Ejecutivo
PRONAP

Por el CONSULTOR



Susana Oicay de Espinoza
Consortio Nippon Koei - OIST

Handwritten marks on the left margin, including the number '44' and a signature.

Handwritten mark 'us' at the bottom right.

Apéndice 1

Informes de los SERVICIOS a ser presentados por el CONSULTOR

Durante la ejecución de los SERVICIOS, el CONSULTOR deberá presentar los informes que se detallan en la tabla siguiente.

ETAPA DE LOS SERVICIOS	INFORME	OPORTUNIDAD	Nº DE COPIAS	CONTENIDO
a) Revisión de los Estudios	Informe No. Inicial Informe No. Final	15 días del inicio de los servicios 90 días del inicio de los servicios	5 10	Plan detallado de operación de los Servicios Expediente Técnico final completo, incluyendo documentos de licitación.
b) Licitación de Obra				Informes técnico-económico- administrativo:
c) Supervisión de las Obras	Informe No. xx de avance	Mensuales	5	Ejecución de obra : - Avances físicos y valorizados del contratista, ilustrados con cuadros y gráficos que muestren el grado de cumplimiento del contrato. - Relación de todos los ensayos y controles realizados en las obras por el Supervisor y el Contratista, indicando ubicación, fecha e interpretación de resultados. - Estimación de los avances para el siguiente mes, tanto físicos como valorizados. - Lista de personal y equipos empleados por el contratista en el mes respectivo, indicando las verificaciones con lo programado. - Régimen de seguridad y accidentes de obra - Estado contable del contrato de obra - Fotografías y/o cintas de video cuando se requieran - Copias del cuaderno de obras - Comparación entre el avance programado y el realmente ejecutado, explicando las causas que hubieren motivado eventuales atrasos y las disposiciones tomadas para superarlos - Previsibles dificultades futuras y soluciones que se propone adoptar o que ya adoptó y de la necesidad de intervención del PRONAP, si se considera indispensable. Supervisión de Obras - Personal y equipo empleado por la supervisión en el mes. - Estado contable del contrato de supervisión discriminado por partidas - Cronograma de actividades para el mes siguiente
	SO - XX Manuales de Operación y Mantenimiento	Al momento de emitirse el Certificado de Terminación	5	Manual elaborado por los Contratistas y aprobado por el Consultor, conteniendo lo siguiente: - Descripción de las obras y de la organización así como la operación y mantenimiento del sistema de comunicaciones. - Las instrucciones y detalles para la medición instrumental y los valores, la inspección visual de las obras y el mantenimiento de las mismas. - Referencia a los manuales del fabricante y a las instrucciones de operación y mantenimiento de los respectivos equipos. - Listas de chequeo, formatos de registro y formatos de transmisión según sean necesarios para el volumen respectivo. - Liquidación de las obras - Memoria valorizada y planos "según constituido" elaborados por los Contratistas.
	SO - XX Informe Final	30 días después de emitido el Certificado de Terminación	10	
d) Puesta en Marcha	Informes Especiales	15 días después de la solicitud del PRONAP	5	Serán remitidos a solicitud del PRONAP y contendrán toda la información y/o opinión solicitados.
	PM-01 Informe Inicial	30 días después de emitido el Certificado de Terminación	5	- Programa de capacitación para el personal responsable de la operación. - Cronograma de trabajo de los servicios de consultoría.
	PM-02 Informe Intermedio	90 días de emitido el Certificado de Terminación	5	- avance del Programa para las obras de PUESTA EN MARCHA que serán implementadas por el Contratista. - avance del Programa de capacitación para el personal responsable de la operación y mantenimiento. - Revisión del rendimiento de los trabajos de PUESTA EN MARCHA y resultado provisional de la capacitación del personal responsable de la operación y mantenimiento. - Trabajo real realizado en los servicios de consultoría.
	PM-03 Informe Final	120 días de emitido el Certificado de Terminación	10	- Todas las obras de puesta en marcha llevadas a cabo por los Consultores y Contratistas, incluyendo la revisión de estas actividades.
	IO-XX Informes de Oficio	Cuando se requiera	5	Serán remitidos al PRONAP sin que medie pedido expreso de este cuando se trate de dar cuenta de importantes acciones que hubiera tomado el Consultor en el cumplimiento de sus obligaciones o cuando las circunstancias requieran cumplimiento y/o pronunciamiento del PRONAP.

Nota. Todos los informes serán presentados adicionalmente en medio magnético u óptico, en ambiente Microsoft Office.

Conorcio Nippon Koei-OIST
(República del Perú)
Demandante

c.

Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU
(República del Perú)
Demandada
Caso CCI N° 20513/ASM

MEMORIAL DE DEMANDA

27 de julio del 2015

Navarro Sologuren, Paredes, Gray Abogados
Canaval y Moreyra 452, Piso 13, San Isidro
Lima 27, Perú
Tel 511.706.3333 | Fax 511.706.3336

ÍNDICE

I. Introducción.....	3
II. Antecedentes comunes a las pretensiones	6
III. Fundamentos de hecho y derecho	18
Primera pretensión.....	19
Segunda pretensión	36
Tercera pretensión	49
Cuarta pretensión.....	70
IV. Medios probatorios	73

I. INTRODUCCIÓN

I.1 ¿De qué se trata el presente caso?

Este caso trata de la ilegal actuación del Programa Nacional de Saneamiento Urbano (en adelante, “PNSU”) quien contradiciendo a sus actos, los hechos y el derecho, incumple sus obligaciones sin ningún fundamento. Dicha actuación es ilegal (i) porque no ha cumplido sus obligaciones contractuales; (ii) porque contravino la ley aplicable y, (iii) porque su actuación no se ampara en el derecho, el cual en todo momento ampara las pretensiones del Consorcio Nippon Koei-OIST (en adelante, el “Consorcio”).

La presente controversia se origina con motivo de la liquidación y conformidad de los servicios del Contrato para la revisión de diseños definitivos, apoyo en la etapa de licitación, supervisión de la ejecución de las obras y puesta en marcha del Proyecto “**Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote**” (en adelante, el “Proyecto”), cuya ejecución se realizó satisfactoriamente y conforme al alcance del Contrato por parte del Consorcio pero que el PNSU se ha negado a pagar y a otorgar respectivamente, a pesar de que la liquidación presentada por el Consorcio ha quedado aprobada para todos los efectos legales por los defectos en forma y modo en la comunicación e indebida fundamentación de las observaciones a la Liquidación del Consorcio por parte del PNSU y efecto de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

I.2 Descripción de los Servicios

El Consorcio desarrolló los servicios de i) revisión de los diseños definitivos del Proyecto (que serían utilizados por los contratistas especializados y experimentados en construcción) incluyendo el Plan detallado de operación de los servicios y el Expediente Técnico final completo del Proyecto; ii) apoyo al PNSU en la etapa de licitación (en donde se elegiría al contratista constructor); iii) supervisión de la ejecución de las obras; y iv) supervisión de la puesta en marcha del Proyecto (en adelante, “**los Servicios**”).

El Proyecto estuvo conformado por varios lotes (en adelante, “**Los Lotes**”) cada uno de los cuales comprendía distintos componentes. Los lotes se determinaron de la siguiente manera:

Lote 1.- Subsistema de producción de agua superficial de Piura Castilla: a ser ejecutado por un contratista bajo la modalidad llave en mano – suma alzada con la supervisión de un consultor.

Lote 2.- Subsistema de producción de agua subterránea y distribución de agua potable de Piura – Castilla: obras priorizadas a ser determinadas por el operador privado y reguladas por su contrato de concesión.

Lote 3A.- Sistema de alcantarillado de Piura – Castilla: obras priorizadas a ser determinadas por el operador privado y reguladas por su contrato de concesión¹.

Lote 3B.- Sistema de tratamiento de desagües de Piura – Castilla: a ser ejecutado por un contratista bajo la modalidad llave en mano – suma alzada con la supervisión de un consultor.

Lote 4.- Sistema de Agua Potable de Chimbote: a ser ejecutado bajo la modalidad de precios unitarios, con la supervisión de un consultor.

Lote 5.- Sistema de alcantarillado y tratamiento de desagües de Chimbote: a ser ejecutado bajo la modalidad de precios unitarios con la supervisión de un consultor.

I.3 ¿Qué es lo que pretende el Consorcio en el presente arbitraje?

A través del presente arbitraje, y como ha sido reclamado de forma consistente al PNSU, el Consorcio pretende:

Primera Pretensión

Que el Tribunal Arbitral ordene en aplicación del artículo 43° de la LCAE, la aprobación de la liquidación del contrato del Consorcio presentada el 12 de noviembre del 2012 para todos los efectos legales y, en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor de US\$ 29, 749.40 (Veintinueve Mil Setecientos Cuarenta y Nueve con 40/100 Dólares Americanos) más IGV correspondiente. Asimismo, en caso el Tribunal Arbitral decida no amparar la aprobación de la liquidación del Contrato presentada por el Consorcio, solicitamos al Tribunal Arbitral realice la liquidación del Contrato.

¹ Finalmente la EPS Grau S.A. no fue materia de concesión.

Segunda Pretensión:

Que el Tribunal Arbitral ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato.

Tercera Pretensión:

Que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación pese a estar aprobada para todos los efectos legales basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la fecha contado desde la negativa a pagar, por el monto que determine el Tribunal Arbitral y que ordene la devolución de las Cartas Fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato.

Cuarta Pretensión:

Que se reembolse al Consorcio la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (Administrativo de la Cámara de Comercio Internacional-Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral.

Habiendo señalado nuestras pretensiones, es necesario indicar que el Consorcio ha precisado su Primera y Tercera Pretensión Principal. Así, debe tenerse en consideración que las precisiones realizadas se encuentran dentro de los límites fijados en el Acta de Misión de fecha 19 de mayo de 2015, (en adelante el Acta de Misión), y son y deben entenderse como parte de las mismas. A tales efectos es conveniente señalar que el artículo 23 (4) del Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, (en adelante el Reglamento), dispone lo siguiente:

*“Una vez firmada el Acta de Misión, o aprobada por la Corte, **ninguna de las partes podrá formular nuevas demandas que estén fuera de los límites fijados en ella**, salvo autorización del tribunal arbitral el cual, al decidir al respecto, deberá tener en cuenta la naturaleza de las nuevas demandas, la etapa en que se encuentre el proceso arbitral y las demás circunstancias que sean pertinentes.”*

Conforme podrá apreciar el Tribunal Arbitral, las precisiones realizadas a la Primera y Tercera Pretensión Principal se encuentran dentro de los límites fijados en el Acta de Misión, toda vez que las mismas forman parte de su alcance; como también son consecuencia lógica y razonable de lo reclamado por el Consorcio. Por tanto, las precisiones realizadas se encuentran acorde con lo señalado por el Reglamento.

Así, con relación a nuestra Primera Pretensión Principal, cabe notarse que la misma se encuentra dentro del alcance y límites establecidos en el Acta de Misión y guarda relación con las pretensiones del PNSU; por tanto, no perjudica su derecho a la defensa, toda vez que inclusive se condice con las pretensiones que ha demandado.

Respecto a nuestra Tercera Pretensión Principal, cabe notarse que la precisión realizada consistente en *solicitar la devolución de la Carta Fianza* es una consecuencia del pago de la liquidación reclamado por el Consorcio y se encuentra dentro del alcance de la Tercera Pretensión Principal de conformidad con el Acta de Misión, no genera perjuicios a la otra parte, ni altera las materias controvertidas en este Arbitraje.

Por lo que, en aras de resguardar nuestro derecho de defensa como a un debido proceso y, siendo que estas precisiones se realizan en la etapa procesal oportuna a este arbitraje, solicitamos al Tribunal Arbitral tenerlas por válidas autorizándolas expresamente.

II. ANTECEDENTES COMUNES A LAS PRETENSIONES

II.1 El Proyecto

II.1.1 A finales de los años 1990, el Estado peruano decidió mejorar la calidad de vida de las personas ubicadas en las localidades de Piura – Castilla y Chimbote en materia de agua potable y alcantarillado en la década de los noventa. Luego que el Estado peruano hiciera estudios técnicos preliminares para la identificación de un proyecto concreto en las localidades citadas, suscribe el 09 de abril de 1999 el Contrato de Préstamo PE-P25 (en adelante, “**el Contrato de Préstamo**”) (**Anexo A-1**) con el Japan Bank for International Cooperation (entonces JBIC, hoy Japan International Cooperation Agency “**JICA**”) para financiar la ejecución de las obras del Proyecto en las localidades antes señaladas.

- II.1.2** Durante el año 1999, el PNSU (en ese momento denominado Programa Nacional de Agua Potable – PRONAP) convocó el Concurso Internacional de Méritos N° 01-99-PRES/VMI/PRONAP para la selección de firmas consultoras para la Supervisión de Obras del Proyecto de acuerdo a los lineamientos del JICA.
- II.1.3** El 26 de junio del 2000 el PNSU suscribió el Contrato (**Anexo A-2**) con el Consorcio para que éste prestara los Servicios en los lotes por un monto de ¥ 305'120,354.00 (Trescientos cinco millones, ciento veinte mil trescientos cincuenta y cuatro y 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 8'167,564.00 (Ocho millones ciento sesenta y siete mil quinientos sesenta y cuatro y 00/100 Dólares americanos).
- II.1.4** El 15 de enero del 2001 se dio inicio a la primera etapa de los servicios de consultoría del Consorcio que comprendían la revisión de los estudios definitivos y elaboración de los expedientes técnicos de licitación. Sin embargo, el 13 de agosto de 2001, se suscribió la Adenda N° 1 (**Anexo A-3**) al Contrato, donde se confirmaron los acuerdos del Acta N° 1 entre las Partes del 11 de abril de 2001, que determinó la suspensión del Contrato a partir del 14 de abril de 2001.
- II.1.5** El 23 de febrero de 2004 se suscribió la Adenda N° 2 (**Anexo A-4**) al Contrato donde se confirmaron los acuerdos del Acta N° 2 entre las Partes. Se determinó la modificación de los términos de referencia para el reinicio de los servicios, una nueva propuesta económica del Consorcio, lo establecido por la Comisión Negociadora del acápite 1.8 de los antecedentes del Acta N° 2, la modificación de las cláusulas 3 numeral 3.1, 4 numeral 4.6, 5 numeral 5.3 y 5.6, 6 numeral 6.5, 9 numeral 9.1, 9.4.2 c), 9.6 y 12 del Contrato, el levantamiento de la suspensión de los servicios, dando un plazo de 15 días para el reinicio (25 de febrero de 2004).
- II.1.6** El 11 de abril de 2005 se suscribió la Adenda N° 3 (**Anexo A- 5**) al Contrato donde las partes acordaron que el Consorcio a través de su personal de laboratoristas y asistentes de laboratoristas, verificará en campo y gabinete la ejecución de los ensayos de control de calidad efectuados por el Contratista. Asimismo, acordaron que la partida contractual “Compra de laboratorios de suelos, asfalto y concreto” sería utilizada para el pago de ensayos en laboratorios independientes en los casos en que el Consorcio considere que sean necesarios y también para la realización de ensayos escogidos de manera aleatoria.

- II.1.7** El 2 de septiembre de 2005 se suscribió la Adenda N° 4 (**Anexo A- 6**) al Contrato en la que las partes ratificaron los acuerdos arribados en el Acuerdo Amigable de Disputas para no resolver el Contrato de Supervisión, dejando constancia de la ininterrumpida y plena vigencia del Contrato, renunciando expresamente ambas partes a cualquier tipo de reclamo, demanda o renuncia que se deriven única y exclusivamente de las comunicaciones N° 008-2005/VIVIENDA /VMCS/PARSSA/DE y N° 040-2005/NK-OIST y los efectos que desprendieron las mismas.
- II.1.8** El 9 de diciembre de 2005 se suscribió la Adenda N° 5 (**Anexo A- 7**) al Contrato en la que las partes acordaron modificar el primer párrafo del numeral 3.6.2.2 de los Términos de Referencia modificados del Contrato, indicando que los Informes mensuales de las actividades técnico – económico – administrativo de las obras, debían ser entregados en forma separada por cada lote dentro de los 30 días calendario siguientes al mes del informe.
- II.1.9** El 13 de febrero de 2006 se suscribió la Adenda N° 6 (**Anexo A- 8**) al Contrato en la que las partes acordaron: 1) El reconocimiento de ¥ 36'562,442.00 (Treinta y Seis Millones quinientos sesenta y dos mil cuatrocientos cuarenta y dos con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 255,326.57 (Doscientos cincuenta y cinco mil trescientos veintiséis con 57/100 Dólares americanos) sin incluir IGV, por concepto de pago adicional por extensión de servicios y gastos involucrados correspondiente a los lotes 1 y 3B de Piura Castilla; 2) La deducción de US\$ 273,383.78 por la reducción del plazo para las obras de los lotes 4 y 5 y el reconocimiento de pago de US\$ 217,873.84 incluido el 15% de utilidad por reestructuración de los porcentajes de participación correspondiente a los lotes 4 y 5 de Chimbote; 3) La reestructuración de la propuesta económica para el reinicio de los servicios de consultoría correspondiente a la tercera etapa de los lotes 1 y 3B de Piura-Castilla, por modificación de plazos y del porcentaje de participación, incluyendo la deducción de US\$ 418,516.53 incluido 15% de utilidad y el reconocimiento de US\$ 456,852.10 incluido el 15% de utilidad.
- II.1.10** El 18 de julio de 2006 se suscribió la Adenda N° 7 al Contrato en la que modifica el inciso b) de la Cláusula N° 9.4.2 del Contrato indicando que el PARSSA procesará y efectuará el pago de las valorizaciones mensuales dentro de cuarenta y cinco días (45) siguientes a su recepción.
- II.1.11** El 08 de junio de 2007 se suscribe la Adenda N° 8 en la cual se determina la ampliación de la II etapa del Lote 4 por 53 días calendario hasta el 30 de

septiembre de 2006 lo que resulta en un adicional de US\$ 94, 537. 49 (Noventa y cuatro mil quinientos treinta y siete con 49/100 Dólares americanos) y, asimismo, un adicional a la II Etapa del Lote 3B por ¥ 10'002.932.00 (Diez millones dos mil novecientos treinta y dos con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 7.395.90 (Siete mil trescientos noventa y cinco con 90/100 Dólares americanos) los mismos que atendieron los requerimientos del PARSSA y al JBIC en la propuesta de modificación de las bases de licitación, hechos no imputables al Consultor por no ser de su responsabilidad.

II.1.12 El 08 de junio de 2007 se suscribió la Adenda N° 9 en la cual se aprueba el adicional que corresponde a la ampliación de plazo aprobada mediante Resolución Directoral N° 008-2007/VIVIENDA/VMS/PAPT/DE del 24 de enero de 2007 por 75 días calendarios quedando en suspenso el pronunciamiento sobre reconocimiento de honorarios, con R.D N° 17-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 19 de abril de 2007 ampliada con R.D N° 040-2007/VIVIENDA/VMCA/PAPT/DE del 16 de junio del 2007 se aprobó el pago de US\$ 200, 528.41 (Doscientos mil quinientos veintiocho con 41/100 Dólares americanos) correspondiente a la ampliación de plazo de la III Etapa del Lote 4.

II.1.13 El 08 de junio de 2007, se suscribió la Adenda N°10 en la cual se estipula la necesidad de la participación del Ingeniero Estructural asignado para la III Etapa por Lote 1 por 68 días calendarios reconociendo los honorarios por la suma se US\$ 18,722.67 (Dieciocho mil setecientos veintidós con 67/100 Dólares americanos) que serán financiados con los saldos de otras plazas en la estructura de la supervisión que no han sido utilizados en el transcurso de esta etapa y que no significa mayores gastos para el proyecto.

II.1.14 El 24 de julio de 2007 se suscribió la Adenda N° 11 la cual aprueba la ampliación de plazo por el lapso de 259 días calendarios desde el 28 de julio de 2006 hasta el 12 de abril de 2007, asimismo el reconocimiento de Y 29'778,844.00 (veintinueve millones setecientos setenta y ocho mil ochocientos cuarenta y cuatro con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 58, 752.51 (cincuenta y ocho setecientos cincuenta y dos mil con 51/100 Dólares americanos) para la II etapa del Lote 3B; así también el deductivo de 919, 810.00 (novecientos diecinueve mil ochocientos diez con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 680.00 (Seiscientos ochenta con 00/100 Dólares Americanos), resultante de no haber considerado en el adicional aprobado anteriormente los 8 días calendarios que el Director de Estudios se ausento del país.

- II.1.15** El 04 de septiembre de 2007 se suscribió la Adenda N° 12 por consecuencia de que los lotes 2 y 3A no fueron concesionados por el Gobierno por lo que el Programa Agua Para Todos asumió su conducción y encargó al Consorcio los mismos. Los costos fueron calculados y negociados de acuerdo a las tarifas de la tarifa de la propuesta económica negociada para el reinicio de Proyecto por lo que se aprueban los adicionales de la I Y II Etapa de los Lotes 2 y 3A, los cuales ascienden a ¥ 17'936,292.00 (Diecisiete millones novecientos treinta y seis mil doscientos noventa y dos con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 76, 253.61 (Setecientos mil doscientos cincuenta y tres con 61/100 Dólares americanos) para el Lote 2 y ¥ 29'778,844.00 (veintinueve millones setecientos setenta y ocho mil ochocientos cuarenta y cuatro con 00/100 Yenes japoneses) y 477, 971.64 (Cuatrocientos setenta y siete mil novecientos setenta y uno con 64/100 Dólares americanos) para el Lote 3A.
- II.1.16** El 17 de setiembre de 2007 se suscribió la Adenda N° 13 el cual se reconoce los horarios y costos directos por la suma de US\$ 319,099.03 (Trescientos diecinueve mil noventa y nueve con 03/100 Dólares americanos) y la aprobación del deductivo por la suma de US\$ 9, 770.40 (Nueve mil setecientos setenta con 40/100 Dólares americanos) también la para III etapa del Lote 1 conforme a la R.D N° 102-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 17 de diciembre de 2007 que aprueba la ampliación por 115 calendarios.
- II.1.17** Se suscribió la Adenda N° 14 que aprueba la ampliación de plazo de la IV Etapa del Lote 1, de conformidad con la R.D N° 146-2007/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 28 de diciembre de 2007, modificada con la R.D N° 0140-2008/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 26 de febrero de 2008, aprobando se también el reconocimiento de honorarios y costos directos por la suma de US\$ 129,334.76 (Ciento veintinueve mil trescientos treinta y nueve con 76/100 Dólares americanos) y también, se aprueba el presupuesto deductivo a la III Etapa del Lote 3B por el importe de US\$ 18, 749. 67 (Dieciocho mil setecientos cuarenta y nueve con 67/100 Dólares americanos).
- II.1.18** El 22 de diciembre del 2008 se suscribió la Adenda N° 15 la cual aprueba la ampliación de plazo por 9 días calendario extendiendo los servicios de supervisión hasta el 27 de junio de 2008 para la III Etapa del Lote 3B, la misma que reconoce el importe de US\$ 19, 002.98 (Diecinueve mil dos con 98/100 Dólares americanos).

- II.1.19** El 22 de diciembre de 2008 se suscribió la Adenda N° 16 se aprobó la implicación de plazo de 176 días calendarios, comprendidos desde el 21 de enero hasta el 14 de julio del 2008 fecha probable de la firma del contrato, lo cual determina un adicional de ¥ 17'953, 027.00 (Diecisiete millones novecientos cincuenta y tres mil 27 con 00/100 Yenes japoneses) para la Etapa del Lote 02.
- II.1.20** Se suscribió la Adenda N° 17 la cual determina los nuevos montos del contrato en ¥ 224' 751, 509.00 (Doscientos veinticuatro millones setecientos cincuenta y un mil cincuenta y nueve con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 12' 536.707.10 (Doce millones quinientos treinta y seis mil setecientos siete con 10/100 Dólares americanos).
- II.1.21** Se suscribió la Adenda N° 18 la cual aprueba por 61 días calendarios correspondiente a la III Etapa del Lote 3B y fija como fecha de término de ejecución de la obra el 27 de agosto de 2008 y aprueba el presupuesto adicional de US\$ 145, 792.01 (Ciento cuarenta y cinco mil setecientos noventa y 01/100 Dólares americanos).
- II.1.22** Se suscribió la Adenda N° 19 la cual aprueba el adicional que asciende a US\$ 338, 154.42 (Ciento treinta y ocho mil ciento cincuenta y cuatro con 42/100 Dólares americanos) y la extensión del plazo al personal para IV Etapa del Lote 3B hasta el 30 de junio de 2009 de conformidad con la R.D N° 031-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 04 de marzo de 2009.
- II.1.23** Se suscribió la Adenda N° 20 la cual aprueba la extensión de plazo al personal de la II Etapa del Lote 2 entre el 15 de julio de 2008 y el 31 de marzo de 2009 y del presupuesto adicional en ¥ 19'741,126.00 (Diecinueve millones setecientos cuarenta y un mil ciento veintiséis con 00/100 Yenes japoneses) y de 153,375.39 (Ciento cincuenta y tres mil trescientos setenta y cinco con 39/100 Dólares americanos) para la II Etapa del Lote 2.
- II.1.24** El 29 de mayo de 2009 se suscribió la Adenda N° 21 la cual aprueba el deductivo a la Etapa I del Lote 3A. por ¥ 8'968,146.00 (Ocho millones novecientos sesenta y ocho mil ciento cuarenta y seis con 00/100 Yenes japoneses) y de US\$ 6, 630.00 por el exceso presupuestado en honorarios y viáticos por 78 días calendarios del Director de Estudios y para el reconocimiento de la extensión de 84 días calendarios toma la participación del

personal compartido en los Lotes 2 y 3B dando un adicional de US\$ 79, 097.26 (Setenta y nueve mil noventa y siete con 26/100 Dólares americanos).

II.1.25 El 25 de junio de 2009 se suscribió la Adenda N° 22 el cual modifica los Términos de Referencia Modificados para la I Etapa: Elaboración del Expediente Técnico de Obras y Documentos de Licitación para el Lote 3A.

II.1.26 El 06 de julio de 2009 se suscribió la Adenda N° 23 la cual autoriza el inicio de los trabajos adicionales requeridos en la Etapa I del Lote 3A y reconoce los honorarios y gastos involucrados por un monto de US\$ 15,397.43 (Quince mil trescientos noventa y siete con 43/100 dólares americanos) mediante el Oficio N° 031-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE.

II.1.27 El 20 de julio de 2009 se suscribió la Adenda N° 24 la cual reconoce como importe complementario a la IV Etapa del Lote 3B la suma de US\$ 58, 688.87 (Cincuenta mil setecientos sesenta y ocho con 87/100) quedando de esta manera regularizado el contrato.

II.1.28 El 20 de julio de 2009 se suscribió la Adenda N° 25 al cual aprueba un adicional por el monto de US\$ 14, 438.60 (Catorce mil cuatrocientos treinta y ocho con 60/100 Dólares americanos) para la Etapa del Lote 3 A.

II.1.29 El 24 de julio de 2009 se suscribió la Adenda N° 26 se aprueba la extensión de 76 días calendarios entre el 01 de abril y 15 de junio de 2009 para las actividades previstas para la II Etapa del Lote 2 de los servicios del Consultor, lo que también genera un adicional por Y 8'738,193.00 (Ocho millones setecientos treinta y ocho mil ciento noventa y tres con 00/100 Yenes japoneses) y de US\$ 6,460.00 (Seis mil cuatrocientos sesenta mil con 00/100 Dólares americanos).

II.1.30 El 30 de julio de 2009 se suscribe la Adenda N° 27 se aprueba la extensión para cubran las actividades hasta el 30 de setiembre de 2009, correspondiente a la IV Etapa del Lote 3B incluyendo y un adicional de US\$ 71,038.05 (Setenta y un mil, treinta y ocho con 05/100 Dólares americanos).

II.1.31 Se suscribió la Adenda N° 28 por la cual se aprueba el adicional para la III Etapa del Lote 2 por US\$ 833,313.37 (Ochocientos treinta y tres mil trescientos trece con 37/100 Dólares americanos) y, asimismo, para la IV Etapa un adicional ascendente a la Suma de US\$ 105, 321.06 (Ciento cinco mil trescientos veintiuno con 06/100).

- II.1.32** Se suscribió la Adenda N° 29 el cual aprueba la ampliación de 178 días calendarios del 26 de mayo de 2009 al 19 de noviembre de 2009 y un adicional ¥ 2'414,501.00 (Dos millones cuatrocientos catorce mil quinientos un mil con 00/100) y US\$ 1, 785.00 (Mil setecientos ochenta y cinco con 00/100) de la Etapa II del lote 2 y la suma de ¥ 18'051,268.00 (Dieciocho millones cincuenta y un mil doscientos sesenta y ocho con 00/100) y US \$ 6, 715.00 (Seis mil setecientos quince con 00/100) correspondiente a la Etapa II del Lote 3 A.
- II.1.33** Se suscribe la Adenda N° 30 el cual regulariza la restructuración del saldo de la II Etapa Lote 2 y II Etapa del Lote 3^a por ¥ 2'414,501.00 (Dos millones cuatrocientos catorce mil quinientos cincuenta y uno con 00/100 Yenes japoneses) y 1, 785.00 (Mil setecientos ochenta y cinco mil con 00/100 Dólares americanos).
- II.1.34** Se suscribe la Adenda N° 31 el cual aprueba los deductivos por un monto de ¥ 16' 628 818.00 (Dieciséis millones seiscientos veintiocho mil ochocientos dieciocho con 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 118, 652.08 (Ciento dieciocho mil seiscientos cincuenta y dos con 08/100 Dólares americanos) los mismos que pasaran a cubrir parte del adicional que el Consultor requiere por el importe equivalente US\$ 271,210.04 (Doscientos setenta y uno mil doscientos diez con 04/100).
- II.1.35** Se suscribió la Adenda N° 32 con fecha 26 de abril de 2011 suscribieron un acuerdo de partes para determinar la tarifa del Director de Supervisión en la que se estipuló como tarifa US\$ 16, 520.00 (Dieciséis mil quinientos veinte con 00/100 Dólares americanos) lo cual representa una variación del monto contractual de US\$ 161, 103.04 (Ciento sesenta y un mil ciento tres con 04/100) y un adicional para la II Etapa desde el 01 al 09 de enero de 2011 por US\$ 140, 965.16 (Ciento cuarenta mil novecientos sesenta y cinco con 16/100 Dólares americanos).
- II.1.36** Se suscribió la Adenda N° 33 la cual aprueba las ampliaciones de plazo N° 01 y 02 por 68 días calendarios difiriéndose la culminación de la III Etapa del Lote 3 A al 16 de Septiembre de 2011.
- II.1.37** Se suscribió la Adenda N° 34 la cual aprueba el monto de US\$ 212, 617.57 (Doscientos doce seiscientos diecisiete con 57/100 Dólares americanos) como adicional en el proyecto.

II.1.38 Se suscribió la Adenda N° 35 la cual aprueba la ampliación de plazo N° 2 cambiando el plazo contractual de la II Etapa al 23 de diciembre de 2011 por 37 días calendarios.

II.1.39 Se suscribió la Adenda N° 36 la cual constituye una ampliación de plazo de 39 días calendario cambiando su plazo de culminación al 31 de marzo de 2012 y un adicional de US\$ 90,647, 43 (Noventa mil seiscientos cuarenta y siete con 43/100 Dólares americanos) quedando un monto contractual actualizado de Y 244'685, 132 (Doscientos cuarenta y cuatro millones seiscientos ochenta y cinco ciento treinta y dos con 00/100 Yenes americanos) y US\$ 15'272,766. 19 (Quince millones doscientos setenta y dos mil setecientos sesenta y seis con 19/100 Dólares americanos).

II.1.40 Los servicios fueron prestados por el Consorcio de acuerdo a lo pactado y a la normatividad aplicable por más de 10 años. El Consorcio cumplió con el alcance del Contrato en favor del PNSU el cual durante esos 10 años **fue aprobando y certificando sistemáticamente la buena ejecución del servicio por parte del Consorcio**. Es así que durante los años de la ejecución del Contrato propiamente dicha, las partes no tuvieron necesidad de acudir a la etapa de arreglo amigable y al arbitraje, dado que no existieron mayores discrepancias que ameriten dichos procedimientos, especialmente en referencia a las valorizaciones o penalidades. En tal sentido, al término de las prestaciones y ejecución del Contrato, el Consorcio envió la liquidación correspondiente por medio de Carta N° 147-2012/L/NK-OIST (**Anexo N°9**) para que el PNSU revise, se pronuncie y; efectúe el pago del monto debido por prestaciones ejecutadas ascendente a US\$ 29 749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos).

II.1.41 Pese a la correcta ejecución de los servicios por parte del Consorcio, el PNSU se ha negado a pagar el monto debido e incluido en la liquidación presentada por el primero. Peor aún, el PNSU no cumplió con el procedimiento establecido en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado² (en adelante, LCAE) aplicable al Contrato por acuerdo de las partes, ni con su propia ley de creación para pronunciarse acerca de la liquidación del Contratista y que el Contratista tome conocimiento de los fundamentos de sus supuestas observaciones y liquidación propia. De esta manera, el PNSU no sólo no cumplió con pagar el

² Ley N° 26850 vigente en la fecha de suscripción del Contrato.

monto correspondiente, sino que ha inobservado la ley que como Entidad del Estado peruano está obligada a cumplir.

II.2 De la interpretación del Contrato

II.2.1 Citamos el numeral 1.2 del Contrato:

1.2 El presente contrato se rige, en orden de prelación, por lo siguiente, teniendo en cuenta que lo específico prima sobre lo general:

- a) Los términos y condiciones dispuestos en el **Contrato de Préstamo N° PE-P25** y sus Anexos, suscrito entre el Gobierno Peruano y el Banco de Japón para la Cooperación Internacional (**JBIC**);
- b) Las Propuestas Técnica y Económica Negociadas del **CONSULTOR** y los acuerdos adoptados durante la negociación del contrato;
- c) Lo establecido en los **Términos de Referencia y Criterios de Evaluación** formulados por el **PRONAP**, aprobados por el **JBIC**;
- d) La Propuesta Técnica Original del **CONSULTOR**, y
- e) En general, por lo dispuesto en la Ley de Presupuesto vigente y la Ley N° 26850 - Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y normas complementarias en lo que no contravengan a los **Criterios de Evaluación y Términos de Referencia**, a las normas del **JBIC** y que el **CONSULTOR** declara conocer.

Como se observa, el Contrato no sólo se limita a su texto sino que se remite a otros documentos, entre ellos, los términos y condiciones del Contrato de Préstamo, la propuesta técnica económica del Consorcio, los términos de referencia y en general lo dispuesto por la Ley de Presupuesto vigente y la Ley N° 26850 (LCAE) y demás normas complementarias que no contravengan los Criterios de evaluación y términos de referencia ni a las normas del JICA.

II.2.2 Así, se verifica que las partes establecieron que las discrepancias que pudieran surgir entre uno y otro documento, se resolvería dando prelación al Contrato y, luego, al documento que apareciera en primer orden del listado que aparece en la referida cláusula.

II.3 Del objeto y naturaleza del Contrato

II.3.1 El objeto del Contrato quedó establecido en la Cláusula 3 de la siguiente manera:

<p>3.1 El objeto del presente contrato es comprometer los servicios del CONSULTOR para la Revisión de los Diseños Definitivos, Apoyo al PRONAP en la Etapa de Licitación, Supervisión de la ejecución de las Obras y Supervisión de la Puesta en Marcha del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote, de acuerdo al contenido de los apéndice y anexos de la cláusula 12 y al orden de prelación previsto en la cláusula 1.2., así como a los Acuerdos adoptados en la negociación del presente contrato y normas complementarias.</p>

II.3.2 Conforme podrá advertir el Tribunal Arbitral, claramente se verifica que nos encontramos frente a un Contrato de Prestación de Servicios, en el que la responsabilidad del Consultor (el Consorcio) radica en justamente la locación de servicios por cierto tiempo para un trabajo determinado a cambio de una retribución.

II.4 Del plazo del Contrato

II.4.1 Las partes establecieron en la cláusula Quinta del Contrato los términos y condiciones de la vigencia, inicio, plazo, cumplimiento, modificación y término del Contrato. Específicamente, el numeral 5.3. el cual estableció el plazo de ejecución de los servicios:

<p>5.3 Plazo de ejecución de los Servicios El período total para la ejecución de los SERVICIOS será de CUARENTA (40) meses contados a partir de la FECHA DE INICIO, y se efectuará en 4 etapas definidas y sucesivas de la siguiente manera: a) Plazo para Revisión: 3 meses calendario. b) Plazo para Proceso de Licitación: 8 meses calendario. c) Plazo para Obra: 25 meses calendario de acuerdo con los cronogramas elaborados por el PRONAP que a modo de información se anexan al presente CONTRATO, los cuales se definirán cuando los contratistas ganadores de la buena pro presenten sus cronogramas de obras contractuales, en base a aquellos elaborados por el CONSULTOR durante la etapa de revisión de los estudios, en los que deberán tenerse en cuenta aspectos de ingeniería así como de la funcionalidad de la localidad en la que se van a realizar las obras. Deberá considerarse la posibilidad de la existencia de más de un contratista en cada ciudad, debido a la modalidad de licitación por lotes. d) Plazo para Puesta en Marcha: 4 meses calendario.</p>

Sin perjuicio de ello, en el numeral siguiente, las partes establecieron que el Contrato finalizaría cuando los servicios hayan sido realizados en su totalidad:

5.4 Finalización del CONTRATO
Este **CONTRATO** finalizará cuando, los **SERVICIOS** hayan sido realizados en su totalidad y todo el pago al **CONSULTOR** bajo este **CONTRATO** haya sido efectuado, salvo el caso de Resolución de **CONTRATO** prevista en la cláusula 5.8.

II.4.2 Como se indica, el Contrato finaliza no sólo cuando los servicios hayan sido terminados sino cuando todo el pago al Consorcio se hubiera efectuado, algo que hasta el momento no se ha dado por razones totalmente imputables al PNSU.

II.5 De la Contraprestación

II.5.1 La cláusula 9 del Contrato regula el Monto del Contrato y los pagos al Consultor. En el numeral 9.1 se indica que la cantidad total a pagar al Consorcio sería a tarifas y gastos reembolsables de ¥ 305'120,354.00 (Trescientos cinco millones, ciento veinte mil trescientos cincuenta y cuatro y 00/100 Yenes japoneses) y US\$ 8'167,564.00 (Ocho millones ciento sesenta y siete mil quinientos sesenta y cuatro y 00/100 Dólares americanos) sin incluir el IGV.

II.5.2 Por su lado, el numeral 9.2 establece que los pagos al Consorcio se efectuarían de acuerdo al numeral 9.4.2, mediante un pago adelantado y valorizaciones mensuales.

II.5.3 Asimismo, el numeral 9.5 estableció el régimen de penalidades aplicables al Consorcio en caso se incurriera en determinados supuestos. Se dispuso:

9.5 Penalidades

9.5.1 Si el **CONSULTOR** registrara retrasos injustificados en la presentación de los Informes establecidos en el Apéndice 1 de este **CONTRATO**, excepto las causales previstas en la cláusula 5.7, incurrirá automáticamente en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el **Monto del CONTRATO**, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso de entrega del Informe respectivo. En ningún caso el monto acumulado de las penalidades excederá el 10% del Monto Total del **CONTRATO**.

9.5.2 En el caso que, de acuerdo a lo indicado en la cláusula 9.6, el Informe de levantamiento de observaciones registrara retraso en la fecha de presentación señalada en el Informe de Evaluación del **PRONAP**, el **CONSULTOR** incurrirá en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el valor total del **CONTRATO**, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso.

- 9.5.3 El **PRONAP** hará efectiva la multa, deduciéndola del monto de la factura siguiente que emita el **CONSULTOR**.
- 9.5.4 La penalidad estipulada no es aplicable si la mora o el incumplimiento es imputable al **PRONAP**, o a fuerza mayor o a cambios en las leyes peruanas.

II.5.4 Para los supuestos de retrasos en la prestación de los servicios, las partes establecieron que sería de aplicación penalidades contra el Consorcio en caso se registraran “**retrasos injustificados**” en la presentación de los Informes establecidos en el Apéndice 1 del Contrato³, con excepción de las causales previstas en la cláusula 5.7. de caso fortuito o fuerza mayor.

II.5.5 Para los supuestos de retrasos en el levantamiento de observaciones producto de la revisión del PNSU de algún Informe presentado por el Consorcio, las partes establecieron que el Consorcio incurriría en mora y se le aplicaría una penalidad sobre el valor total del contrato a razón de 7/10000 por cada día de retraso. Al respecto, el numeral 9.6 que regula la revisión y el levantamiento de observaciones de los Informes del Consorcio dispone:

El Informe de Conformidad será emitido por el PRONAP en un plazo no mayor a quince (15) días, contados a partir de la fecha de presentación del Informe por parte del CONSULTOR. Si el PRONAP observara el Informe, el CONSULTOR tendrá un plazo razonable señalado en el informe del PRONAP para el levantamiento de observaciones y, a continuación, el PRONAP contará con cinco (5) días para evaluar la absolución de observaciones a total satisfacción y este emita expresamente su aprobación, de no hacerlo en este plazo, el Informe del CONSULTOR se da por aprobado. El pago quedará diferido hasta que se logre la aprobación correspondiente por parte del PRONAP, sin generar obligación de pago de intereses.

II.5.6 Aquel era el procedimiento para el levantamiento de observaciones, tanto el Consorcio como el PNSU tienen plazos para el levantamiento y la evaluación de la absolución de observaciones.

³ Informes que incluían el Informe Inicial de revisión de estudios, el Informe final de los mismos, los informes de avance mensuales de supervisión de obras, los Manuales de Operación y Mantenimiento, el Informe final de la supervisión de obras, los Informes Especiales que fueran requeridos por el PNSU, el Informe Inicial, el informe intermedio y el informe final de la puesta en marcha y en general los Informes de Oficio que fueran solicitados al Consorcio.

III. FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO

Primera Pretensión:

“Que el Tribunal Arbitral ordene en aplicación del artículo 43° de la LCAE, la aprobación de la liquidación del contrato del Consorcio presentada el 12 de noviembre del 2012 para todos los efectos legales y, en consecuencia, ordenar al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor de US\$ 29, 749,40 (Veintinueve Mil Setecientos Cuarenta y Nueve con 40/100 Dólares Americanos) más IGV correspondiente. Asimismo, en caso el Tribunal Arbitral decida no amparar la aprobación de la liquidación del Contrato presentada por el Consorcio, solicitamos al Tribunal Arbitral realice la liquidación del Contrato.”

- III.1 Mediante Carta N° 147-2012/L/NK-OIST (**Anexo A- 9**) del 12 de noviembre del 2012, el Consorcio presentó la liquidación de Contrato al PNSU, debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados de la prestación de los servicios.
- III.2 Conforme a ello, y según lo dispuesto por el artículo 98 de la LCAE, aplicable por acuerdo de las partes (según el numeral 1.2 del Contrato) al no existir otro documento que regule el procedimiento para la liquidación del Contrato, correspondía que en igual plazo, esto es 30 días contados desde la notificación con la liquidación del Consorcio, el PNSU se pronuncie respecto a dicha liquidación.
- III.3 El 21 de diciembre del 2012 el PNSU emitió y entregó al Consorcio el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 (**Anexo A- 10**) mediante el cual buscó cumplir con la obligación legal del artículo 98 de la LCAE. Sin embargo, **dicho oficio no ha generado ni genera efecto legal alguno frente al Consorcio, pues la referida comunicación no ha cumplido con los requerimientos establecidos por la LCAE vigente a la firma del contrato ni con la ley de creación del mismo PNSU, los cuales no sólo deben cumplirse de manera necesaria por la entidad, sino que el incumplimiento de los mismos generan derecho a favor del consultor. Por lo tanto, la liquidación del Consorcio debe entenderse por aprobada desde el 21 de diciembre de 2012, por efecto de la sanción a la Entidad estipulada en el artículo 98 de la LCAE, dado que el Consorcio no ha tomado conocimiento de ninguna observación a su liquidación por los defectos de la comunicación, y falta de fundamentación del PNSU.**

III.4 La norma de contrataciones con el Estado ha establecido el procedimiento especial que deben seguir las partes para proceder a la liquidación del contrato de supervisión, debiendo resaltarse que dicho procedimiento incluye la posibilidad que las partes, sea la Entidad o el contratista, observen los extremos de la liquidación que consideren incorrecta. **Sin embargo, dicha facultad de observación no es ilimitada, pues debe realizarse dentro de los plazos y forma establecidos expresamente en la normativa, caso contrario, la liquidación se entenderá aprobada para todo efecto legal, conforme lo dispone el artículo 43 de la Ley.**

III.5 Dicho artículo de la LCAE puntualiza:

*“Artículo 43.-
El contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquélla en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. **De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición.”***

III.6 De la redacción de este artículo se distinguen tres requisitos para que una liquidación de por culminado el Contrato de forma válida:

1. Que la liquidación presentada por el contratista sea materia de pronunciamiento en un plazo máximo fijado en el Reglamento por parte del **PNSU**.
2. Necesidad de la emisión de una resolución o acuerdo por parte del **PNSU**.
3. Debida fundamentación de la resolución o el acuerdo por parte del **PNSU**.

A continuación explicaremos sobre estas dos condiciones esenciales derivadas de la LCAE, incumplidas por el PNSU que generan derechos a favor de **EL CONSORCIO** y sobre un tema previo, relacionado con la entrega de la Liquidación por parte de **EL CONSORCIO**:

III.7 Los plazos y requisitos señalados por la LCAE se encuentran determinados en su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N°039-98-PCM, el cual indica:

“Artículo 98°.- Liquidación

*La liquidación de un contrato se formulará en un plazo máximo de treinta (30) días contados desde el día siguiente de la recepción de la última prestación. **En igual plazo, la Entidad deberá pronunciarse respecto de la liquidación del contrato.** Si el contratista no entregase la liquidación del contrato en el plazo previsto, será responsabilidad de la Entidad efectuarla en idéntico plazo”*

Tenemos entonces que se otorga un plazo al consultor de 30 días contados desde el día siguiente de la recepción de la última prestación y le otorga además el plazo de 30 días a la entidad para que se pronuncie al respecto.

El PNSU dio su conformidad a través del oficio N° 3212-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 (**ANEXO A - 11**) por la cual se daba por entendida la recepción de la última prestación. Sin embargo, por dificultades del PNSU en la firma y entrega de los certificados de recepción de equipos utilizados por el Consorcio a lo largo del Contrato, que eran necesarios de incorporar en la liquidación del mismo, la presentación de la misma demoró hasta que el PNSU entregara los mismos a inicios de noviembre de 2012. Así, una vez recibidos estos certificados el Consorcio presentó su liquidación el 12 de noviembre de 2012⁴. Por lo tanto, correspondía que el PNSU se pronunciará hasta el 21 de diciembre de 2012. Sin embargo, conforme demostramos en el presente Memorial, el PNSU no emitió pronunciamiento válido.

EL PNSU no emitió una resolución o acuerdo

III.8 Como figura líneas arriba, el artículo 43 de la LCAE advierte que de no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo señalado en el reglamento, la liquidación presentada por el Contratista **se tendría por aprobada para todos los efectos legales.**

⁴ Se podrá observar que la Carta N° 147-2012/L/NK-OIST tiene fecha 29 de octubre de 2012 pero fue recién entregada el 12 de noviembre de 2012 por causa de las referidas demoras del PNSU en entregar las actas de entrega de bienes del Contrato.

III.9 Conforme a ello, debemos distinguir entre el acto administrativo mediante el cual una Entidad se pronuncia sobre una liquidación de Contrato y el medio a través del cual se notifica tal resolución⁵:

- **El Acto Administrativo:** Está constituido por la resolución o acuerdo (documento) correspondiente emitido por el funcionario u órgano competente para pronunciarse sobre la liquidación.
- **Documento de notificación:** Constituido por un oficio, carta notarial u medio otro análogo utilizado para notificar los actos administrativos.


III.10 Sobre el particular, señala Richard Martín⁶:

“Hay que comenzar distinguiendo entre forma, formalidades y elementos formales del acto administrativo. La forma, en el Derecho, atañe al modo de producción de los actos administrativos. En el caso de los actos administrativos, la forma básica de producción de estos (a diferencia de lo que ocurre con los actos jurídicos en general) es la forma escrita. Por otro lado, existen determinadas formalidades para la emisión del acto administrativo, las que constituyen indicativos necesarios para la uniformidad y correcta emisión de los actos administrativos (indicación de fecha y lugar de emisión, indicación del funcionario que emite el acto administrativo, congruencia entre los elementos sustantivos y formales del acto, entre otros). Finalmente, el elemento formal de validez por excelencia para la producción del acto administrativo es, naturalmente, el procedimiento administrativo regular seguido para su emisión. (...)” (Subrayado y resaltado nuestros)

III.11 Teniendo lo anterior en consideración, debemos analizar el documento a través del cual el PNSU notificó supuestamente el acto administrativo de rechazo y observación a la liquidación del Contrato del Consorcio:

⁵ Opinión N° 007-2013/DTN - Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE

⁶ MARTIN TIRADO, Richard “Del Régimen Jurídico de los Actos Administrativos” En: “Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General” Libro homenaje a José Alberto Bustamante Belaunde, Milagros Maraví Sumar (Compiladora), UPC, Lima Mayo 2009.

	PERÚ	Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento	Comisaría de Construcción y Saneamiento
"DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERÚ" "AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD"			
OFICIO N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0			
Lima, 21 diciembre de 2012			
Señora Ingeniera ING. MARIA ALEJANDRA TELLO GONZALES Representante Legal CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST Av. Manuel Olguin N° 335, Ofic. 1601 Santiago de Surco			
Asunto	:	PRONUNCIAMIENTO Y OBSERVACION A LA LIQUIDACION DEL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA.	
Referencia	:	Carta N° 147-2012/L/NK-OIST Ext: 2012-045549 Contrato de Servicios de Consultoría / Contrato de Préstamo PE- P25	

III.12 Como se observa en el documento, el mismo es un "**Oficio**", el N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 de fecha 21 de diciembre de 2012. Este oficio contiene un supuesto "Pronunciamiento y observación a la liquidación del Contrato de servicios de consultoría", hace referencia a la Carta N° 147-2012/L/NK-OIST enviada por el Consorcio el 19 de noviembre de 2012 y al Contrato de Servicio de Consultoría para evitar dudas de que es un documento que se está "**pronunciando**" sobre dichos servicios.

III.13 Este documento sin embargo, carece de carácter vinculante para esta clase de decisiones. Veamos lo que Fernández Vásquez⁷ considera al respecto:

Oficio. *Fórmula mediante la cual los agentes o funcionarios públicos se dirigen a otros funcionarios, o también fórmula que la autoridad pública utiliza cuando se dirige a sus superiores o iguales y a funcionarios o agentes de categoría elevada.*

El oficio trata de asuntos del servicio público y constituye una especie de correspondencia que sirve para comunicarse a los funcionarios de los diversos organismos. Nuestra Ley de Procedimientos Administrativos prescribe que es uno de los medios que pueden utilizarse, inclusive, para notificar decisiones o medidas adoptadas en un determinado procedimiento a los interesados.

Judicialmente, el oficio es una comunicación que emana del juez durante un proceso y se dirige a un funcionario público, o aun ente privado cualquiera, para solicitar de él algún informe o notificarle alguna medida recientemente tomada.

⁷ FERNANDEZ VASQUEZ, Emilio. ***Diccionario de Derecho***. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo De Palma. Buenos Aires, 1981, p.533

III.14 Como bien lo manifiesta Emilio Fernández, el oficio sirve para comunicar a los funcionarios de diversos organismos. Es un medio comúnmente usado “de correspondencia”, y también usado para notificar decisiones o medidas adoptadas en un procedimiento determinado. Es decir, se puede notificar mediante oficio una decisión contenida en una resolución, lo cual no significa que se le pueda dar el carácter de resolución al propio oficio. Es importante distinguir entonces entre el acto administrativo mediante el cual una Entidad se pronuncia sobre un tema determinado y el medio a través del cual se notifica tal resolución. Así, el primero está constituido por la resolución o documento correspondiente emitido por el funcionario u órgano competente para pronunciarse sobre un determinado tema, mientras que el segundo puede estar constituido por un oficio, carta notarial u medio otro análogo utilizado para **notificar los actos administrativos**.

III.15 Queda claro entonces que el Oficio debía notificar un acto administrativo de la Entidad. Sin embargo, de la lectura del documento **no se podrá encontrar referencia alguna a la resolución o acuerdo que signifique el acto administrativo emitido por el funcionario u órgano competente para pronunciarse sobre la liquidación**.

III.16 No existe referencia, ni documento adjunto, ni una cita a dicha resolución o acuerdo. **La razón de ello es que dicho documento no existe, y por tanto nunca existió el acto administrativo a través del cual la Entidad se pronuncia observando y negando la liquidación del Consorcio**.

III.17 El PNSU ha buscado, en el último día de plazo que tenía para pronunciarse (21 de diciembre de 2012), notificar al Consorcio su negativa y observaciones a la liquidación, pero ha incumplido con ello el Contrato y la Ley aplicable al mismo:

“1 ANTECEDENTES

1.1 El presente contrato se rige (...) En general, por lo dispuesto en el Ley de Presupuesto en general y la ley N°26850-Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (...)”

III.18 El PNSU ha violentado e inobservado la forma prescrita en el Artículo 43 de la LCAE. EL PNSU ha omitido uno de los elementos formales esenciales para la validez de la emisión de su pretendido pronunciamiento sobre la liquidación del Consorcio. Esto tiene una consecuencia natural, que la liquidación presentada por el Consorcio quede admitida y aprobada para todos sus efectos legales.

III.19 Ahora bien, dentro del plazo de 30 días de notificada con la Liquidación del Contrato del Consorcio, la Entidad debió cumplir con emitir la resolución o acuerdo mediante la cual se pronunciaba sobre dicha liquidación y una vez emitida la misma debió cumplir con notificarla formalmente al Contratista para que este conozca de forma cierta, completa y oportuna la decisión de la Entidad. **Es a partir del momento de la notificación efectiva de dicha resolución que la misma produciría sus efectos respecto del contratista.** Ello no sucedió al 21 de diciembre de 2012, fecha en que vencía el plazo de la Entidad para pronunciarse.

III.20 En lo que concierne a la eficacia del acto administrativo que se pretendería comunicar a través de la notificación, señala Morón Urbina⁸:

*“Un acto administrativo carece de eficacia mientras no sea notificado a su destinatario o publicado... La transmisión (en cualquier de sus formas) constituye la condición jurídica para iniciar la eficacia del acto administrativo. **El objetivo, el fin, la integración del acto administrativo, se concreta desde el momento en que el interesado a quien va dirigido, tomó conocimiento de su existencia. Es entonces, cuando la actuación adquiere eficacia (...)**” (Subrayado y resaltado nuestros)*

III.21 Consecuentemente, el actuar del PNSU y el considerar válido su pronunciamiento mediante Oficio resulta incompatible con la justicia como valor y la garantía para el Consorcio pues no existe una conducta legítima por parte de la administración. El Consorcio de forma consistente ha planteado la **no existencia de un acto administrativo y por tanto la decisión notificada por oficio no surte ningún efecto frente al Consorcio.** Al no haberse seguido las disposiciones de la Ley, al no haberse emitido una resolución o acuerdo que constituya un acto administrativo, **el oficio no ha comunicado ninguna voluntad de la administración de denegar u observar la liquidación.**

III.22 En razón a ello, para el 21 de diciembre de 2012, el PNSU no emitió resolución ni acuerdo que constituya un acto administrativo y no notificó al Consorcio ninguna decisión vinculante a la Entidad, razón por la cual **el Consorcio nunca pudo tomar conocimiento de las observaciones por parte del PNSU.** Debido a esto el Consorcio ha mantenido de forma permanente la postura de que la liquidación ha quedado aprobada para todos los efectos legales en todos sus extremos.

⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General. Editorial “Gaceta Jurídica” p. 102.

III.23 Conforme a lo anterior, mal haríamos en aplicar un supuesto de saneamiento de notificaciones defectuosas⁹ aplicable cuando a la luz de los principios de celeridad y eficacia, se entenderían saneadas o convalidadas aquellas notificaciones realizadas infringiendo los requisitos de validez. Dice Morón Urbina, que se podrá sanear una notificación que infringe los requisitos de validez cuando:

*“la conducta concluyente del interesado acredite claramente que pese a su anómalo origen, no le ha causado indefensión... **La declaración de conocimiento de un acto defectuosamente notificado**... es reconocida como elemento habilitante para entender saneada una notificación viciada en su origen (...).”* (Subrayado y resaltado nuestros)

III.24 Y decimos que mal haríamos en aplicar esta disposición, pues **no existe acto administrativo que haya sido mal notificado, simplemente no existe acto administrativo porque el PNSU no lo emitió y como veremos más adelante, lo notificado le causa indefensión.**

III.25 Ahora bien, es imprescindible resaltar que el bien jurídico protegido mediante el artículo 43° de la LCAE al establecer un procedimiento para pronunciarse sobre la liquidación presentada por el Consorcio, es el respeto al debido proceso, toda vez que la razón de ser de establecer una forma determinada para dicho procedimiento es cautelar el derecho a un procedimiento con las debidas garantías como lo son el derecho a exponer argumentos, derecho ofrecer pruebas, **derecho a recibir una resolución motivada en derecho**, etc. El considerar al oficio como un acto administrativo en sí mismo, violaría los referidos derechos del Consorcio, especialmente en lo que respecta al derecho de defensa, pues sólo con una correcta notificación de la decisión (también correctamente engendrada) se podía proceder a impugnar o aclarar de manera oportuna los posibles efectos de dicho documento.

III.26 En ese sentido, la Administración Pública no está exenta de cumplir con todas las garantías que permitan alcanzar una decisión justa en los procedimientos administrativos de su competencia. Más aún, si se tiene en cuenta que la Administración Pública debe tener un cuidado especial y estricto en el cumplimiento de la Constitución Política del Perú de 1993. Debe respetar sus principios como son **el debido proceso y el principio de legalidad**; y velar por el

⁹ Artículo 27 de la LPAG.

cumplimiento de sus fines, entre los que se encuentra la protección de los derechos de la persona y su dignidad.

III.27 Cabe señalar que, el Tribunal Constitucional del Perú considera que sólo mediante la notificación de una resolución administrativa el actor puede tomar conocimiento exacto de la situación, tal como se aprecia de la siguiente cita:

“... Este Colegiado considera que, en este caso, solo mediante la notificación de la resolución administrativa el actor podía tomar conocimiento exacto de la motivación que tuvo la Administración para declarar la caducidad de su afiliación, y de este modo ejercer su derecho de defensa...”¹⁰

III.28 Esta postura es compartida por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE en su Opinión N°029-2015/DTN:

“El funcionario a quien se le haya delegado la facultad de pronunciarse sobre la liquidación de un contrato de consultoría o ejecución de obra, en principio, lo hará mediante una resolución o acuerdo (...)”

III.29 En esa línea, si bien el artículo 4 de la LCAE habla de la especialidad de la norma indicando que la LCAE y su reglamento prevalecen sobre las normas generales de procedimientos administrativos y aquellas de derecho común que fueran aplicables, es oportuno indicar que el Numeral 2.1 del Artículo IV del Título Preliminar y el Numeral 2 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General señala que el debido procedimiento constituye un principio que rige la actuación de la Administración Pública en todos los procedimientos administrativos. Asimismo, refieren que el debido procedimiento se encuentra conformado por el derecho del administrado a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y **a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.**

III.30 Dicho esto, queda claro que la falta de una resolución o acuerdo no sólo violenta la normativa a la que se sujetaba el Contrato, pues no haber seguido la forma establecida por la Ley también significa la violación de la obligación legal que tenía el PNSU como entidad pública. Decimos esto porque si bien las partes se encontraban obligadas a actuar conforme al Contrato y la legislación vigente cuando tal Contrato fue celebrado, el Programa Nacional de Agua Potable y

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional del EXP. N. ° 05658-2006-PA/TC

Alcantarillado-PRONAB (Entidad original con la que el Consorcio suscribió el Contrato) sufrió una serie de modificaciones que afectaron directamente las facultades y formas de pronunciarse de la entidad.

III.31 Algunas de las modificaciones realizadas al Programa Nacional de Agua Potable y Alcantarillado-PRONAP fue la creación del programa “Agua para Todos” en el año 2007, y la última la cual alteró su denominación a la de **Programa Nacional de Saneamiento Urbano** a inicios del año 2012.

III.32 Si bien durante el año en el que se firmó el contrato la normativa que regulaba el actuar administrativo de las Entidades Públicas era la LCAE N° 26850 y la Ley de Normas Generales y Procedimientos Administrativos, aprobado por D.S. 02-94-JUS, para el año en el que se modificó la denominación del “Programa Agua Para Todos” por el de “Programa Nacional de Saneamiento Urbano Programa Nacional de Saneamiento Urbano - PNSU” ya estaba vigente la actual Ley General de Procedimientos Administrativos, la cual presenta una serie de principios a ser cumplidos por todas las entidades públicas. El primero de ellos es el principio de legalidad:

“Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.”

III.33 ¿Por qué es importante el principio de legalidad? El principio de legalidad presume la sujeción a la ley por parte de toda autoridad administrativa. No es viable entonces que se pueda invocar el desconocimiento por parte del PNSU de la formalidad requerida para este tipo de decisiones ya que la obligación de cumplir con la normativa respectiva se encuentra en la misma naturaleza del actuar administrativo, tanto es así que en el Artículo 8 de la Ley N°27444 indica que para que un acto administrativo sea válido tiene que ser conforme al ordenamiento jurídico.

III.34 Lo cierto es que no se puede desconocer la formalidad propuesta para el pronunciamiento de las Entidades sobre la liquidación en la LCAE y mucho menos dejar de lado el incumplimiento por parte de los funcionarios del PNSU al principio de legalidad, rector de todo proceso administrativo, ya que el aceptar estas disposiciones menoscaba el derecho del Consorcio a un debido proceso y se desconoce el artículo 2.14.A de nuestra Constitución Política de 1993, que indica:

“(…) a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.”

III.35 El actuar del PNSU tenía que contar con una lógica respaldada por el ordenamiento legal, sin embargo no sólo incumplió la LCAE sino que ignoró el principio de legalidad regulado tanto en la Ley de Procedimientos Administrativos General como la propia Constitución, dando a entender que la Administración Pública está dispensa de cumplir con todas las garantías que permitan alcanzar una decisión justa en los procedimientos administrativos de su competencia. Este proceder es un defecto insalvable, que vicia de nulidad los actos del PNSU y los cuales no pueden ser encubiertos por las posibles dispensas con las que cuenta una Entidad Pública.

La Indebida fundamentación del PNSU

III.36 Como ha sido explicado previamente, el Oficio N°4247/2012 /VIVIENDA/VMCS/PNSU/ 1.0 del 21 de diciembre del 2012 no contaba con la formalidad ni con la naturaleza necesaria para rechazar la liquidación presentada por el Consorcio. Sin perjuicio de ello, en el supuesto negado que el Oficio sea forma válida o se considera en sí mismo el acto administrativo de pronunciamiento de la Entidad conforme al artículo 43 de la LCAE (algo que iría expresamente contra la Ley), el documento también adolece de defectos en su fundamentación que lo vician de nulidad de acuerdo a los artículos 3 y 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

III.37 El referido oficio del 21 de diciembre del 2012 no se encuentra debidamente fundamentado, sumando un incumplimiento más al actuar del PSNU, pues si bien se habría informado el deseo de observar y rechazar la liquidación del Consorcio, no se llegó a explicar ni fundamentar con documentación y pruebas o anexos las razones detrás de este deseo.

III.38 Para mayor claridad, en la simple lectura del documento podemos encontrar afirmaciones como las siguientes:

Primer ejemplo:

*“Año 2004-2005-PIURA-II ETAPA
(…)17. En la valorización N°3 se está considerando 15 días de viáticos al Ing. Brugnoli, que no se le pago.*

Esta es una muestra de una afirmación presentada por PSNU, alegando que los 15 días de viáticos al ingeniero Brugnoli no habían sido pagados, sin embargo en ningún momento se adjunta documento alguno que sustente dicha afirmación, alguna comunicación al Consorcio reclamando al respecto durante la vigencia del Contrato, etc. No explica el PNSU cómo es que sí aprobó el informe mensual presentado por el Consorcio en el mes que se solicitó el pago por dichos viáticos, no explica cómo es que el PNSU sí aprobó la valorización para el pago de dichos viáticos. El PNSU simplemente declara que los viáticos no fueron pagados contradiciendo claramente sus actos de aprobaciones en los años en que se pagaron los viáticos al Ing. Brugnoli. Esta es una clara muestra de la falta de motivación y fundamentación del Oficio.

Segundo ejemplo:

“III ETAPA LOTE 3A

71. En la valorización N°22 se está descontando al Topógrafo que estuvo ausente el 05/09/11”

En este punto podemos ver como el PSNU realiza un descuento por una supuesta ausencia del Topógrafo pero sin sustentar con documento alguno esta supuesta inasistencia, algún reclamo hecho en el 2011 o alguna observación no subsanada por el Consorcio. Al contrario, no presenta fundamentación alguna y nuevamente va en contra de sus mismos actos pues fue el PNSU quien revisó el informe mensual del Consorcio aprobándolo para que el Consorcio pueda valorizar y finalmente aprobó también el pago. Es este pago el que ahora quiere desconocer el PNSU sin presentar prueba alguna, contraviniendo sus propios actos anteriores.

Tercer ejemplo:

3.4 Por el Lote 3A, la suma de S/. 6 399 039.00 (Seis millones trescientos noventa y nueve mil treinta y nueve con 00/100 Nuevos Soles), por gasto adicional del Contratante para la elaboración del Nuevo Expediente Técnico de la PTAR San Martín”, dicho estudio se realizará de acuerdo a las Normas Nacionales, por lo que se desarrollará en 02 fases: Preinversión e Inversión.

En este punto podemos ver como el PSNU realiza una afirmación sobre un gasto adicional para el PNSU para la elaboración del Nuevo Expediente Técnico de la PTAR San Martín, sin siquiera imputar responsabilidad al Consorcio en dicho

sobrecosto. Según el PNSU esta importante suma de S/. 6'399039.00 “por daños y perjuicios que deben ser cancelados al PNSU por incumplimiento de las funciones del Consorcio” no merecen ni siquiera un análisis de causalidad mínimo para imputar responsabilidad al Consorcio. No existe ni un documento que respalde lo indicado por el PNSU.

El PNSU está emitiendo un supuesto acto a través del cual el Consorcio debería pagar más de 6 millones de soles y considera que es suficiente para ejercer el derecho de defensa y demás derechos constitucionales, legales y contractuales del Consorcio, su simple afirmación.

¿Cómo puede el Consorcio contradecir algo que en pocas palabras no dice nada? Cómo podría constituir un acto administrativo o un pronunciamiento válido de una Entidad pública, un documento que no está debidamente motivado en proporción a su contenido ni se encuentra conforme al ordenamiento jurídico. Es acaso posible entender que lo indicado por el PNSU es un contenido que se ajusta con lo lícito, preciso, posible física y jurídicamente o que siquiera comprende las cuestiones surgidas de la motivación del documento. Por supuesto que no, no puede comprender ninguna cuestión surgida de la motivación pues no existe motivación y ello lo hace totalmente ilícito para surtir cualquier efecto frente al Consorcio.

Cuarto ejemplo:

2. PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE LOS INFORMES QUE SEÑALA EL APENDICE 1 DEL CONTRATO.

- 2.1 Demora en la presentación de los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad en los lotes 4 y 5, por 181 días.
- 2.2 Demora en la presentación del Informe Final del Lote 4, por 9 días.
- 2.3 Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2, por 70 días.
- 2.4 Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra del Lote 3A, por 37 días.
- 2.5 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10 – Lote 3A, por 20 días.
- 2.6 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13 – Lote 3A, por 2 días.
- 2.7 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18 – Lote 3A, por 1 día.
- 2.8 Demora en la presentación del Informe de Control de Calidad que formar parte del Informe Mensual N° 23 – Lote 3A, por 3 días.
- 2.9 Demora en la subsanación del Informe Final Lote 3A, por 22 días.

PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE INFORMES ESTABLECIDOS EN EL APENDICE 1					
CONTRATO :	DE SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE Y ALCANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA- CASTILLA Y CHIMBOTE				
CONTRATANTE :	PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (EX - PAPT Y EX - PARSSA)				
CONSULTOR :	CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST				
LOTE 2					
3.- Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2					
Certificado de Recepción del Lote 2	19/09/2011				
Fecha límite para presentación del Informe Final	19/10/2011				
Presentación del Informe - Carta N° 1217/PI/2011/NK-OIST	28/12/2011				
Número de días de atraso en la presentación	70 días				
Monto Calculado = 70 d x Pd =	<table border="1"> <thead> <tr> <th>Yenes</th> <th>Dolares</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>11,279,999</td> <td>739,447.46</td> </tr> </tbody> </table>	Yenes	Dolares	11,279,999	739,447.46
Yenes	Dolares				
11,279,999	739,447.46				

III.39 En este caso podemos notar el tipo de análisis que pretende aplicar el PSNU para aplicar penalidades al Consorcio, sin citar si quiera cláusula del contrato o norma legal aplicable y sin adjuntar documentación que sustente los días de atraso en la presentación del informe final. El PNSU hace un cálculo que podemos llamar “ciego” de las penalidades pues no hace el más elemental de los análisis de preguntarse si acaso el Consorcio es imputable por los supuestos atrasos que alega muchos años después de haberse producido.

III.40 Estos ejemplos son tan sólo una muestra muy reducida de todas las de afirmaciones realizadas por el PSNU que no contaron con sustento alguno puesto que de una lectura del Oficio, es muy fácil darse cuenta que ninguna afirmación tiene fundamentación jurídica ni fáctica.

III.41 Entonces nos preguntamos ¿Puede ser tomada la comunicación del PNSU como un documento con fundamentación válida o debida? ¿Acaso la decisión de una Entidad Pública como el PSNU no tiene que estar debidamente fundamentada? ¿Está el PNSU excepto de cumplir la Constitución, la Ley, el Contrato y puede actuar contra la buena fe sin ninguna consecuencia? Bajo ningún supuesto un documento carente de documentación probatoria y sin sustento legal alguno que corrobore las afirmaciones o supuestas decisiones alcanzadas por el PNSU puede desplegar los mismos efectos legales que una resolución debidamente fundamentada.

III.42 Ahora bien, el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho constituye uno de los requisitos para la validez del acto administrativo, conforme a lo señalado en el numeral 4 del artículo 3 de la Ley 27444, pues cualquier acto

administrativo tiene que estar debidamente motivado en relación al contenido y en relación al ordenamiento jurídico.

III.43 Sobre los requisitos de validez del acto administrativo, la profesora Consuelo Sarria¹¹ expone lo siguiente:

*“En términos generales puede afirmarse que los requisitos formales que se refieren a la expedición del acto escrito son: la expresión de la autoridad que expide el Acto Administrativo de que se trata, el lugar y fecha de su expedición, la **motivación de la decisión**, la parte dispositiva, la firma de quien lo expide, lo relativo a su notificación y la advertencia de los recursos procedentes contra el mismo” (El resaltado es nuestro).*

III.44 Esta misma orientación es la que se encuentra en el artículo 3 de la Ley de Procedimientos Administrativos General, N° 27444 indica:

*Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos Son requisitos de validez de los actos administrativos:
(...)
Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
(...) (El énfasis es nuestro)*

III.45 La debida motivación se encuentra no sólo en nuestra actual Ley de Procedimientos Administrativos General, sino también en el antiguo Texto Único Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, aprobada mediante Decreto Supremo N° 02-94-JUS vigente a la suscripción del Contrato, que indicaba lo siguiente:

Artículo 39°.- Todas las resoluciones serán motivadas, con sucinta referencia de hechos y fundamentos de derecho.

III.46 Podemos ver entonces que el documento mediante el cual se notifica la supuesta decisión de negar y observar la liquidación del Consorcio vulnera lo establecido en la Ley de la Administración. Toda decisión administrativa tiene que

¹¹ SARRIA, Consuelo. *Materialización del Acto Administrativo. Documento Administrativo y Documento Público. Estudio publicado en la obra III Jornada Internacionales de Derecho Administrativo. Allan R. Brewer- Carías. Ed. Funeda. Caracas. 1997. Pág. 311.*

encontrarse debidamente fundamentada, es decir, tienen que exponer los razonamientos en que se apoyan, pues esto es una exigencia ineludible para todo tipo de decisiones administrativas, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos procedentes de una potestad reglada como discrecional¹².

III.47 Ante este tipo de casos, el Tribunal Constitucional del Perú, que conforme a la Constitución es el órgano de interpretación y control de la constitucionalidad¹³, se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, considerando a la motivación como una exigencia ineludible en los actos administrativos. Una muestra es la Sentencia N.º 04123-2011-PA/TC:

“La motivación de los actos administrativos

4. Este Tribunal ha tenido oportunidad de expresar su posición respecto a la motivación de los actos administrativos, considerando que:

(...)Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa.

En esa medida, este Tribunal debe enfatizar que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta por la Ley N.º 27444. Así, la falta de fundamento racional suficiente de una actuación administrativa es por sí sola contraria a las garantías del debido procedimiento administrativo.” (STC 00091-2005-PA/TC, F.J. 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en las SSTC 294-2005-PA/TC, 5514-2005-PA/TC, entre otras.) (...) (El énfasis es nuestro)

III.48 En esta misma línea, debemos reiterar que el PNSU en su oficio solo logra dar una apreciación parcializada sobre la liquidación, sin presentar sustento alguno de sus afirmaciones. Este actuar tampoco es válido al leer detenidamente lo que indica la Sentencia del Tribunal Constitucional 8495-2006-PA/TC:

“un acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que, motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto

¹² Sentencia del Tribunal Constitucional respecto a expediente N.º EXP. N.º 01889-2012-PA/TC.

¹³ Artículo 201 de la Constitución Política del Perú de 1993

administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta -pero suficiente- las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada”.

III.49 Como indica nuestro Tribunal Constitucional, el admitir la validez de este tipo de documentos constituiría una arbitrariedad e ilegalidad pues el Consorcio necesita de la garantía que tiene todo administrado a que las decisiones administrativas estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y la lógica usada detrás de sus decisiones.

III.50 Por último, dar como válida la comunicación del PNSU estaría vulnerando el principio constitucional de igualdad puesto que al Consorcio se le exige aquellos documentos sustentatorios para que la Entidad evalúe su liquidación, los cuales son aquellos relacionados o que sustentan los cálculos que considera dicha liquidación y que el Consorcio cumplió con entregar en la forma debida. Sin embargo, al no incluir los mismos en su propio pronunciamiento el PNSU está haciendo una excepción ilegal para sí mismo.

III.51 Por tanto, en razón a lo desarrollado en la presente pretensión y la legislación aplicable a los hechos del caso:

- La liquidación presentada por el Consorcio cumplió lo señalado en la Ley y Reglamento de la Ley de LCAE.
- Era necesario que el PSNU emita el acto administrativo correspondiente (resolución o acuerdo) para pronunciarse respecto al rechazo de la liquidación, razón por la cual la liquidación tiene que ser considerada admitida para todos los efectos legales.
- El Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 no disponía de una fundamentación probatoria o legal respecto a las decisiones contenidas, razón por la cual, aun así se aceptara la negada validez del Oficio como acto administrativo, este documento carece de la fundamentación necesaria para que pueda ser asumido como un acto válido.
- Dado que existe un saldo a favor del Consorcio en la liquidación presentada el 12 de noviembre de 2012, corresponde que al haber sido aprobada para todos los efectos legales la liquidación del Consorcio, el PNSU le pague la suma de US\$ 29 749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos) más el IGV correspondiente.

III.52 Sin perjuicio de lo desarrollado, en el improbable caso que el Tribunal Arbitral considere que la justificación fáctica y legal desarrollada en la presente pretensión no son suficientes para que a través de la aplicación de la LCAE se declare aprobada para todos los efectos legales la liquidación presentada por el Consorcio, dentro de los límites fijados en el Acta de Misión del 19 de mayo de 2015 solicitamos al Tribunal Arbitral realice la liquidación del Contrato que ponga fin a la controversia.

Segunda Pretensión:

“Que el Tribunal Arbitral ordene la emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato.”

III.53 Que, si bien en la primera de nuestras pretensiones pedimos se apruebe la liquidación del contrato del Consorcio y se ordene al PNSU el pago de la suma correspondiente al saldo a favor de US\$ 29 749.40 (Veintinueve mil setecientos cuarenta y nueve con 40/100 Dólares Americanos), también se encuentra pendiente la entrega del certificado de prestación, obligación que debe ser cumplida por el PNSU.

III.54 Debido a esto solicitamos a su tribunal, como segunda pretensión principal, sirva ordenar que se emita el certificado de prestación al Consorcio, con el fin de que se consideren cumplidas todas las obligaciones del Consorcio ya que este documento tiene como propósito único el verificar si el contratista ejecutó el contrato debidamente, o si fue necesaria la aplicación de penalidades en el transcurso del cumplimiento de las actividades.

III.55 El contrato de servicios de consultoría firmado entre el PNSU y el Consorcio fue con fecha 26 de junio del 2000, año en el cual se encontraba vigente la antigua ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, junto con su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N°039-98-PCM. Normativa en la que se hace una clara distinción entre los momentos para la entrega de las constancias de conformidad de prestación y la aceptación de la liquidación.

III.56 Lo indicado en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado es importante para los fines de la presente pretensión pues lo que solicitamos es que, en razón al artículo 84 de esta ley y sin perjuicio de la aceptación de liquidación, se emita el respectivo certificado de prestación.

III.57 Veamos la base legal en la que se sustenta nuestro pedido:

Artículo 84.-Certificado de Prestación:

*La Entidad otorgará de oficio al Contratista un Certificado de la Prestación, **sin necesidad de esperar la liquidación del contrato.** Sólo podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en que hubieren multas, penalidades u observaciones hasta que sean absueltas o canceladas.*

III.58 Ahora bien, el Reglamento de la LCAE, en este caso el PSNU, deberá emitir el certificado de la prestación sin necesidad de esperar la liquidación del contrato. De esta forma no se podrá condicionar la entrega del certificado de prestación a la aceptación de la liquidación.

III.59 Respecto a esto, podemos notar que lo precisado en Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado difiere de lo que establece nuestra actual Ley de Contrataciones con el Estado, veamos:

Artículo 178°.- Constancia de prestación Otorgada la conformidad de la prestación, el órgano de administración o el funcionario designado expresamente por la Entidad es el único autorizado para otorgar al contratista, de oficio o a pedido de parte, una constancia que deberá precisar, como mínimo, la identificación del objeto del contrato, el monto correspondiente y las penalidades en que hubiera incurrido el contratista. Sólo se podrá diferir la entrega de la constancia en los casos en que hubieran penalidades, hasta que estas sean canceladas.

III.60 Notamos entonces que en esta última normativa se evita mencionar la liquidación del contrato y se agrega la necesidad de la emisión de conformidad respecto a la prestación, debido a esto es lógico entender que, en razón a esta ley, se podría condicionar la entrega de esta constancia de prestación a la conformidad de la liquidación. En nuestro caso esto es distinto pues lo indicado en la ley aplicable al contrato cuenta con un contenido contrario, previamente explicado.

III.61 En tal sentido, si bien este tema ha ido variando con el transcurso de las modificaciones de la LCAE, en razón al artículo 62 de la Constitución Política de 1993, se debe aplicar rigurosamente lo indicado en el artículo 84 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado pues era la normativa

vigente a la fecha de la firma del contrato de supervisión, como se reconoce en la primera de las cláusulas del Contrato.

III.62 Veamos qué dispone el artículo 62 de la Constitución:

Artículo 62.- Libertad de contratar

*La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente **según las normas vigentes al tiempo del contrato**. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley. Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente.*

III.63 Marcial Rubio Correa comparte lo establecido en nuestra Constitución de 1993 respecto a las normas vigentes al tiempo del contrato, revisemos lo que precisa este autor:

El principio general, expresado al inicio, coherente con lo desarrollado en la parte de las fuentes del derecho, consiste en que las normas rigen a partir del momento en que empieza su vigencia y carecen de efectos tanto retroactivos (es decir, antes de dicho momento), como ultraactivos (es decir, con posterioridad a su derogación)¹⁴.

III.64 La imposibilidad de que las normas tengan efectos retroactivos es comentada en la doctrina, Freddy Escobar Rozas y Guillermo Cabieses Crovetto consideran lo siguiente:

“¿Por qué las leyes no pueden ser retroactivas? Las leyes establecen un marco dentro del cual las personas pueden planificar sus actividades, tomar decisiones y asignar sus recursos de una forma u otra. Si las leyes fuesen retroactivas, las personas tendrían que planificar y tomar decisiones adivinando qué es lo que establecerán las futuras normas (...)”¹⁵

¹⁴ RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico Introducción al Derecho. 2007. Pág. 280.

¹⁵ ESCOBAR ROZAS Y GUILLERMO CABIESES CROVETTO. La Libertad Bajo Ataque: Contratos, Regulación y Retroactividad. En Ius Et Veritas, N°46. Julio 2013.

Se debe zanjar entonces desde un inicio la posibilidad de que el PNSU intente aplicar a su favor la normativa actual de contrataciones con el Estado pues, como ya se explicó, se atentaría el derecho a la libertad de contratar que tiene el Consorcio y que encuentra su sustento en el artículo 62 de la Constitución Política.

III.65 Ahora bien, en el artículo 84 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado también se hace referencia a que solo se podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en que existiesen multas, penalidades u observaciones hasta que sean absueltas o canceladas. En el particular, de los hechos no se desprende que existan multas, penalidades u observaciones que hayan quedado pendientes como para que estas puedan afectar o diferir la entrega del certificado de prestación, a pesar de ello, el PNSU incumplió lo dispuesto en dicho Reglamento y no emitió el *Certificado de Prestación* cuando correspondía hacerlo, toda vez que la liquidación presentada por el Consorcio quedo aprobada desde el 21 de diciembre de 2012, pues la aplicación de penalidades u observaciones señaladas mediante el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, de ninguna manera constituye un acto administrativo válido conforme a los argumentos expuestos en el presente Memorial.

III.66 Debido a esto, será el PNSU el que deberá demostrar la existencia de las multas, penalidades u observaciones pues el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 no presenta prueba alguna de las penalidades referidas.

III.67 Asimismo, es importante tener presente que el Proyecto estuvo conformado por varios lotes, cada uno de los cuales comprendía distintos componentes. Los lotes se determinaron de la siguiente manera:

- Lote 1.- Subsistema de producción de agua superficial de Piura Castilla: a ser ejecutado por un contratista bajo la modalidad llave en mano – suma alzada con la supervisión de un consultor.
- Lote 2.- Subsistema de producción de agua subterránea y distribución de agua potable de Piura – Castilla: obras priorizadas a ser determinadas por el operador privado y reguladas por su contrato de concesión.

- Lote 3A.-Sistema de alcantarillado de Piura – Castilla: obras priorizadas a ser determinadas por el operador privado y reguladas por su contrato de concesión.
- Lote 3B.- Sistema de tratamiento de desagües de Piura – Castilla: a ser ejecutado por un contratista bajo la modalidad llave en mano – suma alzada con la supervisión de un consultor.
- Lote 4.- Sistema de Agua Potable de Chimbote: a ser ejecutado bajo la modalidad de precios unitarios, con la supervisión de un consultor.
- Lote 5.- Sistema de alcantarillado y tratamiento de desagües de Chimbote: a ser ejecutado bajo la modalidad de precios unitarios con la supervisión de un consultor.

III.68 Es en relación a estos 5 Lotes que el Consorcio se obligó a entregar al PNSU como producto de ejecución de sus servicios todos los informes indicados en el Apéndice 1 del contrato, de acuerdo a la forma, plazos, cantidad, estos informes a entregar eran los siguientes:

ETAPA	INFORME	OPORTUNIDAD
a) Revisión de estudios.	Informe inicial	15 días de inicio de los servicios
	Informe final	90 días de inicio de los servicios
b) Licitación de obra		-
c) Supervisión de obras	Informe de Avance	Mensual
	Manuales de operación y mantenimiento	Al momento de emitirse el certificado de terminación.
	SO Informe Final	30 días después de emitido el certificado de terminación.
		15 días después de la solicitud del PRONAP.
d) Puesta en Marcha	PM-01 Informe Inicial	30 días después de emitido el certificado de terminación.
	PM-02 Informe intermedio	90 días después de emitido el certificado de terminación
	PM-03 Informe Final	120 días después de emitido el certificado de terminación.
En General	IO-XX Informe de Oficio	Cuando se requiera

III.69 Es en razón a estos informes que el PNSU intentó penalizar al Consorcio mediante Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 por la supuesta demora en la presentación y subsanación de estos a lo largo del proyecto, a pesar de que cada

uno de los lotes arriba señalados fue recibido por el PNSU sin mención alguna de una futura penalización.

III.70 Veamos nuevamente lo que figura en este oficio del 21 de diciembre del 2012 respecto a las penalidades:

2. PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE LOS INFORMES QUE SEÑALA EL APENDICE 1 DEL CONTRATO.

- 2.1 Demora en la presentación de los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad en los lotes 4 y 5, por 181 días.
- 2.2 Demora en la presentación del Informe Final del Lote 4, por 9 días.
- 2.3 Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2, por 70 días.
- 2.4 Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra del Lote 3A, por 37 días.
- 2.5 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10 – Lote 3A, por 20 días.
- 2.6 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13 – Lote 3A, por 2 días.
- 2.7 Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18 – Lote 3A, por 1 día.
- 2.8 Demora en la presentación del Informe de Control de Calidad que formar parte del Informe Mensual N° 23 – Lote 3A, por 3 días.
- 2.9 Demora en la subsanación del Informe Final Lote 3A, por 22 días.

III.71 El PNSU penaliza sin presentar prueba alguna, es decir, según ellos existió una demora en la presentación final del Lote 2 de 70 días, sin embargo como se analizó en el cuarto ejemplo del numeral III. 38 del presente memorial, el PNSU no presentó ni siquiera un documento que pruebe el supuesto incumplimiento del Consorcio. Cada una de estas 9 demoras son afirmaciones sin pruebas por parte del PNSU, un análisis muy ligero para una decisión como la de rechazar la liquidación final presentada por el Consorcio.

III.72 Una decisión que fue realizada por documento carente de formalidad y que además no contaba con la fundamentación mínima de si quiera alguna de sus afirmaciones atenta el principio al debido procedimiento, el cual reconoce el derecho de los administrados a obtener una decisión motiva y fundada en derecho, veamos:

“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo¹⁶.

Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.”

III.73 Sobre este punto, Enrique Rojas Franco opina:

¹⁶ Artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, N° 27444.

“El debido proceso es, así, una garantía formal para el administrado en el sentido de que deben cumplirse todos los actos y/o fases procedimentales que la ley exige para que una decisión o resolución (acto final) pueda calificarse con validez a la luz del ordenamiento jurídico. En un plano material, el debido proceso otorga al administrado la garantía de que podrá hacer valer sus derechos en el ámbito y escenario de la administración.¹⁷”

- III.74** Vemos entonces como el PNSU incumple en distintas formas el derecho que tiene el Consorcio a un debido proceso pues no emitió una resolución y además no se preocupó por fundamentar debidamente este oficio de fecha 21 de diciembre del 2012.
- III.75** Volviendo al tema de las penalidades, el Consorcio rechaza la existencia de estas debido a que no existió incumplimiento por entrega tardía de algún informe por causas imputables al Consorcio. No obstante, el Consorcio no pretende inducir a error al Tribunal o intentar dar a entender que absolutamente todos los informes presentados por el Consorcio cumplieron con sus plazos, sin embargo si podemos afirmar que si existieron demoras estas no fueron imputables al Consorcio, como se le informó al PNSU.
- III.76** Ahora, la intención de penalizar los servicios del Consorcio (los cuales fueron divididos por lotes) luego de que cada uno de estos fue finalizado y recibido por parte del PNSU llega a ser contradictoria con el propio actuar del PNSU. Nos explicamos, el razonamiento detrás de la división de los trabajos en segmentos era poder entregar paulatinamente los trabajos a ejecutar y de esta forma hacer un seguimiento del trabajo del Consorcio, así como del avance del Proyecto.
- III.77** En razón a esto, es importante verificar que la entrega de los servicios por parte del Consorcio fue progresiva, pues se entregaron informes mensuales, valorizaciones, se emitieron certificados y se pagaron los servicios. Todo esto nos lleva a opinar que la negatoria injustificada por parte del PNSU no es acorde al actuar coherente que debería tener toda entidad pública y que puede llegar a atentar contra el principio “*venire contra factum proprium non valet*” conocido como de los actos propios.
- III.78** Sin embargo, luego de que el PNSU recibió cada uno de estos lotes, emitió diversos actos de conformidad (como las aprobaciones a los informes mensuales y

¹⁷ ROJAS FRANCO, Enrique. El Debido Procedimiento Administrativo. Revista Derecho PUCP N°67 2011. Pag.184.

finales sin observaciones entregados por el Consorcio, la aprobación de valorizaciones y el pago de las mismas), entregó estos lotes en funcionamiento a subcontratistas y reconoció la mayoría de los trabajos, que ahora intenta penalizar por las demoras en las presentaciones de estos mismos. Pero ¿Era esta la forma y el momento?

III.79 Pasemos a leer lo que indica el contrato al respecto:

9.5	Penalidades
9.5.1	Si el CONSULTOR registrara retrasos injustificados en la presentación de los Informes establecidos en el Apéndice 1 de este CONTRATO , excepto las causales previstas en la cláusula 5.7, incurrirá automáticamente en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el Monto del CONTRATO , a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso de entrega del Informe respectivo. En ningún caso el monto acumulado de las penalidades excederá el 10% del Monto Total del CONTRATO .
9.5.2	En el caso que, de acuerdo a lo indicado en la cláusula 9.6, el Informe de levantamiento de observaciones registrara retraso en la fecha de presentación señalada en el Informe de Evaluación del PRONAP , el CONSULTOR incurrirá en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el valor total del CONTRATO , a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso.
9.5.3	<u>El PRONAP hará efectiva la multa, deduciéndola del monto de la factura siguiente que emita el CONSULTOR.</u>
9.5.4	La penalidad estipulada no es aplicable si la mora o el incumplimiento es imputable al PRONAP , o a fuerza mayor o a cambios en las leyes peruanas.

III.80 Ahora bien, como se puede comprobar de la lectura de la Cláusula 9.5 del contrato de Supervisión, si el PNSU decidía aplicar penalidades por los retrasos en la presentación de los informes del Consorcio tenía que deducirlas del monto de las próximas facturas emitidas. Es decir, en el supuesto de que el informe final del Lote 1 hubiera sido entregado en diciembre del 2007 la aplicación de las posibles penalidades se descontaría de la factura siguiente a dicho mes.

III.81 Se puede confirmar entonces como el PNSU no siguió lo dispuesto en la Cláusula 9.5 del contrato, incumpliendo la formalidad impuesta en su documento. Como es de conocimiento del Tribunal Arbitral, el Contrato, como toda institución jurídica, se basa en determinados principios, como la autonomía privada o autonomía de la voluntad, y es en razón a esta voluntad expresada en ellos que deben ser cumplidos a cabalidad.

III.82 Asimismo, es cierto que el PNSU tenía el derecho de, en caso el Consorcio incumpliese los plazos para la entrega de sus respectivos informes, aplicar las respectivas penalidades. Estas tenían que ser aplicadas conforme el procedimiento indicado en el contrato, caso contrario, estaríamos permitiendo el uso arbitrario de

este derecho pues se estaría actuando en contravención a la Cláusula 10 del mismo, la cual indica que las partes se comprometían a actuar en buena fe con respecto a cada uno de los derechos del contrato y adoptar todas las medidas razonables para asegurar los objetivos del mismo.

III.83 Sacamos a colación el tema de la mala fe pues el sorprender al Consorcio con la aplicación de penalidades de Lotes que, tomando como ejemplo el Lote 4, habían sido concluidos en el año 2006 recién en diciembre del 2012 es una prueba definitiva del mal actuar del PNSU. No hay que desconocer que el PNSU es un programa público el cual busca mejorar la calidad de los servicios de saneamiento en el ámbito urbano y como tal debe conducir su actuar de la mejor manera posible, en cumplimiento del principio de conducta procedimental que figura en nuestra Ley de Procedimientos Administrativos General, el cual indica lo siguiente:

“La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procesal.”

III.84 Nuestro Tribunal Constitucional analiza este tema de la siguiente forma:

“Este principio impone en las autoridades el deber de coherencia en el desarrollo de sus actividades, e importa una conducta constante de afirmar y mantener una determinada interpretación frente a un hecho, respetar una situación predeterminada o no desmejorar la posición de otro sujeto procedimental, dando lugar a expectativas razonables en los demás sujetos procedimentales.”

III.85 Es claro entonces que las autoridades públicas tienen que actuar en cumplimiento del principio de legalidad y el de buena fe. De esta forma el actuar deberá ser con previsión, contando con resoluciones justas y razonables, que observen el marco normativo de las competencias y atribuciones del ejercicio de la autoridad pública.

III.86 Respecto al incumplimiento del principio de buena fe por parte de entidades administrativas, González Pérez opina lo siguiente:

“El obligado a realizar una prestación no solo está obligado a dar cumplimiento a lo expresamente previsto en el acto del que surge el deber

*sino a todas las consecuencias que sean conformes a la buena fe. No existe obligación de acatar un acto administrativo dictado de mala fe.*¹⁸

III.87 En esta misma línea, el Consorcio se encuentra obligado a considerar como válido todo acto siempre y cuando este sea emitido conforme a la buena fe, sin embargo, el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 no solo aplica penalidades que debieron ser deducidas de las facturas emitidas al consorcio de forma legal al mes siguiente de la fecha de entrega de un informe sino que además no cumple con la formalidad impuesta por la ley. **El PNSU debió pronunciarse por medio de una resolución o acuerdo, debidamente fundamentado y que cumpla con los requisitos del acto administrativo y NO bajo un oficio, sin motivación ni fundamento y sin cumplir con los requisitos para considerarse un acto administrativo válido.**

III.88 La existencia de observaciones u penalidades es parte de toda ejecución de proyectos, no se intenta negar esta posibilidad, lo que queremos dejar en claro es que si en algún momento se incurrió en alguno de estos supuestos entonces existía una formalidad y un momento para que puedan ser subsanados, de esta forma se tiene que evitar situaciones que perjudiquen a la parte con la posición más débil de la relación contractual, en este caso, el Consorcio.

III.89 En esta misma línea, el Consorcio reconoce que al ser un contrato de supervisión regulado por el derecho administrativo, van a existir situaciones en las cuales va a predominar el interés público que resguarda a toda entidad administrativa, en este caso el PNSU. Sin embargo, esta potestad cuenta con un límite que se encuentra en la razonabilidad y la buena fe que debe regir el actuar en entidades como el PNSU, debido a esto no podemos admitir que se ignoren procedimientos fijados en el contrato y que producto de ello se perjudique económicamente al Consorcio.

III.90 Otra prueba del correcto desempeño de los servicios del Consorcio, la aprobación de estos por parte del PSNU y la inexistencia de razones para penalizar, es la emisión de los certificados por los servicios de consultoría (**Anexo A-12**) expedidos por la Unidad Operativa de Saneamiento Urbano respecto a cada una de las etapas del Proyecto. En estos documentos emitidos por el propio PSNU muestran que los servicios realizados por el Consorcio fueron concluidos a su entera satisfacción.

¹⁸ Gonzales Pérez, Jesús. El Principio General de la Buena Fe en el Derecho Administrativo, 2da Edición. Madrid, Civitas, 1989.

III.91 Cada uno de estos Lotes fue entregado dentro de un plazo determinado y satisfacción del PNSU, como se verifica con el siguiente cuadro:

Lote	Obra Concluida	Certificado de recepción provisional	Certificado servicio consultoría
Lote 1	15 de diciembre del 2007	22 de noviembre del 2007	10 de septiembre 2012
Lote 3B	28 de agosto del 2008	10 de julio del 2009	10 de septiembre 2012
Lote 4	14 de diciembre del 2006	05 de marzo del 2007	10 de septiembre 2012
Lote 5	23 de setiembre del 2008	23 de febrero del 2007	10 de septiembre 2012

Cuadro N° 1

III.92 Cuando el Consorcio dio por concluido estos lotes no se precisó la existencia de penalidades o inconformidades, cuando se emitió el certificado de recepción provisional tampoco se precisó que se iba a aplicar penalidades y finalmente en los certificados de servicio de consultaría tampoco existe referencia a inconformidades de los trabajos.

III.93 Estos documentos emitidos por el PNSU son una prueba del correcto desempeño en obra realizado por el Consorcio y también ponen en evidencia de que si el PNSU decidió aplicar penalidades no las notificó al Consorcio hasta el momento en el que decidió rechazar (sin sustento alguno y mediante un oficio carente de formalidad requerida por la Ley) la liquidación previamente presentada.

III.94 La razón por la cual el Consorcio nunca consideró la existencia de estas penalidades fue debido a que si existieron demoras en la entrega de los informes estas fueron debidamente justificadas, con aceptación del PNSU. Es debido a esto que el PNSU va en contra de la doctrina de los actos propios al querer desconocer la aceptación otorgada al Consorcio en relación a todos sus servicios, esta doctrina plantea lo siguiente:

“A nadie es lícito hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando esta conducta, interpretada objetivamente según la ley, las buenas costumbres o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho o cuando el ejercicio posterior choque contra la ley, las buenas costumbres o la buena fe”¹⁹

III.95 Es trascendental hacer hincapié en que este tipo de actitudes no son aceptables en una relación de derecho privado, pues son totalmente contrarias a la buena fe que debe regir cualquier acuerdo contractual. Para esto hay que revisar lo escrito por Héctor A. Mairal al respecto:

“La doctrina de los propios actos, derivación importante del principio de la buena fe, puede alegar, pues, los argumentos que vienen a exponerse para sostener su vigencia respecto de la Administración Pública. Más allá de la ventaja procesal o patrimonial que el desconocimiento del factum proprium puede representar para el fisco, el intérprete debe valorar el nocivo efecto cívico que tal desconocimiento acarrea, al sorprender a los particulares con cambios de actitud que no serían tolerables en derecho privado y, a la inversa, la repercusión moralizadora de un Estado que posterga un beneficio inmediato para dar el ejemplo de su conducta consistente y confiable.”²⁰

III.96 El admitir un actuar incongruente por parte de una entidad como el PNSU es perpetrar actitudes inesperadas por parte de la administración pública, las cual transgrede los derechos que tienen los privados a desenvolverse en una economía social de mercado.

III.97 Existen certificados de recepción provisional, certificados de cumplimiento, certificados de recepción definitivos y además existen certificados por los servicios de consultoría prestados por el Consorcio, ¿Acaso todo esto no prueba que el Consorcio cumplió sus obligaciones? ¿Acaso el PNSU emite todos estos certificados sin un procedimiento de verificación? La respuesta a esta interrogante es negativa, el Consorcio formalmente nunca se enteró de la aparentemente oculta y tardía insatisfacción del PNSU puesto que no se puede considerar un acto válido al Oficio del el 21 de diciembre del 2012.

¹⁹ Tratado de Derecho Civil, traducción castellana de la 13° ed. Alemana revisada por Hans.C. Nipperdey, Buenos Aires, 1948, T.i.Voll II. P.482.

²⁰ Mairal, Hector. La Doctrina de los Propios Actos y la Administración Pública. Buenos Aires 1994. Pág. 55

III.98 La conducta del PNSU sólo contraviene sus propios actos²¹. Así se tiene que (i) dentro de una determinada situación jurídica, se había observado una conducta jurídicamente relevante y eficaz; en este caso, el PNSU recibió los lotes del Consorcio, sin emitir observación oportuna ni aplicar penalidades conforme a lo dispuesto en la cláusula 9.5 del Contrato, para posteriormente, (ii) observar la liquidación presentada por el Consorcio, cuando antes no había emitido disconformidad alguna y es más hasta había aprobado aquellos conceptos; por los cuales, ahora reclama penalidades (iii) Por consiguiente, existe una evidente incompatibilidad entre la conducta anterior y la pretensión posterior del PNSU que según el sentido que de la buena fe y de la legislación aplicable, hubiera de atribuirse a la conducta anterior.

III.99 Debido a esto no existiría motivo alguno que apoye la negativa de entregar el certificado de prestación de servicios pues la inacción por parte del PSNU atentaría lo regulado por la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado e incumpliría el principio de legalidad vigente en nuestra Constitución, además de contradecir sus propios actos.

III.100 Aún en el supuesto negado de que se asuma que existieron observaciones pendientes al momento de la notificación del Oficio N°4247-2012/VIVIENDA /VMCS/PNSU/1.0, este documento carece de toda formalidad requerida en la normativa, razón por la cual el Tribunal Arbitral no puede admitir lo precisado en dicho documento.

III.101 Finalmente y en consecuencia de lo indicado, el PNSU debe emitir y entregar al Consorcio el certificado de conformidad de servicios del Contrato.

²¹ DIEZ PICAZO señala que la aplicación de los actos propios requiere la concurrencia de los siguientes elementos: “1° Que una persona haya observado, dentro de una determinada situación jurídica, una cierta conducta jurídicamente relevante y eficaz. 2° Que posteriormente esta misma persona intente ejercitar un derecho subjetivo o una facultad, creando una situación litigiosa y formulando dentro de ella una determinada pretensión. 3° Que entre la conducta anterior y la pretensión posterior exista una incompatibilidad o una contradicción, según el sentido que de buena fe hubiera de atribuirse a la conducta anterior. 4° Que en ambos momentos, conducta anterior y pretensión posterior, exista una perfecta identidad de sujetos.” (La Doctrina de los Actos Propios. Un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Casa editorial BOSCH, Barcelona, 1963, 193-194)

Tercera Pretensión:

“Que se ordene el pago de resarcimiento por la demora del PNSU en pagar la liquidación pese a encontrarse aprobada para todos los efectos legales basada en el costo financiero incurrido por el periodo transcurrido a la fecha contado desde la negativa a pagar, por el monto que determine el Tribunal Arbitral y que ordene la devolución de las Cartas Fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato.”

III.102 Una vez que hemos determinado que (i) que el PNSU objetó incorrectamente la liquidación, y que por consecuencia, (ii) la liquidación presentada por el Consorcio se encuentra aprobada para todos los efectos legales y que (iii) corresponde que el PNSU otorgue el certificado de conformidad por los servicios prestados, podemos enfocarnos en el desmedro económico ocasionado al Consorcio por el indebido accionar del PNSU al no pagar las sumas a las que tenía derecho el Consorcio.

III.103 La inobservancia del PNSU respecto de las disposiciones contractuales y legales que rigen la formulación y aprobación de la liquidación final y su falta de intención por llegar a una solución consensuada determinó la falta de pago oportuno del monto adeudado al Consorcio como contraprestación por la ejecución de los Servicios. Esta falta de pago oportuno tuvo como consecuencia diversos costos que fueron soportados por el Consorcio, costos que nunca debieron generarse y mucho menos ser asumidos por el Consorcio.

Costo financiero incurrido por el Consorcio como consecuencia de las acciones del PNSU

III.104 Como primer punto se desarrollará lo relacionado al costo financiero, el que incluye el costo financiero propiamente dicho, así como los correspondientes intereses. Para tal efecto, nos referiremos en primer término al concepto de costo financiero propiamente dicho, los conceptos que este engloba de acuerdo a lo dispuesto en el Contrato y, a la cuantificación de este y luego abarcaremos el concepto de intereses.

¿Qué es el costo financiero?

III.105 El costo financiero es usualmente definido como una variable presente en la estructuración de un proyecto determinado, que comprende las tasas, comisiones y

otros similares para la obtención de financiamiento o instrumentos orientados a obtener respaldo financiero²². Al respecto, cabe recordar que las entidades financieras no sólo ofrecen apalancamiento mediante crédito directo sino también de formas distintas como es la modalidad indirecta, **cuyo instrumento más conocido y empleado en el Perú son las cartas fianza.**

III.106 Como mencionamos, la carta fianza es una modalidad de crédito indirecto que consiste en un contrato de garantía del cumplimiento de pago de una obligación ajena, suscrito entre un banco u otra entidad financiera (fiador) y un deudor (afianzado). Las cartas fianza se materializan a través de documentos valorados emitidos por el fiador a favor de un tercero (acreedor) garantizando las obligaciones del deudor solicitante, con un monto y un plazo determinados. Las entidades financieras al emitir estas cartas fianza, al igual que todos los servicios que ofrecen, cobrar un porcentaje de acuerdo con las tarifas establecidas o previamente acordadas con el solicitante; en otras palabras, existe un costo inherente al mantenimiento de las cartas fianza durante todo su periodo de vigencia.

III.107 Entre los costos inherentes a las cartas fianza, encontramos que se encuentran sujetas al cobro de comisiones entre los que se encuentran: comisiones por emisión, renovación, enmienda o reducción de monto o plazo, por incremento de monto o extensión de plazo, por aviso de ejecución, entre otros.

¿En qué costo financiero incurrió el Consorcio?

III.108 Como dispone el Contrato en su cláusula 9.3, el costo financiero asumido por el Consorcio en el marco de la prestación de los Servicios, incluye los costos relacionados a la emisión, renovación y mantenimiento de las cartas fianza señaladas en el citado numeral. Asimismo, debemos recordar que de su lectura se desprende lo siguiente:

- La Carta Fianza de Fiel Cumplimiento deberá mantenerse vigente hasta la aprobación de la liquidación del Contrato.

²² ASOCIACIÓN DE BANCOS DEL PERÚ. La carta fianza: apoyo para las empresas. Lima 2011 Año N° 1 N° 18. (http://www.asbanc.pe/ContenidoFileServer/ASBANC%20SEMANAL%20N%C2%BA18_Octubre_20120601032458827.pdf)

- La(s) Carta(s) Fianza por Pago Adelantado deberá(n) mantenerse vigente(s) hasta la amortización total del monto entregado por el PNSU como adelanto.

III.109 Como vimos en el desarrollo de nuestra primera pretensión, ha quedado acreditado que el PNSU formuló una observación nula respecto de la liquidación presentada por el Consorcio. Lo anterior, en concordancia del artículo 43 de la LCAE²³, implica que la liquidación presentada por el Consorcio es válida y está aprobada para todos los efectos legales que ello implica. **Entonces, la liquidación presentada por el Consorcio quedó aprobada desde el día 21 de diciembre de 2012, fecha en la cual el PNSU tuvo que devolver las carta fianza entregadas por el Consorcio, de conformidad con las disposiciones contractuales.**

III.110 Es de notarse que el PNSU actuó negligente e ilegalmente al no reconocer que la liquidación presentada por el Consorcio estaba - y está - aprobada, lo cual devino en mayores costos que tuvieron que ser asumidos por el Consorcio. En vista de lo anterior, el PNSU no emitió la aprobación formal de la liquidación que legalmente correspondía, por lo cual, el Consorcio se encontró en una disyuntiva: renovar o no renovar la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento.

III.111 Si bien al 21 de diciembre de 2012 la liquidación se encontraba aprobada para todos los efectos legales, ante la negativa del PNSU de reconocer la aprobación de la liquidación, es que se corría el riesgo de ejecución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento en caso no se renovará. Asimismo, otro riesgo inherente consistía en que el PNSU impute incumplimiento del Consorcio y proceda con la aplicación de penalidades, infundadas por supuesto, pero que hubiese generado mayores problemas. En este sentido, lo más coherente y diligente era renovar la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento hasta que la controversia respecto de la aprobación de la liquidación haya sido resuelta.

III.112 En consideración a la situación anterior el Consorcio optó por renovar la vigencia de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento. **Es de observarse que la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento tiene un costo, el mismo que fue asumido enteramente por el Consorcio.** Asimismo, es claro que esta renovación no se debió a una acción del Consorcio sino que encuentra su origen

²³ Al respecto, el artículo 43 de la LCAE señala que “*el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquella en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición.” (Resaltado y subrayado agregados)*

en la controversia suscitada con ocasión de la actuación negligente e ilegal del PNSU. Por lo tanto, al tratarse de un costo ya incurrido y soportado por el Consorcio, corresponde que el PNSU restituya estos costos incurridos ya que estos se generaron por causa imputable a este.

III.113 Sobre el particular, cabe recordar lo dispuesto en el numeral 8.3 del Contrato, cuyo tenor literal es el siguiente:

*“8.3 Indemnización al **CONSULTOR** por el **PRONAP**
En el caso de acción negligente o incumplimiento del **CONTRATO** por parte del **PRONAP**, éste indemnizará al **CONSULTOR** contra toda pérdida, daños, perjuicios, muertes, y gastos no previstos sufridos por el **CONSULTOR**, siempre que no sean cubiertos por el Seguro a que se refiere la cláusula 4.9.”*

(Subrayado agregado)

III.114 Todos los hechos alegados, concordados con las disposiciones legales pertinentes, nos llevan a la ineludible conclusión que el PNSU debe cumplir con indemnizar al Consorcio, toda vez que, la liquidación presentada por el Consorcio se encontraba legalmente aprobada, y sin embargo, el PNSU se negó a aceptar tal situación, lo cual forzó al Consorcio a renovar la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, incurriendo en un mayor costo financiero por causa imputable al PNSU.

Cuantificación del costo financiero incurrido por el consorcio

III.115 Corresponde determinar el monto total por el costo financiero incurrido indebidamente por el Consorcio, como consecuencia de la actuación ilegal del PNSU. Al respecto, por el periodo que va desde el día 27 de junio de 2014 hasta el día 31 de diciembre de 2015 dichos costos ascienden a ¥ 6' 677,268.00 (Seis millones seiscientos setenta y siete mil y doscientos sesenta y ocho con 00/100 Yenes japoneses), como se prueba con el documento de fecha 31 de marzo de 2015 que consta en el Anexo A-14.

III.116 Cabe resaltar que este monto considera únicamente los costos incurridos en el periodo indicado pero que el Tribunal deberá liquidar los costos desde el 21 de

diciembre del 2012 puesto que es la fecha en que la liquidación del Contrato quedó aprobada para todos los efectos legales.

III.117 Sobre el monto correspondiente al periodo 21 de diciembre de 2012 al 26 de junio de 2014, debemos indicar que a pesar de todos los esfuerzos del Consorcio por obtener un documento similar al incorporado al Anexo A-14, no ha sido posible adjuntarlo al presente Memorial puesto que dicha documentación a detalle proviene del Japón, fundamentalmente, y el mismo no ha sido aun proporcionado al Consorcio. Este documento es necesario para cerrar el monto de lo incurrido de manera total por el Consorcio respecto a los costos financieros incurridos, por lo que nos comprometemos a presentarlo al Tribunal Arbitral apenas ello nos sea posible. En razón de ello, pedimos que el monto aquí expresado de ¥ 6' 677,268.00, sea entendido como preliminar, por lo aquí expuesto.

III.118 Por otro lado, una vez determinado claramente el sustento por el cual el Consorcio soportó indebidamente el costo financiero, pasaremos a analizar lo referido a los intereses que corresponden reconocerse como consecuencia del pago oportuno del monto señalado en la liquidación efectuada por el Consorcio.

Intereses por demora en el pago del monto de liquidación y pago del Impuesto General a las Ventas - IGV

III.119 El Contrato dispone, en el último párrafo del literal b) del numeral 9.4.2, lo siguiente respecto del derecho del Consorcio a recibir intereses por atrasos en los pagos:

*“El **CONSULTOR** tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el Código Civil en caso de retraso en el pago, contado desde la oportunidad en que debió efectuarse.”*

III.120 Entonces, para comprender el alcance de lo señalado en el numeral citado debemos tener en cuenta los presupuestos contemplados y necesarios para que se configure el derecho del Consorcio al pago de intereses (i) oportunidad de pago (ii) retraso en el pago y (iii) las disposiciones del Código Civil.

III.121 Ahora, corresponde analizar los elementos señalados en el párrafo anterior que se presentan para la configuración del derecho al pago de intereses a favor del Consorcio.

Oportunidad y retraso del pago

III.122 El penúltimo párrafo del literal b) del numeral 9.4.2 del Contrato, claramente se indica que el PNSU tramitará y efectuará el pago de las valorizaciones mensuales efectuadas por el Consorcio dentro los treinta (30) días siguientes contados a partir de la presentación de las facturas correspondientes²⁴.

III.123 La liquidación presentada corresponde a una valorización mensual cuyos conceptos valorizados son los efectivamente incurridos durante el último mes de prestación de los Servicios a cargo del Consorcio. Cabe redundar en la conclusión arribada en el desarrollo de este Memorial, esta es, que el Consorcio formuló y presentó su liquidación final, de acuerdo a los plazos y las formas previstas contractual y legalmente. Para tal efecto, también hemos visto que el PNSU realizó observaciones revestidas de nulidad, por lo que no producen efectos bajo ningún motivo.

III.124 En vista de ello, considerando que la liquidación obtuvo validez para todo efecto el día 21 de diciembre de 2012 y el PNSU debía realizar el pago conforme a lo establecido en el Contrato, procesar el pago y efectuarlo conforme se realizó a las valorizaciones mensuales dentro de cuarenta y cinco días (45) siguientes a su recepción de acuerdo a la Adenda N° 7 al Contrato. En tal sentido, el día para que el PNSU cumpliera con realizar el pago fue el 4 de febrero de 2013.

III.125 La última fecha señalada en el párrafo anterior corresponde a la oportunidad debida que tenía el PNSU para cancelar el monto adeudado al Consorcio. Esta es precisamente la oportunidad en la debía realizar el pago a favor del Consorcio. Sin embargo, de acuerdo a la negativa y actuar irresponsable del PNSU, el monto adeudado al Consorcio no fue cancelado oportunamente, por lo que el PNSU incurrió en mora desde aquel momento, hasta la fecha y hasta el momento en que haga efectivo este pago, inclusive.

²⁴ Literalmente, el Contrato señala que “*el PRONAP procesará y efectuará el pago de las valorizaciones mensuales del CONSULTOR dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción, para lo cual el PRONAP mediante el procedimiento de Compromiso emitirá el certificado de ejecución (Statement of Performance) previa entrega de las facturas por el CONSULTOR.*”

III.126 En atención a lo anterior, es que resulta evidente que el PNSU debió pagar el monto señalado en la liquidación del Consorcio a más tardar a los 45 días contados del 21 de diciembre de 2012. En otras palabras, a la fecha, el PNSU se encuentra con **904 días calendarios de atraso** en el pago del monto debido al Consorcio. En consecuencia, en vista del incumplimiento en la oportunidad del pago, debe reconocerse el derecho del Consorcio a ser indemnizado por la demora en este pago, de conformidad con lo dispuesto en el literal b) del numeral 9.4.2 del Contrato.

III.127 En atención a las razones expuestas previamente, es que el Tribunal Arbitral puede advertir claramente la oportunidad debida para el pago de la liquidación efectuada por el Consorcio y que el PNSU ha incurrido y se mantiene en mora. Ahora, corresponde analizar las disposiciones legales pertinentes para la cuantificación del monto que debe ser reconocido y pagado al Consorcio por concepto de intereses por el atraso en el pago oportuno de la última liquidación efectuada.

Disposiciones del Código Civil respecto del pago de intereses

III.128 Ya hemos verificado la configuración de los dos (2) primeros elementos para que el Consorcio tenga derecho al reconocimiento y pago de los intereses adeudados por el atraso en el pago del monto liquidado. Así las cosas, de conformidad con las disposiciones del literal b) del numeral 9.4.2 del Contrato, corresponde analizar los términos regulados por el Código Civil para en relación al atraso en el cumplimiento de una prestación debida.

III.129 Para estos efectos, tenemos que el acreedor en esta situación es el Consorcio y el deudor es el PNSU. Esto se deriva de la naturaleza sinalagmática del Contrato. En otras palabras, en virtud del Contrato, el Consorcio se encontraba obligado a cumplir con las prestaciones a su cargo, de acuerdo al alcance previsto en el mismo Contrato y/o en sus instrumentos integrantes. Al respecto, cabe señalar que el Consorcio cumplió en todo momento con sus obligaciones contractuales y, por ello, corresponde que se le pague la contraprestación señalada en el mismo Contrato. Es por ello que señalamos que el Contrato es una conmutativo y sinalagmático.

III.130 De acuerdo a lo señalado en el párrafo anterior, quedan claras las posiciones tanto del Consorcio como del PNSU en relación al pago de intereses por el atraso en la cancelación del monto debido al Consorcio, en mérito de la liquidación

efectuado por este, la misma que es válida para todo efecto. Entonces, corresponde identificar y analizar las disposiciones pertinentes del Código Civil en relación al pago de intereses.

III.131 Para ello, observamos que el artículo 1324 del Código Civil tiene el siguiente tenor literal:

“Las obligaciones de dar sumas de dinero devengan el interés legal que fija el Banco Central de Reserva del Perú, desde el día en que el deudor incurra en mora, sin necesidad de que el acreedor pruebe haber sufrido daño alguno. Si antes de la mora se debían intereses mayores, ellos continuarán devengándose después del día de la mora, con la calidad de intereses moratorios. Si se hubiese estipulado la indemnización del año ulterior, corresponde al acreedor que demuestre haberlo sufrido el respectivo resarcimiento.”

(Resaltado y subrayado agregados)

III.132 Es claro que el pago del monto señalado en la liquidación del Consorcio es una obligación de dar suma de dinero, que corresponde a la contraprestación que el PNSU entregaría al Consorcio por los Servicios de este.

III.133 Debemos advertir que ni en el Contrato ni en ninguno de los instrumentos que lo integran se establece una tasa para efectos de calcular el monto por intereses que se reconocería el Consorcio, en caso sea necesario. Entonces, queda clara la voluntad de las partes de someter el eventual cálculo de intereses a las disposiciones del Código Civil y, en consecuencia, a la tasa dispuesta por el Banco Central de Reserva del Perú.

III.134 Estos intereses tienen una doble connotación: son legales y son moratorios. Son legales debido a que las partes del Contrato se remitieron a la ley para fijar la cuantía y son moratorios porque constituyen el resarcimiento que corresponde al Consorcio por no haber contado con la suma de dinero adeudada en el momento oportuno.

III.135 Entonces, en consideración con lo señalado precedentemente, el PNSU se encuentra en mora desde del día 4 de febrero de 2013, toda vez que en aquel entonces debía honrar sus obligaciones contractuales debiendo pagar la contraprestación debida al Consorcio, de conformidad con los términos de la liquidación de este.

III.136 Finalmente, considerando que el PNSU tiene al 26 de julio de 2015 un total de 947 días calendarios de atraso en el pago, aplicando la tasa de interés legal previsto por el Banco Central de Reserva del Perú²⁵, el monto adeudado al Consorcio por este concepto asciende al monto de US\$ 366,42 (Trescientos sesenta y seis con 42/100 Dólares americanos) que hacen una deuda total de US\$ 30,115.82 (Treinta mil ciento quince con 82/100 Dólares americanos) sumados al monto de la liquidación debido por el PNSU.

Costo de Oportunidad

III.137 En los numerales anteriores del desarrollo de esta pretensión hemos determinado que, por causa imputable al PNSU, este debe reconocer y resarcir al Consorcio los costos financieros y los intereses por la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento y por el atraso en el pago del monto de la liquidación, respectivamente.

III.138 Sin perjuicio de lo anterior, existe aún un concepto que es susceptible de reconocimiento y resarcimiento a favor del Consorcio, este es, el costo de oportunidad. Para ello, daremos inicio al desarrollo ensayando la definición del costo de oportunidad para, posteriormente, pasar a señalar en qué consiste el costo de oportunidad para el presente caso y, finalmente, manifestar la posición del Consorcio respecto de este aspecto. Asimismo, veremos que existen tres conceptos relacionados al costo de oportunidad que serán explicados más adelante.

Concepto de costo de oportunidad

III.139 El costo de oportunidad consiste en aquel beneficio dejado de percibir de la mejor alternativa no elegida. Dicho en otras palabras, y a modo de ejemplo, si una persona utiliza los escasos que tiene para realizar una actividad empresarial en vez de realizar un viaje de vacaciones, el costo de oportunidad consistiría en el placer y descanso que no llegó a materializarse. Este concepto gira alrededor de la noción de ganancias dejadas de percibir al no realizar una actividad A como consecuencia de optar por realizar una actividad B. Finalmente, cabe mencionar que el costo de oportunidad es aquel costo de una inversión que se realiza con recursos propios y que hace que no se materialicen otras inversiones posibles.

²⁵ Cálculo realizado el 26 de julio de 2015 a través de la aplicación del Banco Central de Reserva del Perú <http://www.bcrp.gob.pe/apps/calculadora-de-intereses-legales/>

III.140 Asimismo, desde un punto de vista económico y empresarial, el costo de oportunidad es entendido como como una ganancia desaprovechada que tiene origen en la institución del lucro cesante (*lucrum cessans*) del derecho romano²⁶. Es así que encontramos la categoría jurídica a la que pertenece esta figura: es un lucro cesante soportado por el Consorcio a causa de una indebida e ilegal accionar del PNSU.

III.141 En el presente caso, existen circunstancias que ameritan ser analizadas en base al concepto de costo de oportunidad. Como veremos en el siguiente acápite de este documento, tanto el atraso en el pago del monto de la liquidación del Consorcio, como las innecesarias renovaciones de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento determinan la existencia de un costo de oportunidad inherente a estas situaciones.

III.142 En el caso bajo análisis, se observa que existieron diversas situaciones que fueron soportadas indebidamente por el Consorcio, toda vez que se trataban de circunstancias originadas por causa imputable al PNSU. Entre estas situaciones, hemos identificado (i) el atraso en el pago oportuno de la liquidación del Consorcio y (ii) la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento. A continuación, haremos una descripción respecto del costo de oportunidad que se encuentra inmerso en aquellos conceptos.

Costo de oportunidad ocasionado por la falta de pago oportuno del monto de la liquidación

III.143 El atraso en el pago del monto de la liquidación ha evitado que el Consorcio pueda generar otros ingresos con este dinero. Los miembros integrantes del Consorcio se encuentran participando permanentemente en diversos procesos de selección públicos y/o privados y ello implica la existencia de un flujo de dinero constante, ya sea para temas administrativos, pago de planilla de trabajadores, entre otros.

III.144 En otros puntos que consisten en el costo de oportunidad ocasionado por la falta de pago del monto de liquidación, encontramos que ello implica que un activo que se ha mantenido en la contabilidad del Consorcio ya desde hace bastante tiempo y, al no volverse líquida, genera insolvencia para afrontar gastos comunes del

²⁶ CARTIER, Enrique y FARRÉ, Daniel. ¿El costo de oportunidad es un costo? Un análisis desde la teoría general del costo. Mar del Plata 2010 En: XXXIII Congreso Argentino de Profesores Universitarios de Costos. Página 6.

Consortio y/o de sus miembros consorciados, como los que se señalan en el párrafo anterior.

III.145 El Tribunal Arbitral puede apreciar que el costo de oportunidad relacionado a la falta de pago oportuno del monto de la liquidación no puede ser desatendido, toda vez que, que se trata de un concepto que deriva directamente de la injustificada e ilegal negativa del PNSU a reconocer y pagar el monto señalado en la liquidación practicada por el Consorcio, de conformidad con los hechos y el derecho aplicable al caso.

Costo de oportunidad ocasionado por la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento

III.146 Hemos podido advertir claramente la existencia del costo de oportunidad relacionado a la falta de pago oportuno del monto de la liquidación a favor del Consorcio. Sin embargo, previamente hemos demostrado que, a causa de un hecho imputable al PNSU, de conformidad con las disposiciones contractuales, el Consorcio mantuvo - y mantiene - vigente la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento. Asimismo, revisamos que este hecho constituye un costo que fue soportado innecesariamente por el Consorcio, ya que la liquidación debió ser aprobada para todo efecto el día 21 de diciembre de 2012.

III.147 Sobre el particular, como señalamos previamente, los miembros integrantes del Consorcio se encuentran participando permanentemente en procesos de selección. Ello tiene como consecuencia natural que sean adjudicados con la buena pro de algunos de estos procesos de selección. Como bien es conocido en la práctica peruana y en las disposiciones legales que regulan la contratación pública, la presentación de cartas fianza que avalen el cumplimiento de las obligaciones contractuales (Carta Fianza de Fiel Cumplimiento) es un requisito indispensable para suscribir los contratos derivados de la adjudicación de la buena pro.

III.148 Entonces, resulta claro que el costo de la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento impide, y resta, capacidad crediticia y financiera del Consorcio y sus miembros consorciados ante las entidades del sistema financiero que se encuentran autorizados para emitir estos instrumentos. En ello es que consiste el costo de oportunidad inherente a la renovación de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento: ya que se trata de un costo que no debió ser incurrido por el Consorcio, en vista que se origina en el accionar infundado del PNSU, el Consorcio pierde credibilidad crediticia ante las entidades financieras y ello

menoscaba la posibilidad de gestionar las cartas fianza necesarias para suscribir otros contratos.

III.149 El Tribunal Arbitral puede notar la presencia del costo de oportunidad relacionado a este aspecto. El costo financiero inherente a la renovación innecesaria de las cartas fianza no puede ser desatendido, en vista que fue originado como consecuencia directa de las acciones ilegales y negligentes del PNSU. Esta es una situación fáctica. Las cartas fianza siempre están sujetas al pago de una tasa o porcentaje que determinan todos los bancos. Además, es claro el menoscabo en la capacidad crediticia que los miembros del Consorcio están sufriendo sobre este tema, ya que el monto comprometido es bastante elevado²⁷.

Costo de oportunidad por la imposibilidad de utilizar el certificado de conformidad de los servicios para postular a nuevos procesos

III.150 Como vimos, existe un costo de oportunidad relacionado al impago del monto de la liquidación practicada por el Consorcio y uno referente a la renovación innecesaria de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento. Sin embargo, falta referirnos a un aspecto de suma importancia: el costo de oportunidad relacionado a la imposibilidad de utilizar el certificado de conformidad de los Servicios para postular a nuevos procesos de selección.

III.151 Ante todo, cabe recordar que, a consecuencia del comportamiento negligente e ilegal del PNSU, no se aprobó la liquidación del Consorcio y tampoco emitió el certificado de conformidad respectivo. Al respecto, el objeto del Contrato consiste en la prestación de los servicios de consultoría para la supervisión de obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura-Castilla y Chimbote, conforme al mismo texto del Contrato y a lo dispuesto en su cláusula tercera²⁸.

III.152 En tal sentido, se aprecia que el Contrato es uno que comprende distintas actividades que se enmarcan dentro de los términos generales empleados en su texto, de acuerdo a los Términos de Referencia y otros documentos integrantes

²⁷ El monto de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento asciende al diez por ciento (10%) del monto pactado como contraprestación del Consorcio, de acuerdo a lo señalado en el numeral 9.3.1 del Contrato.

²⁸ Literalmente, el numeral 3.1 del Contrato dispone que “*El objeto del presente contrato es comprometer los servicios del CONSULTOR para la Revisión de los Diseños Definitivos, Apoyo al PRONAP en la Etapa de Licitación, Supervisión de la ejecución de las Obras y Supervisión de la Puesta en Marcha del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las Ciudades de Piura-Castilla y Chimbote de acuerdo al contenido de los apéndice (sic) y anexos de la cláusula 12 y al orden de prelación previsto en la cláusula 1.2.2, así como a los Acuerdos adoptados en la negociación del presente contrato y normas complementarias*”

que desarrollan al detalle el alcance de los Servicios, los mismos que fueron prestados oportuna y diligentemente por el Consorcio.

III.153 Es de notarse que la prestación de servicios de consultoría otorga experiencia invaluable a quien los presta, la misma que constituye un aspecto fundamental para las empresas que se encuentran inmersas en el mercado de la ingeniería. En todo proceso de selección, cuyo objeto corresponda a la prestación de servicios de ingeniería y/o supervisión de obras, contar con experiencia en la prestación de servicios similares o que pertenezcan a la misma categoría (que se trate de consultoría en obras de saneamiento, por ejemplo) es un requisito indispensable.

III.154 En la misma línea, la experiencia resulta un criterio de evaluación, en muchas ocasiones determinante, para la adjudicación de un proceso de selección, ya que la parte más importante consiste en acreditar que se prestará el servicio correctamente, para lo cual debe demostrarse que se cuenta con el nivel adecuado u óptimo de *expertise* de cara a los trabajos que se realizarán.

III.155 Lo señalado anteriormente no requiere de prueba, ya que se trata de un hecho indiscutible que se encuentra presente en todo proceso de selección, particularmente, en el mercado de la prestación de servicios de ingeniería y supervisión.

III.156 Determinada la importancia de la experiencia para la participación y postulación de procesos de selección, debemos recordar la forma de acreditación de esta experiencia. En la práctica, al menos en el Perú, al finalizar los servicios de ingeniería suele entregarse un documento que describe los trabajos prestados y los aspectos más importantes relacionados, tales como el cumplimiento de los términos contractuales, el monto pagado como contraprestación del servicio, entre otros. Este documento puede denominarse de distintas formas, entre ellas, certificado de conformidad, culminación, acta de recepción de servicios, entre otros.

III.157 Para el presente caso, los Servicios prestados otorgaron una gran experiencia a las empresas miembros del Consorcio, considerando que se trata de una obra que tuvo una duración superior a los diez (10) años. Entonces, ocurre que respecto de los Servicios prestados por el Consorcio, repetimos, de forma oportuna y diligente, no se cumplió con emitir el respectivo certificado de conformidad, a pesar que estos ya se encontraban concluidos satisfactoriamente; ello significa que

el Consorcio no pudo emplear la experiencia obtenida en la ejecución del Contrato para participar en diversos procesos de selección con objeto equivalente.

III.158 La situación descrita implica que, a causa del accionar del PNSU, el Consorcio perdió la oportunidad de obtener la ventaja y, eventualmente, ser adjudicado con la buena pro de diversos procesos de selección, ya que no se encontraba en la aptitud de acreditar la experiencia adquirida por la prestación de los Servicios, toda vez que el respectivo certificado de conformidad no había sido emitido.

III.159 Es así que puede apreciarse un daño considerable que el PNSU ocasionó al Consorcio, por no emitir el certificado de conformidad correspondiente, el mismo que menoscaba la posibilidad de obtener nuevos contratos, lo cual suma al desmedro patrimonial ocasionado y soportado por el Consorcio.

Elementos comunes de la responsabilidad del PNSU

III.160 Hemos visto como existen diversos conceptos que son susceptibles de ser reconocidos y devueltos al Consorcio, en vista de la responsabilidad del PNSU derivada de su negativa a aprobar la liquidación, de conformidad con los términos legales aplicables al caso.

III.161 En vista de lo anterior, es pertinente y necesario que pasemos a analizar los elementos legales de la responsabilidad civil sobre este aspecto que necesariamente deben concurrir para que se determine la responsabilidad del Consorcio (i) la antijuricidad (ii) el daño (iii) el nexo causal y (iv) el factor de atribución.

En relación a la Antijuricidad

III.162 Este concepto nos indica la existencia de la obligación de indemnizar en el caso que se haya producido un daño, a través de un comportamiento o conducta que no está permitida por la ley. En el caso particular, el hecho de pagar la contraprestación debida al Consorcio lo coloca en la posición de acreedor y al PNSU en la posición de deudor.

III.163 Es conocido que los contratos deben cumplirse de acuerdo a los términos expresados en ellos, de acuerdo al principio general del *pacta sunt servanda*, y a lo señalado en el 1361 del Código Civil, cuando menciona lo siguiente:

“Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.

Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla.”

(Resaltado y subrayado agregados)

III.164 Asimismo, recordamos lo dispuesto en el artículo 1354 del Código Civil cuando señala la libertad contractual para que las partes determinen el contenido, los términos y condiciones del contrato salvo que se trate de disposiciones imperativas por ley²⁹. Cabe indicar que la LCAE es de aplicación para el asunto discutido y se trata de una norma de derecho público y, por lo tanto, imperativa. Entonces, recordando lo regulado en el artículo 43 de la LCAE, es obligatorio cumplimiento lo dispuesto en este, respecto del procedimiento de aprobación de la liquidación. Además, recordamos que el Contrato nos remite a la forma de pago de la liquidación.

III.165 Es evidente que el PNSU ha contrariado esta disposición legal, por cuanto no aprobó ni pago el monto de la liquidación, de conformidad con los términos legales y contractuales, por lo cual, ha tenido una conducta antijurídica, contrariándose la referida norma de la LCAE como se ha evidenciado previamente.

En relación al Daño

III.166 Ante todo, debemos recordar en qué consiste el daño, entendido como uno de los elementos que da origen a la responsabilidad. Para ello, recordamos las lecciones del Dr. Felipe Osterling³⁰ respecto de la responsabilidad contractual, cuando señala que “*el daño es todo detrimento que sufre una persona por la inejecución de la obligación*”. Mediante la enumeración de argumentos fácticos y legales, hemos comprobado que la observación practicada por el PNSU a la liquidación es

²⁹ El mencionado artículo 1354 del Código Civil reza textualmente que “*las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.*”

³⁰ OSTERLING PARODI, Felipe. La indemnización por daños y perjuicios. 1980. Lima.

nula. Entonces, el PNSU, con base a esta observación nula, incumplió con el pago debido al Consorcio en forma oportuna.

III.167 El daño que es jurídicamente indemnizable consiste en la lesión a un interés jurídicamente protegido, el de recibir el pago de la liquidación efectuada por el Consorcio. De otro modo, se estaría lesionando dicho interés. En efecto, en este caso, se ha menoscabado el referido interés, a pesar que la liquidación efectuada por el Consorcio es válida para todo efecto, el PNSU no cumplió con realizar el depósito en mérito de alegaciones infundadas.

III.168 Al respecto, Leysser León indica que:

“(…) el daño consiste en una valorización en términos económicos de la situación, nueva y desfavorable, propiciada por el evento; situación que impone al damnificado decidir si sobrelleva el estado de hecho (y mantiene viva su necesidad), o si actúa para erradicarlo (mediante alternativas satisfactorias) (…)”³¹
(Resaltado y subrayado agregados)

III.169 Así, es evidente que hubo un daño producido por el PNSU al Consorcio, al haber incumplido con el aprobación de lo liquidación y el pago del monto de esta, lo que ha ocasionado los daños referidos en el desarrollo de esta pretensión (el Consorcio incurrió en costos financieros, costos de oportunidad y, por lo tanto, merece el reconocimiento de estos, su resarcimiento y el pago de intereses).

III.170 Queda demostrado entonces que hay una pérdida patrimonial para el Consorcio que deviene del incumplimiento de una obligación de hacer.

Así, conforme a lo señalado por el doctor Lizardo Taboada Córdova:

“[...] debe señalarse que en el campo contractual el monto indemnizatorio será mayor o menor dependiendo del grado de culpabilidad del deudor.”³²

³¹ LEÓN, Leysser. La Responsabilidad Civil. Líneas Fundamentales y nuevas Perspectivas. Lima: Editora Normas Legales, 2004, pp. 106 y 107.

³² TABOADA CORDOVA, Lizardo. Elementos de la Responsabilidad Civil. Lima: Editora Jurídica Grijley, Segunda Edición, 2003, p. 70.

III.171 En tal sentido, es posible determinar la responsabilidad y consecuente obligación de indemnizar del PNSU, teniendo en consideración que su actuación con dolo, culpa inexcusable o culpa leve servirá básicamente para determinar el monto de la indemnización que nos corresponde.

En relación a la causalidad

III.172 La relación causal está referida a que la conducta antijurídica tenga como consecuencia el daño causado a la víctima. Ahora, no es cualquier causa, sino una causa adecuada, para lo cual tiene que haber un *factor in concreto* y un *factor in abstracto*.

III.173 El *factor in concreto* consiste en que la conducta antijurídica del autor debe haber causado el daño directamente. En este caso, el PNSU ha incumplido con la obligación de aprobar la liquidación y pagar el monto señalado en esta, lo que ha generado un menoscabo en el patrimonio del Consorcio.

III.174 El *factor in abstracto* consiste en que, de acuerdo a la experiencia normal y ordinaria de los acontecimientos, la conducta debe ser capaz de producir el daño. Sobre el particular, de acuerdo a los términos señalados en desarrollo de este punto, es evidente el daño que ha ocasionado la actuación negligente del PNSU al no aprobar la liquidación del Consorcio y no cancelar el monto señalado en esta. Estos daños, reiteramos, deben ser reconocidos y resarcidos junto con sus respectivos intereses.

III.175 Estuvo siempre a cargo del PNSU el cumplimiento de pagar los montos valorizados por el Consorcio, de conformidad con los términos contractuales y legales, situación que no concretó para el caso bajo análisis.

En relación al factor de conexión

III.176 Como habíamos mencionado, este es uno de los requisitos con los que se debe cumplir para determinar la existencia de responsabilidad del PNSU. Pasaremos brevemente a definir los conceptos que componen el factor de atribución para una mejor comprensión de la responsabilidad incurrida por el PNSU, de conformidad con lo indicado en el Código Civil peruano.

- **Dolo:** De conformidad con el artículo 1318, procede con dolo quien deliberadamente no ejecuta la obligación.

- **Culpa inexcusable:** De conformidad con el artículo 1319, incurre en culpa inexcusable quien por negligencia grave no ejecuta la obligación.
- **Culpa leve:** De conformidad con el artículo 1320, actúa con culpa leve quien omite aquella diligencia ordinaria exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar.

III.177 Una de las obligaciones entre el PNSU y el Consorcio consistía en el pago oportuno de las valorizaciones efectuadas por este último, de acuerdo a las disposiciones del Contrato. Pese al conocimiento del PNSU, respecto de las disposiciones legales aplicables a la liquidación de un contrato público, ya que la ley se presume conocida para todos, sin importarle dicha situación y de manera deliberada decidió desconocer el derecho del Consorcio a recibir el pago de su liquidación, incurriendo en los diversos conceptos desarrollados previamente. En este caso, hubo una conducta dolosa a todas luces o al menos una culpa inexcusable, pues el PNSU desconoció lo dispuesto en una norma imperativa, que regula el procedimiento de formulación y aprobación de liquidaciones³³. Asimismo, no cumplió con el procedimiento previsto en el Contrato para realizar el pago.

III.178 En tal sentido, no cabe dudas, señores miembros del Tribunal Arbitral que ha quedado demostrada la responsabilidad por el incumplimiento de la obligación de aprobación y pago de la liquidación efectuada por el Consorcio; y, en tal sentido, el daño causado al Consorcio. Por tanto, corresponde que el Tribunal Arbitral declare la obligación del PNSU de indemnizar al Consorcio.

Cuantificación y posición del Consorcio respecto del costo de oportunidad

III.179 Ya hemos determinado los aspectos inherentes y que se encuentran comprendidos dentro del costo de oportunidad soportado por el Consorcio (i) por

³³ Recordamos que artículo 43 de la LCAE señala que “el contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquélla en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. **De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.** La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición.” (Resaltado y subrayado agregados)

la falta de pago oportuno del monto de la liquidación (ii) por la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento y (iii) por la imposibilidad de utilizar el certificado de conformidad de los servicios para postular a nuevos procesos de selección.

III.180 En tal sentido, si bien el Consorcio ha cuantificado el monto por los conceptos señalados, mediante la aplicación de fórmulas y otros mecanismos técnicos, considera que siendo un derecho que asiste al Consorcio de solicitar el reconocimiento y pago de los montos correspondientes específicamente al costo de oportunidad, como muestra de buena fe, se desiste este extremo de la pretensión inicial expresada en la solicitud de arbitraje, es decir, no requerimos al señores miembros del Tribunal Arbitral que se pronuncien respecto del costo de oportunidad.

III.181 Se solicita que se tome en cuenta que si bien el PNSU ha generado daños y perjuicios al Consorcio, el Consorcio solicita que se acepte su liquidación arreglada a Derecho, se otorgue su certificado de prestación y se reconozcan los sobrecostos e intereses por el exceso de mantenimiento de cartas fianza por causas imputables al PNSU como costo financiero. Asimismo, este desistimiento tiene el propósito de demostrar el compromiso del Consorcio con la resolución de las demás controversias generadas. De este modo, se evita la discusión sobre el particular, lo cual implicaría un prolongamiento innecesario del arbitraje.

Devolución de carta fianza

III.182 Finalmente, dentro de los límites fijados en el Acta de Misión del 19 de mayo de 2015 solicitamos al Tribunal Arbitral no permitir más las transgresiones al Contrato y las normas por parte del PNSU puesto que las mismas pueden ser más perjudiciales para el Consorcio dado que el conservar una carta fianza hasta la fecha es un costo adicional al generado por los incumplimientos del PNSU y un riesgo de ejecución que el Consorcio ya no debe seguir asumiendo. En tal sentido, solicitamos que como consecuencia de la aprobación de la Liquidación del Consorcio por efecto de la aplicación del artículo 43° de la LCAE, y luego del reconocimiento del monto indemnizatorio por los daños generados al Consorcio por mantener vigente injustamente las cartas fianza, el Tribunal Arbitral ordene la devolución de las cartas fianza que se mantienen vigentes por efecto del Contrato.

III.183 La devolución de la carta fianza se encuentra señalada en el numeral 9.3 del Contrato, como obligación por parte del PNSU (Antes PRONAP) hacia el Consorcio:

“9.3 Cartas Fianzas

9.3.1 Carta fianza de Fiel Cumplimiento del Contrato

*El **CONSULTOR** entregará al **PRONAP** una Carta Fianza Bancaria otorgada por institución bancaria peruana con facultad legal para hacerlo o de banco extranjero que sea otorgada por un banco corresponsal en Lima y ejecutable en el país, que sea de carácter solidaria, incondicional, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática al sólo requerimiento del **PRONAP**, en garantía por el Fiel Cumplimiento del Contrato, en favor del **PRONAP**, por una cantidad equivalente al DIEZ por ciento (10%) del monto del contrato.*

*La carta fianza deberá ser emitida en Dólares Americanos de los E.E.U.U (sic) y Yenes Japoneses, de acuerdo a la composición del monto del **CONTRATO** por moneda.*

*La referida Carta Fianza será entregada al **PRONAP** a la firma del **CONTRATO** y se devolverá al **CONSULTOR** cuando sea aprobada la liquidación del **CONTRATO**.*

*La Carta Fianza tendrá una vigencia de cuarenta (40) meses y será renovada por el **CONSULTOR** las veces que sea necesario hasta la fecha de liquidación del **CONTRATO**.*

9.3.2 Carta fianza por Pago adelantado

*El **CONSULTOR** entregará al **PRONAP** una Carta Fianza Bancaria otorgada por institución bancaria peruana con facultad legal para hacerlo o de banco extranjero que sea otorgada por una banco corresponsal en Lima y ejecutable en el país, que sea de carácter solidaria, incondicional, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática al sólo requerimiento del **PRONAP**, en garantía por el Pago adelantado, en favor del **PRONAP**, por una cantidad igual al porcentaje de adelanto.*

*La carta fianza deberá ser emitida en Dólares Americanos de los E.E.U.U (sic) y Yenes Japoneses, de acuerdo a la composición del monto del **CONTRATO** por moneda.*

*La referida Carta Fianza será entregada al **PRONAP** previo al pago adelantado indicado en el acápite 9.4.2 a) y se devolverá al **CONSULTOR** a la amortización total del adelanto (sic)*

*La Carta Fianza tendrá una vigencia de cuarenta (40) meses y será renovada por el **CONSULTOR** las veces que sea necesario hasta la fecha del último pago, pudiendo reducirse de manera de cubrir el saldo pendiente de amortizar.*

No se aceptarán cartas fianzas de financieras ni de compañías de seguros.”

III.184 Así pues, conforme a lo dispuesto por las partes en la Cláusula 9.3 del Contrato, el PNSU (Antes PRONAP) debió devolver al Consorcio la Carta Fianza cuando la liquidación quedase aprobada para todos los efectos. Esta obligación también ha sido incumplida por parte del PNSU, como pasaremos a explicar en las siguientes líneas.

III.185 El Consorcio, probando su buena fe, ha venido cumpliendo con renovar esta Carta Fianza desde el año 2000 hasta la fecha, como se verifica con la última renovación realizada con fecha 02 de febrero del 2015 (Anexo A-13). Veamos:



III.186 Ahora bien, dado que el pronunciamiento emitido con el Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 por el PNSU no surte efectos para con el Consorcio, sino que en cambio sus defectos disponen que la liquidación presentada por el Consorcio se encuentra aprobada para todos los efectos legales, es que requerimos la devolución de la Carta Fianza mantenida hasta la fecha.

III.187 El no devolver la Carta Fianza sería un perjuicio adicional al ya ocasionado al Consorcio, pues se ha violado el principio de legalidad que debe regir el actuar de programas como el PNSU, generando un perjuicio considerable al Consorcio. El PNSU ha transgredido dicho principio constitucional no sólo al intentar dar

carácter de resolución al Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 sino también al no motivar debidamente este documento conforme a lo requerido por nuestra normativa administrativa.

Cuarta Pretensión:

“Que el Tribunal Arbitral ordene al PNSU asumir y reembolsar la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (administrativos de la Cámara de Comercio Internacional – Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral.”

III.188 El artículo 37 del Reglamento de la ICC respecto de la decisión sobre los costos del arbitraje, dispone lo siguiente:

*1. Los costos del arbitraje incluirán los honorarios y los gastos de los árbitros, así como los gastos administrativos de la CCI determinados por la Corte de conformidad con el arancel vigente en la fecha de inicio del arbitraje, los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el tribunal arbitral y **los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.***

(...)

*4. El laudo final fijará los costos del arbitraje y **decidirá cuál de las partes debe pagarlos** o en qué proporción deben repartirse entre ellas.*

*5. Al tomar decisiones sobre costos, **el tribunal arbitral podrá tomar en cuenta las circunstancias que considere relevantes, incluyendo la medida en la que cada parte haya conducido el arbitraje de forma expedita y eficaz en término de costos.***

(...) (Resaltado agregado)

III.189 Con relación a la decisión sobre los costos el *ICC Commision Report sobre Controlling Time and Costs in Arbitration* señala que el Tribunal podrá tomar en consideración el grado en que cada parte ha llevado a cabo el arbitraje de una

manera rápida y rentable.³⁴ Así, se indica que el Tribunal tendrá en cuenta la conducta que cada parte ha llevado durante el procedimiento y sancionar cualquier comportamiento irracional de una parte al decidir sobre los costos. Se debe tener en cuenta que un comportamiento irracional puede consistir en solicitudes excesivas de documentos, tácticas dilatorias, demandas exageradas, entre otras que corresponderá al Tribunal Arbitral evaluar al determinar la responsabilidad sobre los costos y gastos.

III.190 Es evidente que el PNSU desde el inicio de este arbitraje ha mostrado una actitud procesal pernicioso; toda vez que ha incurrido en prácticas dilatorias desde el inicio de la solicitud de arbitraje. Ello se refleja en las dos veces que el PNSU se opuso a los árbitros designados por el Consorcio sustentándose en argumentos de mala fe y disonantes a la realidad de la práctica arbitral en el Perú, país que constituye la sede de este arbitraje.

III.191 Asimismo, en respuesta a nuestra Solicitud de Arbitraje, el PNSU procedió a formular una demanda reconvenional solicitando una cuantía exagerada y que no ha sido mérito de mayor sustento que justifique la razonabilidad de su pedido; razón por la cual, nuestra representada se vio en la necesidad de solicitar la provisión separada de los gastos arbitrales.

III.192 El comportamiento de las partes del arbitraje resulta un criterio fundamental para determinar la proporción de los costos que cada una de las partes debe asumir respecto del procedimiento arbitral, tal y como es conocido en la práctica arbitral habitual. Sin embargo, el Tribunal Arbitral deberá tener en cuenta otros aspectos relevantes para fijar la proporción en la que cada una de las partes deberá asumir los costos y costas relacionados al mismo como, por ejemplo, el nivel de responsabilidad de tenga cada una de las partes respecto de las controversias suscitadas.

III.193 Lo anterior es un criterio razonable, ya que, para este caso, el comportamiento ilegal y negligente del PNSU respecto tanto de la aprobación de la liquidación del

³⁴ *“It is expressly stated that, in making its decisions on costs, the tribunal may take into consideration the extent to which each party has conducted the arbitration in an expeditious and cost-effective manner. The Tribunal should consider informing the parties at the outset of the arbitration (e.g. at the case management conference) that it intends to take into account the manner in which each party has conducted the proceedings and to sanction any unreasonable behavior by a party when deciding on costs. Unreasonable behavior could include: excessive document requests, excessive legal argument, excessive cross-examination, dilatory tactics, exaggerated claims, failure to comply with procedural orders, unjustified applications for interim relief, and unjustified failure to comply with the procedural timetable.”* ICC Commission Report. *Controlling Time and Costs in Arbitration*. Paris, 2012, pág.15.

Consortio como por la negativa a llegar a consensos en las reuniones del acuerdo amigable, ocasionaron que el Consorcio tenga que acudir a la jurisdicción arbitral de la Corte de Arbitraje Internacional de la Cámara de Comercio Internacional para dar una solución definitiva para respecto de las controversias suscitadas.

III.194 Al respecto, iniciar o apersonarse a un arbitraje implica una serie de costos y gastos. Entre estos costos y gastos encontramos el pago a la Secretaría Arbitral, el pago de honorarios de los miembros del Tribunal Arbitral, los honorarios de abogados para la defensa, la reproducción de los documentos elaborados, envío de documentos, entre otros que puedan surgir durante la ejecución de este arbitraje.

III.195 Por otro lado, el Tribunal Arbitral puede tomar en consideración lo señalado en el artículo 73° del Decreto Legislativo N° 1071 Ley de Arbitraje del Perú que constituye la *lex arbitri* de este proceso:

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

*1. 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 proratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.”*

(Resaltado agregados)

III.196 Así, estamos seguros que el Tribunal Arbitral valorará los fundamentos presentados en este Memorial, así como en otros Escritos del Consorcio, y tomará la decisión final en el sentido de declarar fundadas todas las pretensiones del Consorcio. Por tanto, debido a los motivos y razones expuestas precedentemente, así como en aquellos que se encuentren desarrollados en otros documentos del Consorcio, corresponde que se condene al PNSU asumir y reembolsar la integridad de los costos, honorarios de abogados, costas y gastos (administrativos de la Cámara de Comercio Internacional – Corte Internacional de Arbitraje y honorarios de los árbitros) vinculados a este procedimiento arbitral.

IV. MEDIOS PROBATORIOS

Se ofrecen en calidad de medios probatorios los siguientes documentos:

- **Anexo A-1:** Contrato de Préstamo PE-P25
- **Anexo A-2:** Contrato de prestación de servicios de Consultoría entre en PRONAB y EL CONSORCIO (Condiciones Generales, Condiciones Especiales, Apéndice 1, Anexos A, B,C)
- **Anexo A- 3:** Primera Adenda al Contrato de Consultoría de fecha 15 de enero del 2001.
- **Anexo A-4:** Segunda Adenda al Contrato de Consultoría de fecha 26 de febrero del 2004.
- **Anexo A-5:** Tercera Adenda al Contrato de Consultoría de fecha 11 de abril del 2005.
- **Anexo A- 6:** Cuarta Adenda al Contrato de Consultoría de fecha 2 de septiembre del 2005.
- **Anexo A- 7:** Quinta Adenda al Contrato de Consultoría de fecha 9 de diciembre del 2005.
- **Anexo A- 8:** Sexta Adenda al Contrato de Consultoría de fecha 13 de febrero del 2006.
- **Anexo A- 9:** Carta N° 147-2012/L/NK-OIST del 12 de noviembre del 2012, emitida por el Consorcio.
- **Anexo A- 10:** Oficio N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 emitido por el PNSU el 21 de diciembre del 2012.
- **Anexo A-11:** Oficio N° 3212-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 emitido por el PNSU el 24 de agosto del 2012.
- **Anexo A-12:** Certificados de Servicio de Consultoría emitidos por el PNSU al Consorcio.
- **Anexo A-13:** Carta Fianza renovada por el Consorcio hasta el 31 de diciembre del 2012.
- **Anexo A-14:** Documento con sustento del mantenimiento de Carta Fianza por parte del Consorcio.

POR TANTO:

A ustedes, Señores Árbitros, solicitamos se sirva tener por presentada la demanda y declararla fundada en su oportunidad en todos sus extremos con expresa condena de costas y costos arbitral.

Lima, 27 de julio del 2015.



Maestra Alejandra
INSTITUTO PERUANO DE ARBITRAJE
Representante Legal




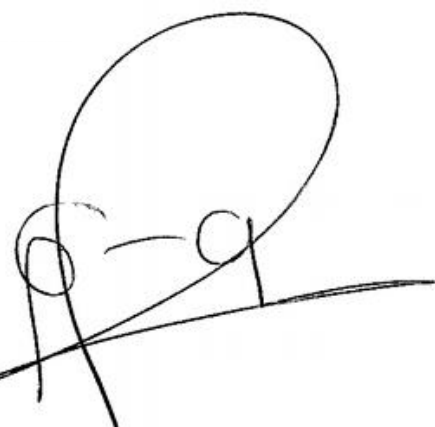
ABOGADOS
NAVARRO
SOLOGUREN
PAREDES
GRAY

Fiorella Reyes Paredes
ABOGADO
Reg. CAL. N° 65083



ABOGADOS
NAVARRO
SOLOGUREN
PAREDES
GRAY

Guillermo Alarcon Zubiaurr
ABOGADO
Reg. CAL N° 59594



ABOGADOS
NAVARRO
SOLOGUREN
PAREDES
GRAY

Jaime Gray Chicchón
ABOGADO
Reg. CAL N° 22730

EN EL ARBITRAJE BAJO LAS REGLAS DE LA CÁMARA DE COMERCIO
INTERNACIONAL – ARBITRAJE CCI N° 20513/ASM

-entre-

CONSORCIO NIPPON KOEI – OIST
(Demandante)

-y-

PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO
(Demandado)

MEMORIAL DE CONTESTACIÓN DE DEMANDA
Y RECONVENCIÓN

Procuraduría Pública del Estado a
cargo de los asuntos judiciales del
Ministerio de Vivienda, Construcción
y Saneamiento.

Jr. Cusco N°177, Edificio Banmat,
Tercer Piso, Cercado de Lima.



TABLA DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN PRELIMINAR.....	1
I. _ INTRODUCCIÓN.....	2
II. _ PETITORIO.....	6
III. _ LOS HECHOS DE ESTA CONTROVERSA.....	8
IV. _ LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO EFECTUADA POR EL PNSU FUE VÁLIDA Y EFICAZ, Y DETERMINA QUE EL CONSORCIO DEBE ASUMIR PENALIDADES Y RESTITUIR PAGOS QUE RECIBIÓ EN EXCESO.....	15
A. _ La liquidación del PNSU fue efectuada oportunamente.....	16
B. _ La liquidación observó todos los elementos de un acto administrativo válido.....	20
1. _ Fue emitida por el órgano competente.....	21
2. _ El objeto del acto era inequívoco y su finalidad pública manifiesta.....	23
3. _ Estuvo adecuadamente motivada.....	24
4. _ Fue emitida conforme al procedimiento regular de la Entidad.....	27
C. _ La figura de los Actos Propios no es aplicable al presente caso.....	31
D. _ El Consorcio no ha demostrado que la liquidación efectuada por el PNSU haya afectado su derecho de defensa. Y no podrá hacerlo.....	35
E. _ La liquidación obedeció a un reajuste de valorizaciones pagadas en exceso y a penalidades por retrasos injustificados del Consorcio.....	38
1. _ La conciliación entre las valorizaciones pagadas con lo realmente ejecutado determina que el Consorcio debe restituir USD 89,927 y ¥ 6'972,182 al PNSU.....	38
2. _ Las penalidades aplicables por retrasos injustificados del Consorcio exceden el monto máximo aplicable por lo que, cuanto menos, el Consorcio adeuda USD 1'509,076 y ¥ 23'020.405 al PNSU por dicho concepto.....	40
(i) _ Demora en la presentación de los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad de los Lotes 4 y 5 por 181 días.....	42
(ii) _ Demora en la presentación del Informe Final del Lote 4 por 4 días.....	46
(iii) _ Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2 por 70 días.....	47



(iv) Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra del Lote 3A por 37 días	49
(v) Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10 del Lote 3A por 20 días	53
(vi) Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13 del Lote 3A por 2 días	54
(vii) Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18 del Lote 3-A por 1 día.....	55
(viii) Demora en la presentación del Informe de Control y Ensayos como parte del Informe Mensual N° 23 del Lote 3A por 3 días	55
(ix) Demora en la subsanación del Informe Final del Lote 3A por 22 días.....	57
V. ADICIONALMENTE, EL CONSORCIO INCUMPLIÓ OBLIGACIONES CONTRACTUALES CAUSANDO UN PERJUICIO ECONÓMICO AL PNSU QUE DEBE SER INDEMNIZADO.....	59
A. El derecho aplicable a las reclamaciones por incumplimiento contractual.....	60
B. Los términos contractuales específicos relacionados a la elaboración del expediente técnico de la planta de tratamiento de aguas residuales San Martín.....	63
C. El Consorcio fue negligente al elaborar el expediente técnico de la planta de tratamiento de aguas residuales San Martín y no advirtió que los terrenos donde ésta se ejecutaría se encontraban ocupados.....	65
D. Como consecuencia de la negligencia del consorcio, el expediente técnico de la planta de tratamiento de aguas residuales San Martín es inservible y los trabajos preliminares ejecutados por el Contratista resultan inútiles.....	70
VI. CONCLUSIONES.....	72
VII. ACTUALIZACIÓN DE LA CUANTÍA DE LA RECONVENCIÓN.....	75
LISTADO DE ANEXOS	76



DECLARACIÓN PRELIMINAR

- i. Conforme al calendario provisional contenido en la Orden Procesal No. 1, el Programa Nacional de Saneamiento Urbano presenta este Memorial de Contestación y Reconvención cuyo envío se hace, de conformidad con las reglas 25 y 26 de dicha Orden, mediante correo electrónico y sin incluir anexos. En paralelo, según la regla 2.3 del Acta de Misión, una versión física del Memorial más anexos, es enviada a los miembros del Tribunal Arbitral, a los representantes de la contraparte y a la Secretaría de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional.

- ii. El PNSU acompaña 96 anexos a este Memorial, los cuales clasifica correlativamente en números arábigos del "D-001" al "D-096", de conformidad con la regla 8 de la Orden Procesal No. 1. Por una cuestión de eficiencia y de hacer más manejable el expediente del caso, el PNSU ha evitado reproducir y adjuntar anexos que ya han sido presentados por el Demandante, por lo que, cuando corresponda, hará referencia a ellos, según la numeración empleada por aquél.



I. INTRODUCCIÓN

1. La presente controversia surge como consecuencia de la liquidación del Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura - Castilla y Chimbote (en adelante, "Contrato"), suscrito entre el Consorcio Nippon Koei - Oist (en adelante, "Consortio", "Consultor" o "Demandante", indistintamente) y el PRONAP, hoy Programa Nacional de Saneamiento Urbano (en adelante, "PNSU").
2. El Contrato estableció que el servicio de consultoría a cargo del Consorcio se ejecutaría en 4 fases: (i) la elaboración de expedientes técnicos de obras y sus documentos de licitación para la selección de los contratistas que se encargarían de ejecutarlas, (ii) la asesoría al PNSU durante dichos procesos de licitación, (iii) la supervisión de la ejecución de las obras por los contratistas seleccionados y (iv) la supervisión de la puesta en marcha de las obras.
3. En su Memorial de Demanda, el Consorcio ha solicitado (i) el pago de un supuesto saldo a favor por USD \$29 mil, resultante de su propia liquidación al Contrato, más intereses; (ii) la entrega de un certificado final de conformidad de los servicios del Contrato y (iii) el reembolso de los costos y costas del presente procedimiento arbitral. Por las razones que desarrollaremos en este Memorial de Contestación y Reconvención, las pretensiones (i) y (iii) deben ser declaradas infundadas, ya que los hechos del caso y el derecho aplicable determinan que existe un saldo a favor del PNSU de USD 89,927.02 y ¥ 6'972,182 resultado de valorizaciones que fueron pagadas en exceso al Consorcio, y USD 3'591,602.34 y ¥ 54'788,565 por penalidades derivadas de demoras en la presentación de informes y subsanación de observaciones durante la ejecución del Contrato.
4. En respaldo de sus pretensiones, el Demandante ha sostenido que su liquidación al Contrato -que arroja un saldo a su favor por USD \$29 mil- debería ser declarada consentida y firme. Agrega que la liquidación efectuada por el PNSU -por medio de la



cual se rechazó el cálculo de los USD \$29 mil del Consorcio- sería inválida por haber estado contenida en un *Oficio* y no en una *Resolución* o *Acuerdo*, conforme establecía la legislación de contratación pública aplicable. En esa línea, el Demandante argumenta que el *Oficio* sería ineficaz por no haber observado la forma debida y no haber adjuntado las pruebas que sustentaban los cálculos efectuados por el PNSU. Señala además que su derecho a la defensa habría sido vulnerado por dicho *Oficio*, el mismo que no habría sido notificado adecuadamente. Concluye señalando que por dichas razones la liquidación efectuada por el Consorcio habría quedado aprobada.

5. En este Memorial de Contestación y Reconvención, el PNSU acreditará que las imputaciones acerca de la inobservancia de la formalidad requerida y la falta de sustentación de la liquidación alcanzada por el PNSU son abiertamente inexactas. El Tribunal advertirá que el sustento del Consorcio es exclusivamente formalista y busca, por medio de una serie de imputaciones incongruentes y contrarias a la evidencia del caso, sostener que el PNSU habría incumplido con el procedimiento legal de liquidación del Contrato. La frivolidad de esta argumentación quedará expuesta en este escrito.
6. El PNSU demostrará, en primer lugar, que el hecho que el documento de su liquidación haya sido rotulado como *Oficio* y no como *Resolución* no tiene incidencia alguna en su naturaleza y efectos jurídicos, debido a que observó todos los requisitos legales para el surgimiento de un acto administrativo válido. Así, estableceremos que la liquidación fue emitida por la máxima autoridad del PNSU -que contaba con las facultades suficientes para pronunciar dicha resolución- y conforme al procedimiento administrativo regular de la entidad. Se evidenciará también que, además de los requisitos para su validez como acto administrativo, el texto del *oficio* de la liquidación presentó una sección considerativa y una resolutive, que son los componentes que tradicionalmente una resolución administrativa observa. Estas razones determinan que haber sido titulado como *Oficio* no cambia la naturaleza resolutive plena de la liquidación efectuada por el PNSU.



7. En segundo lugar, acreditaremos que la liquidación del PNSU estuvo adecuadamente motivada y sustentada, y que el Demandante parte de un manifiesto error conceptual que lo lleva a proclamar que dicha liquidación debió haber estado acompañada de documentos y pruebas. Su desacierto es confundir *motivación* con *probanza*. Este enredo lleva al Demandante a sostener repetidamente que la liquidación del PNSU debió haber incluido “documentación y pruebas”, el cual, como demostraremos, no es el sentido del *principio de motivación* del acto administrativo. Atendiendo el verdadero concepto jurídico del *principio de motivación* -determinado por la legislación administrativa y por la doctrina jurídica más autorizada- estableceremos que la liquidación del PNSU tuvo una “adecuada fundamentación del razonamiento en el que acto administrativo se apoya”. Asimismo, y sin perjuicio de haber esclarecido el desconcierto conceptual del Demandante, presentaremos evidencia que demuestra inequívocamente que la liquidación sí vino acompañada de un voluminoso archivo conteniendo los cálculos que empleó el PNSU para determinar las penalidades y los reajustes de las valorizaciones recalculadas.
8. En tercer lugar, presentaremos al Tribunal Arbitral evidencia suficiente que determina que las penalidades contenidas en la liquidación del PNSU obedecieron a la emisión extemporánea de informes y subsanación tardía de observaciones por parte del Demandante, y que los reajustes a las valorizaciones correspondieron a la conciliación contable entre lo pagado por el PNSU y lo efectivamente ejecutado por el Demandante. En línea con ello, demostraremos que la liquidación de cierre de Contrato era, conforme a los términos contractuales y a la legislación aplicable, la etapa idónea para calcular las penalidades incurridas y saldar las diferencias de lo valorizado.
9. En cuarto lugar, evidenciaremos que el Consorcio incumplió por negligencia obligaciones contractuales específicas durante el diseño y elaboración del expediente técnico para la denominada Planta de Tratamiento de Agua Residual San Martín. En este punto el Tribunal Arbitral advertirá que el Consorcio actuó con negligencia en esta fase de su consultoría, pues durante el diseño de dicha planta no detectó la presencia de ocupantes en el área donde ésta se construiría, a pesar de ser su obligación específica la constatación física de los terrenos, el levantamiento topográfico de la zona y la



elaboración de planos con coordenadas e hitos de demarcación exactos. Como consecuencia de dicha negligencia, el expediente técnico para esta planta de tratamiento resulta hoy inservible. Por idénticas razones, los trabajos preliminares efectuados por el contratista que había sido seleccionado para su construcción son inútiles. Por lo tanto, en vía de reclamación de daños y perjuicios por incumplimiento contractual, el PNSU demanda la indemnización del perjuicio económico ocasionado por la negligencia del Consorcio.

10. Para desarrollar los cuatro puntos arriba señalados, el PNSU ha estructurado su Memorial de Contestación y Reconvención en tres secciones principales. Así, en la Sección III presentamos una descripción generalizada de los hechos relevantes del Contrato. En la Sección IV nos ocupamos de la liquidación efectuada por el PNSU, para demostrar que se trató de un acto administrativo plenamente válido y eficaz. Asimismo, introducimos la evidencia que respalda el reajuste de valorizaciones y la aplicación de penalidades.
11. La Sección V se enfoca en el reclamo indemnizatorio por incumplimiento de obligaciones del Consorcio. En este apartado exponemos las estipulaciones contractuales específicas a las que se obligó el Consorcio para el diseño de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín, la manera negligente como actuó durante la ejecución de dicha fase del servicio y el daño resultante.
12. Finalmente, en la Sección VI compendiamos, a modo de cierre, cómo la evidencia del caso y el derecho aplicable a la presente controversia respaldan nuestra posición y determinan que nuestro petitorio resulta válido, procedente y debe ser declarado fundado.



II. PETITORIO

13. Por las razones que desarrollaremos en las secciones subsecuentes, nuestras pretensiones en el presente arbitraje son las siguientes:

- A. Que el Tribunal Arbitral declare que el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012, por medio del cual el PNSU efectuó su liquidación final del Contrato fue oportuno, válido y eficaz.
- B. Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de penalidades imputables al Demandante derivadas del Contrato, por la suma de USD 3'591,602.34 (tres millones quinientos noventa y un mil seiscientos dos 34/100 dólares americanos) y ¥ 54'788,565 (cincuenta y cuatro millones setecientos ochenta y ocho mil quinientos sesenta y cinco yenes japoneses); y en consecuencia ordene al Demandante el pago de la penalidad máxima aplicable al Contrato por USD 1'509,076.44 (un millón quinientos nueve mil setenta y seis 44/100 dólares americanos) y ¥ 23'020,405 (veintitrés millones veinte mil cuatrocientos cinco yenes japoneses), conforme a lo establecido en la cláusula 9.5.1 del Contrato, más intereses.
- C. Que el Tribunal Arbitral declare la existencia de un saldo a favor del PNSU resultante del reajuste de las valorizaciones del Contrato pagadas en exceso por la suma de USD 89,927.02 (ochenta y nueve mil novecientos veintisiete 02/100 dólares americanos) y ¥ 6'972,182 (seis millones novecientos setenta y dos mil ciento ochenta y dos yenes japoneses), y ordene al Demandante restituir dicha suma al PNSU, más intereses devengados hasta el pago oportuno de los mismos.
- D. Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante el pago al PNSU de USD 145,444.22 (ciento cuarenta y cinco mil cuatrocientos cuarenta y cuatro 22/100 dólares americanos) y S/. 417,821.07 (cuatrocientos diecisiete mil ochocientos veintiún 07/100 nuevos soles) en vía de indemnización por incumplimiento



contractual de las obligaciones del Demandante respecto del diseño y elaboración del expediente técnico de la Plata de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín correspondiente al Lote 3A, más intereses.

- E. Que el Tribunal Arbitral ordene la ejecución de la Cartas Fianza vigentes en garantía de fiel cumplimiento del Contrato por las sumas de USD 1'527,276.62 (un millón quinientos veintisiete mil doscientos setenta y seis 62/100 dólares americanos) y ¥ 24'468,513 (veinticuatro millones cuatrocientos sesenta y ocho mil quinientos trece yenes japoneses), como parte de pago de lo ordenado al Demandante.
- F. Que el Tribunal Arbitral ordene al Demandante a reembolsar al PNSU los costos, honorarios de asesoría legal, costas y gastos derivados del presente proceso arbitral.



III. LOS HECHOS DE ESTA CONTROVERSIA

14. El 9 de abril de 1999 el Fondo Económico de Cooperación de Ultramar y el Estado Peruano suscribieron el Contrato de Préstamo No. PE-P25 (Anexo A-1), mediante el cual el primero otorgó ¥ 13'901'000,000.00 (trece mil novecientos un millones de yenes japoneses) para la implementación del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado en las ciudades de Piura, Castilla y Chimbote (en adelante, "Proyecto"), a fin de mejorar el abastecimiento de agua y las condiciones ambientales y sanitarias de esa región. Se nombró como Unidad Ejecutora, al Programa Nacional de Agua Potable y Alcantarillado (en adelante, "PRONAP"), hoy denominado Programa Nacional de Saneamiento Urbano.
15. Posteriormente, el PRONAP convocó al Concurso Internacional de Méritos No. 01-99-PRES/VMI/PRONAP para la selección de la firma consultora que se encargaría de la Supervisión de las Obras del Proyecto. El Concurso se desarrolló de acuerdo a los lineamientos del Banco de Japón para la Cooperación Internacional, hoy denominado Agencia de Cooperación Internacional del Japón (en adelante, "JICA"), entidad encargada del financiamiento de los Servicios de Consultoría de Supervisión, siendo adjudicado con la buena pro el Consorcio Nippon Koei - Oist.
16. El 26 de junio de 2000, el Consorcio Nippon Koei - Oist y el PRONAP suscribieron el Contrato de Servicios de Consultoría para la Supervisión de Obras del Proyecto de Mejoramiento y Expansión de los Sistemas de Abastecimiento de Agua Potable y Alcantarillado de las ciudades de Piura - Castilla y Chimbote (en adelante, "Contrato") (Anexo A-2) por un monto de ¥ 305'120,354 (trescientos cinco millones ciento veinte mil trescientos cincuenta y cuatro yenes japoneses) y USD 8'167,564 (ocho millones ciento sesenta y siete mil quinientos sesenta y cuatro dólares americanos).¹ Debemos



¹ Como resultado de una serie de presupuestos adicionales, que se fueron produciendo durante la ejecución del Contrato, su monto fue actualizando hasta llegar a la cifra final de ¥ 244'685,132 yenes y US\$ 15'272,766.19 dólares americanos. Es importante tener en cuenta el valor final del Contrato pues en éste se estipuló que las penalidades que resultaran aplicables al Consorcio tendrían un tope máximo del 10% del

mencionar que la razón por la cual el precio del Contrato tiene un componente en dólares americanos y otro en yenes japoneses es que los fondos provinieron de un préstamo otorgado por el Fondo Económico de Cooperación de Ultramar al Estado Peruano, en cuyos términos contractuales se estableció dicho mecanismo.

17. En los Términos de Referencia del Contrato, se estableció que el Servicio de Consultoría tendría las siguientes tres categorías²:

- Servicios Preparatorios: Consistía en la elaboración de los expedientes técnicos, las bases y los documentos necesarios para la licitación de las obras del Proyecto, incluyendo asesoría al PNSU durante los procesos de licitación pública para la elección de los contratistas que se encargarían de la construcción de las obras.
- Servicios de Implementación: Consistía en la supervisión y monitoreo de la etapa de construcción de las obras del Proyecto.
- Otros Servicios requeridos por el Proyecto: Tales como supervisión de la puesta en marcha de los lotes 1, 2, 3A y 3B y asistencia técnica y puesta en marcha de los lotes 4 y 5.

18. Enmarcándose en dichas categorías, se estableció que el Servicio de Consultoría tendría las siguientes cuatro etapas sucesivas:

- 1° Etapa: Revisión de los estudios definitivos existentes, disponiendo los ajustes pertinentes, corrección de deficiencias encontradas y la formulación del expediente técnico de obra y documentos de licitación, con plazo de 3 meses calendario;
- 2° Etapa: Asesoría en el proceso de licitación de las obras, con plazo de 8 meses calendario;
- 3° Etapa: Supervisión de la ejecución de las obras, con plazo de 25 meses calendario; y,

monto contractual y, como desarrollaremos en la sección respectiva, las penalidades forman parte de las pretensiones del PNSU en este arbitraje.

² Ver, Términos de Referencia de enero de 1999 (Anexo D-001), puntos 3.1.1, 3.1.2 y 3.1.3; Términos de Referencia Modificados de septiembre de 2003 (Anexo D-002), punto 3.2; y Adenda a los Términos de Referencia Modificados para el Reinicio de los Servicios de Consultoría del Proyecto – Versión Final de diciembre de 2003 (Anexo D-003), punto 3.2.



- 4° Etapa: Supervisión de la puesta en marcha de la obra, con plazo de 4 meses calendario.
19. Asimismo, se estableció que la prestación del Servicio de Consultoría se ejecutara en cinco sectores geográficos, tres de ellos en las ciudades de Piura- Castilla y dos en la ciudad de Chimbote:
- Lote 1: Subsistema de Producción de Agua Superficial de Piura – Castilla.
 - Lote 2: Subsistema de Producción de Agua Subterránea y Distribución de Agua Potable de Piura - Castilla.
 - Lote 3A: Sistema de Alcantarillado de Piura - Castilla.
 - Lote 3B: Sistema de Tratamiento de Desagües de Piura-Castilla.
 - Lote 4: Sistema de Agua Potable de Chimbote.
 - Lote 5: Sistema de Alcantarillado y Tratamiento de Desagües de Chimbote.
20. El 15 de enero de 2001 se dio inicio a la 1° Etapa del Servicio de Consultoría, que comprendía la revisión de los Estudios Definitivos existentes y la elaboración de los Expedientes Técnicos de la Licitación, cuya entrega debía cumplirse el 14 de abril de 2001. Sin embargo, el 13 de agosto de 2001, el PRONAP y el Consultor suscribieron la Adenda No. 1 (Anexo A-3), mediante la cual se suspendió dicho plazo de entrega, debido a la existencia de factores no imputables al Consultor que le impedían avanzar con la ejecución de dicha etapa del servicio.
21. El 23 de septiembre de 2002, mediante Decreto Supremo N° 004-2002-VIVIENDA, el PRONAP se convirtió en el Programa de Apoyo a la Reforma del Sector Saneamiento – PARSSA, producto de la reorganización del Poder Ejecutivo del Estado Peruano.
22. Mediante Adenda No. 2 del 23 de febrero de 2004 (Anexo A-4), se modificó ciertos plazos de ejecución de los servicios a cargo del Consultor, así como el procedimiento de pago, y se estableció el reinicio del Servicio de Consultoría para el 25 de febrero de 2004. Asimismo, a través de la Adenda No. 2 se estableció los Términos de Referencia Modificados para el reinicio de Servicio de Consultoría y se acordó como nuevos



montos del Contrato la suma de ¥ 62'290,095.00 (sesenta y dos millones doscientos noventa mil noventa y cinco yenes) y USD 10'761,137.09 (diez millones setecientos sesenta y un mil ciento treinta y siete 9/100 dólares americanos). Como resultado de ello, el 23 de diciembre de 2003 se suscribió la Adenda a los Términos de Referencia Modificados para el Reinicio de los Servicios de Consultoría del Proyecto – Versión Final (Anexo D-003).

23. Mediante Adenda No. 4 del 2 de setiembre de 2005 (Anexo A-6), entre otros acuerdos, se reconoció al Consultor pagos adicionales por la extensión de los servicios de la Etapa N° 1, por la suma de ¥ 1'954,596.00 (un millón novecientos cincuenta y cuatro mil quinientos noventa y seis yenes) y USD 57,020.74 (cincuenta mil veinte y 74/100 dólares americanos); y por la extensión de los servicios de la Etapa N° 2, por la suma de ¥ 21'960,459.00 (veintiún millones novecientos sesenta mil cuatrocientos cincuenta y nueve yenes) y USD 153,757.64 (ciento cincuenta y tres mil setecientos cincuenta y siete 64/100 dólares americanos).
24. Mediante Adenda No. 6 del 13 de febrero de 2006 (Anexo A-8), el PNSU y el Consultor aprobaron diversos adicionales, reducciones y ampliaciones de plazo, presupuestos adicionales, así como también se modificaron los montos del Contrato.
25. Mediante Adenda No. 7 del 18 de julio de 2006 (Anexo D-004) se modificó el inciso b) de la subcláusula No. 9.4.2 del Contrato, en el sentido que el PNSU sea el encargado de efectuar el pago de las valorizaciones mensuales dentro de los cuarenta y cinco (45) días siguientes a su recepción.
26. Mediante Decreto Supremo N° 006-2007-Vivienda del 22 de febrero de 2007, el PARSSA cambió de denominación a Programa Agua Para Todos – PAPT.
27. Mediante Adenda No. 9 del 8 de junio de 2007 (Anexo D-005), el PNSU y el Consultor acordaron incrementar el plazo original de la Etapa III del Lote 4 - Chimbote en 613 días calendario, siendo el término contractual para dicho Lote. Asimismo, se fijó como monto actualizado del Contrato las sumas ¥ 127'941,522 (ciento veintisiete millones



novecientos cuarenta y un mil quinientos veintidós yenes) y USD 11'507,434.67 (once millones quinientos siete mil cuatrocientos treinta y cuatro 67/100 dólares americanos).

28. Mediante Adenda No. 11 del 24 de julio de 2007 (Anexo D-006) las partes acordaron modificar el plazo original de la II Etapa del Lote 3B de Piura - Castilla, ampliándolo en 259 días, y estableciendo el nuevo monto actualizado del contrato en ¥156'800,556 y USD 11'565,508.18.
29. Posteriormente, se aprobaron las Adendas No. 12 a la 21, entre las fechas del 4 de setiembre de 2007 y el 29 de mayo de 2009, mediante las cuales se adoptaron diversos acuerdos que incluyeron la aprobación de presupuestos deductivos, presupuestos adicionales, ampliaciones de plazo de las Etapas del Proyecto. La Adenda No. 21 del 29 de mayo de 2009 (Anexo D-007), fijó el monto contractual actualizado en ¥ 234'524,489.00 y USD 13'253,126.19, sin incluir el IGV.
30. Mediante Adenda No. 22 del 25 de junio de 2009 (Anexo D-008), las partes acordaron modificar los Términos de Referencia Modificados para la I Etapa: Elaboración del Expediente Técnico de Obras y Documentos de Licitación para el Lote 3A, aprobando diversas consideraciones sobre los alcances de los servicios, contenidos, obligaciones y responsabilidades en la I Etapa del Lote 3A de Piura - Castilla, similares a los contemplados para la misma Etapa en los Lotes 4 y 5 de Chimbote. Asimismo, entre otros acuerdos, se estableció que la I Etapa del Lote 3A tiene como objetivo que el Consultor elabore el Expediente Técnico para la Licitación de Obras, teniendo en cuenta los procedimientos, guías y modelos propuestos por el JICA.
31. En la Adenda N° 22 se acordó también que el Expediente Técnico para la Licitación se entregaría al PNSU dentro de los 10 días posteriores a que el PNSU y el Consultor definan en base a la información que puedan haber recibido de la EPS Grau S.A., las obras a ser incluidas en definitiva en el Expediente de licitación a ser remitido al JICA para su no objeción. Además, se estableció que el Consultor era responsable de realizar una verificación de campo de los trazos de las obras lineales y no lineales, para descartar la existencia de obstáculos o interferencias físicas, visibles o detectables para



la ejecución del Proyecto. El Consultor asumió la responsabilidad sobre los diseños del Lote 3A que proyecte, tomando en cuenta lo señalado en el ítem 1.6.2 de los Términos de Referencia Modificados del Contrato, siendo responsable por aquellas omisiones de diseño que fueran necesarias por variación de las condiciones físicas previstas y presencia de obstáculos visibles y detectables que den lugar a adicionales de obra y/ ampliaciones de plazo, excepto los cambios físicos posteriores a la entrega de los Expediente Técnicos.

32. Mediante Adendas Nos. 23 a 35, suscritas entre las fechas 25 de junio de 2009 y 26 de diciembre de 2011, el PNSU y el Consultor aprobaron diversos adicionales, ampliaciones de plazo, presupuestos deductivos y presupuestos adicionales, así como también se modificaron los montos del Contrato.
33. El 6 de enero de 2012, mediante Decreto Supremo 002-2012-Vivienda, el Programa Agua Para Todos - PAPT cambió de denominación a Programa Nacional de Saneamiento Urbano – PNSU.
34. Mediante Adenda No. 36 del 22 de febrero de 2012 (Anexo D-009), se acordó ampliar el plazo para la IV Etapa de Lote 3A a 60 días calendario, aprobar la ampliación de plazo No. 1 por 39 día calendario para la misma etapa y aprobar el presupuesto adicional No. 1 hasta por el monto de USD 106,963.96. Asimismo, se fijó el monto actualizado final del Contrato es ¥ 244'685,132 y USD 15'272,766.19.
35. El 15 de noviembre de 2012, mediante Carta no. 147-2012/L/NK-OIST (Anexo A-9), el Consultor remitió al PNSU su informe de liquidación por los servicios de Consultoría a efectos de su aprobación y trámite. El Consultor comunicó que le correspondía un reintegro a su favor por US\$ 29,749.40 en razón a viáticos no pagados de las Valorizaciones No. 3 y 4 y de la 4° Etapa del Lote 3A, la penalidad aplicada en la Valorización No. 25 de la 3° Etapa del Lote 3A y la devolución de un pago de más efectuado en la Valorización No. 1 de la 1° Etapa de Piura.



36. Mediante Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012 (ANEXO D-010), el PNSU comunicó al Consultor que, luego de la evaluación respectiva, había determinado la improcedencia de su Liquidación, al haber encontrado observaciones a las valorizaciones previamente canceladas. Por esta razón, el PNSU presentó una nueva liquidación al Contrato, con el recálculo de valorizaciones, la inclusión de penalidades por demora en la presentación y subsanación de informes, y planteó además daños y perjuicios que debían ser cancelados a favor del PNSU.
37. El 23 de enero de 2013, el Consultor, conforme a lo dispuesto en los numerales 11.1 y 11.2 del Contrato, solicitó al PNSU iniciar el arreglo amigable relacionado a las observaciones y correcciones a la Liquidación del Contrato (ANEXO D-012). En respuesta, con fecha 7 de febrero de 2013 el PNSU comunicó su aceptación. Así las cosas, entre el 14 de febrero de 2013 y el 8 de septiembre de 2014, el PNSU y el Consultor sostuvieron 15 reuniones de negociación, que dieron lugar a igual número de actas (ANEXO D-013), sin alcanzar un acuerdo que pusiera fin a sus diferencias.



IV. LA LIQUIDACIÓN DEL CONTRATO EFECTUADA POR EL PNSU FUE VÁLIDA Y EFICAZ, Y DETERMINA QUE EL CONSORCIO DEBE ASUMIR PENALIDADES Y RESTITUIR PAGOS QUE RECIBIÓ EN EXCESO

38. La liquidación del Contrato efectuada por el PNSU determinó que el Consorcio debía pagar USD 1'527,276 y ¥ 24'468,513 por concepto de penalidades y 89,927 y restituir ¥ 6'972,182 por valorizaciones cobradas en exceso (ANEXO D-010). Sin embargo, en su Memorial de Demanda, el Consorcio señala que la liquidación efectuada por el PNSU debería ser considerada inválida por los siguientes motivos:

- Por haber sido rotulada como *Oficio* y no como *Resolución* o *Acuerdo*, como establecería el artículo 43 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado vigente al momento de su emisión.³
- Porque “el oficio no ha comunicado ninguna voluntad de la administración de denegar u observar la liquidación” y porque “el Consorcio nunca pudo tomar conocimiento de las observaciones por parte del PNSU”.⁴
- Porque “considerar al oficio como un acto administrativo en sí mismo, violaría los referidos derechos del Consorcio, especialmente en lo que respecta al derecho de defensa, pues sólo con una correcta notificación de la decisión ... se podía proceder a impugnar o aclarar de manera oportuna los posibles efectos de dicho documento”.⁵
- Porque el PNSU, al haber rotulado el documento de su liquidación como *Oficio* y no *Resolución* o *Acuerdo*, habría vulnerado el principio de legalidad, lo que “vicia de nulidad los actos del PNSU”.⁶
- Porque la liquidación carecería de una adecuada fundamentación ya que “en ningún momento se adjunta documento alguno que sustente dicha afirmación, alguna comunicación al Consorcio reclamando al respecto durante la vigencia del Contrato, etc.”.⁷



³ Memorial de Demanda, párras. III.8 – III.16.

⁴ *Ibid.*, párras III.21 y III.22.

⁵ *Ibid.*, parra III.25

⁶ *Ibid.*, párras III.33 – III.35.

⁷ *Ibid.*, párras III.38-ss.

39. Como demostraremos en esta sección, la liquidación del PNSU del 21 de diciembre de 2102 (ANEXO D-010) fue oportuna, válida y plenamente eficaz,⁸ por las razones que resumimos a continuación:

- Porque fue oportunamente efectuada, de conformidad con lo establecido en el Contrato y en la regulación aplicable.
- Porque se trató de un acto administrativo válido, emitido por la máxima autoridad de la entidad y siguiendo el procedimiento administrativo adecuado. El hecho que la liquidación llevara por rótulo *Oficio* y no *Resolución* no modifica en nada dicha condición.
- Porque el Consorcio fue adecuadamente notificado, lo que le permitió ejercer su derecho de defensa, dar inicio al procedimiento de arreglo amigable e iniciar el presente arbitraje.
- Porque la liquidación estuvo suficientemente motivada y sustentada.

A. LA LIQUIDACIÓN DEL PNSU FUE EFECTUADA OPORTUNAMENTE

40. Como punto de partida, es preciso determinar el marco legal aplicable a la liquidación y conciliación final de cuentas del Contrato. Lo primero que se advierte es que ninguno de los documentos contractuales estableció un procedimiento específico para la liquidación del Contrato. Ante la ausencia de regulación específica en esta materia, corresponde emplear la prelación contenida la cláusula 1.2 del Contrato (Anexo A-2), que señala:

1.2 El presente contrato se rige, en orden de prelación por lo siguiente, teniendo en cuenta que lo específico primar sobre lo general:

- a) Los términos y condiciones dispuestos en el Contrato de Préstamo N^o PE-P25 y sus Anexos, suscrito entre el Gobierno Peruano y el Banco de Japón para la Cooperación Internacional (JBIC);
- b) Las Propuestas Técnica y Económica Negociadas del CONSULTOR y los acuerdos adoptados durante la negociación del contrato;



⁸ En este punto es importante destacar que la Ley del Procedimiento Administrativo General distingue entre los conceptos *validez* y *eficacia*. Mientras la *validez* hace referencia a que "el acto administrativo [ha sido] dictado conforme al ordenamiento" (art. 8°), la *eficacia* determina la capacidad del acto de desplegar sus efectos jurídicos (art. 16.1°).

- c) Lo establecido en los Términos de Referencia y Criterios de Evaluación formulados por el PRONAP, aprobados por el JBIC;
- d) La Propuesta Técnica Original del CONSULTOR, y
- e) En general, por lo dispuesto en la Ley de Presupuesto vigente y la Ley N° 26850 – Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y normas complementarias en lo que no contravengan a los Criterios de Evaluación y Términos de Referencia, a las normas del JBIC y que el CONSULTOR declara conocer. [Énfasis agregado]

41. Entonces, para definir el procedimiento de liquidación del Contrato debemos acudir supletoriamente a la Ley de Contrataciones del Estado (Ley N° 26850) y su Reglamento (Decreto Supremo N° 039-98-PCM), los cuales eran los dispositivos vigentes al momento de suscripción del Contrato y, por lo tanto, aplicables para su interpretación.

Al respecto, la Ley establecía lo siguiente:

Liquidación

Artículo 43o.- El contrato culmina con la liquidación, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento debiendo ésta pronunciarse sobre aquélla en un plazo máximo fijado también en el Reglamento bajo responsabilidad del funcionario correspondiente. De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.

La liquidación debidamente aprobada cerrará el expediente de la contratación o adquisición.

42. En desarrollo del artículo 43 reseñado, el Reglamento regulaba el procedimiento de liquidación del contrato de servicios -categoría en la que se encuentra el Contrato de Consultoría entre el PNSU y el Consorcio- de la siguiente manera:

Artículo 97.- Recepción y conformidad de bienes y servicios

La recepción y conformidad de bienes y servicios es responsabilidad de la unidad encargada de la administración, o a falta de ella, de los servidores designados por la Entidad. Estos deberán verificar la calidad, cantidad, y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias, para dar su conformidad.

En el caso que existan observaciones, se levantará un Acta de Observaciones, en la que se indicará claramente en qué consisten éstas, dando al Proveedor un plazo prudente para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá exceder de un quinto del plazo de entrega, ni ser menor de dos (2) días, siempre que las observaciones no constituyan obligaciones esenciales del Contratista. La



conformidad de recepción de los servicios requiere de previo informe de los servidores del área usuaria.

Si pese al plazo de subsanación otorgado, la Entidad considera que el Contratista no ha cumplido a cabalidad con la subsanación, podrá resolver el contrato.

La recepción conforme no enerva el derecho a reclamo posterior por defectos o vicios ocultos.

En el Acta de Recepción se debe consignar las referencias necesarias, incluyendo: número de contrato u orden de compra y servicio, fecha y lugar de entrega y comprobante de pago válido. Una vez establecido el cumplimiento de la prestación, se devengará la obligación, de acuerdo a los procedimientos de presupuesto y tesorería vigentes.

Artículo 98.- Liquidación

La liquidación de un contrato se formulará en un plazo máximo de treinta (30) días contados desde el día siguiente de la recepción de la última prestación. En igual plazo, la Entidad deberá pronunciarse respecto de la liquidación del contrato. Si el Contratista no entregase la liquidación del contrato en el plazo previsto, será responsabilidad de la Entidad efectuarla en idéntico plazo.

43. Como se aprecia, la oportunidad para la liquidación de un contrato de consultoría supone que su ejecución haya culminado. Así, el Reglamento establece que el plazo para la liquidación se computa desde que se recibe la última prestación. Ello es así porque la liquidación de cuentas de un servicio supone previamente haber culminado y entregado los servicios encargados. Es en ese momento que procede una auténtica liquidación.
44. Ahora bien, los dispositivos citados no desarrollan en qué consiste la liquidación contractual. Podemos acudir entonces a las opiniones emitidas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, máximo organismo técnico especializado encargado de promover el cumplimiento de la normativa de contrataciones estatales en el Perú- que, si bien se refieren a la liquidación de obras (por ser este tipo de liquidaciones donde con mayor frecuencia se presentan temas de discusión), su descripción resulta plenamente aplicable al caso de los contratos de consultoría. Así, el OSCE ha señalado:

Opinión N° 104-2009/DTN:

La liquidación final del contrato de obra consiste en un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al



contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad. En ese sentido, el acto de liquidación tiene como propósito que se efectúe un ajuste formal y final de cuentas, que establecerá, teniendo en consideración intereses, actualizaciones y gastos generales, el quantum final de las prestaciones dinerarias a que haya lugar a cargo de las partes del contrato. (...)

Es por ello que el procedimiento de Liquidación del contrato de Obra presupone que cada una de las prestaciones haya sido debidamente verificada por cada una de las partes, de manera que los sujetos contractuales hayan expresado de forma inequívoca su satisfacción o insatisfacción con la ejecución del contrato.⁹

Opinión N° 119-2005/GTN:

Las observaciones que puede plantear una Entidad a la liquidación del contrato de obra básicamente deben versar sobre su inconformidad con el contenido de dicha liquidación, es decir, sobre los aspectos económicos consignados por el contratista en el documento de liquidación, mas no en aspectos formales del documento.¹⁰

45. Se observa entonces que la liquidación contractual consiste en el cálculo técnico efectuado a la culminación de las prestaciones, con la finalidad del ajuste y actualización de cuentas. Por lo tanto, siendo el objetivo esencial de este procedimiento la conciliación final de cuentas, su resultado puede arrojar un saldo pendiente de pago al contratista o una suma a ser restituida a la entidad contratante.

46. Pues bien, en el presente caso la liquidación efectuada por el Consultor fue notificada al PNSU el 15 de noviembre de 2012 mediante la Carta no. 147-2012/L/NK-OIST (Anexo A-9). Por su parte, el PNSU comunicó al Consorcio sus observaciones a la liquidación mediante el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, notificado el 21 de diciembre de 2012 (ANEXO D-010). Esto es, dentro de los 30 días hábiles conforme al plazo establecido en los artículos 12 y 98 del Reglamento, plazo que no ha sido controvertido por el Consorcio.



⁹ Dirección Técnico Normativa del OSCE, Opinión N° 104-2009/DTN, 30 de septiembre de 2009 (énfasis agregado).

¹⁰ Gerencia Técnico Normativa del OSCE, Opinión N° 119-2005/GTN, 26 de septiembre del 2005 (énfasis agregado).

B. LA LIQUIDACIÓN OBSERVÓ TODOS LOS ELEMENTOS DE UN ACTO ADMINISTRATIVO VÁLIDO

47. El Tribunal habrá advertido que el argumento central del Consorcio es que, como las observaciones a la liquidación efectuadas por el PNSU se hicieron mediante un documento rotulado como *Oficio*, en lugar de llevar el nombre de *Resolución* o *Acuerdo*, se habría incumplido el procedimiento establecido en el artículo 43 de la Ley, anteriormente transcrito (*supra* parra. 41) A partir de este argumento, el Demandante desprende una serie de premisas falaces como que se habría vulnerado su derecho de defensa,¹¹ que no se le “ha[bría] comunicado ninguna voluntad de la administración de denegar u observar la liquidación”,¹² que “el Consorcio nunca pudo tomar conocimiento de las observaciones por parte del PNSU”,¹³ o que el PNSU habría vulnerado el principio de legalidad, lo que “vicia de nulidad los actos del PNSU”.¹⁴
48. Como demostraremos en este sub-sección, el argumento legal medular del Demandante es manifiestamente frívolo y simplista ya que, apoyándose en una formalidad aparente pretende desconocer los efectos jurídicos de un acto administrativo correctamente emitido. La única argumentación que sostiene el Demandante en este punto es que la liquidación del PNSU debió haber sido titulada *Resolución* o *Acuerdo*. Con base en este simple argumento, el Consorcio ha llevado a un arbitraje internacional a una entidad del Estado, con la consecuente distracción de tiempo de sus funcionarios y asunción de costos legales.
49. Como primer paso de este análisis, debemos recurrir a la Ley del Procedimiento Administrativo General, donde se establecen los elementos que configuran un acto administrativo válido:

Artículo 3º.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:

¹¹ Memorial de Demanda, parra III.25

¹² *Ibid.*, parra III.21

¹³ *Ibid.*, parra III.22.

¹⁴ *Ibid.*, párras III.33 – III.35.

- 1) **Competencia.**- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado (...).
- 2) **Objeto o contenido.**- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
- 3) **Finalidad pública.**- Adecuarse a las finalidades del interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor (...)
- 4) **Motivación.**- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.
- 5) **Procedimiento regular.**- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

50. En las subsecciones siguientes desarrollaremos cada uno de estos requisitos, demostrando que se encuentran presentes en el acto por medio del cual el PNSU emitió su liquidación del Contrato.

1. FUE EMITIDA POR EL ÓRGANO COMPETENTE

51. Primero, como el Tribunal habrá podido comprobar, el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012 (ANEXO D-010) fue emitido por el Director Ejecutivo del PNSU. La Dirección Ejecutiva es el máximo órgano de dirección del PNSU y cuenta con facultades suficientes para emitir actos tales como la observación a liquidaciones contractuales, tal como su propio Manual de Operaciones establece:¹⁵

Artículo 10°.- La Dirección Ejecutiva es el máximo órgano decisorio del PNSU, y como tal es responsable de su dirección y administración general (...).

Está a cargo de un Director Ejecutivo, designado mediante Resolución Ministerial, quien depende funcional y orgánicamente del Viceministerio de Construcción y Saneamiento.

Artículo 11°.- La Dirección Ejecutiva tiene las siguientes funciones:

¹⁵ Manual de Operaciones del Programa Nacional de Saneamiento Urbano, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 231-2012-VIVIENDA del 26 de octubre de 2012 [énfasis agregado] (Anexo D-011).



- a) Formular, dirigir y velar por el cumplimiento de la política general del PNSU en concordancia con sus objetivos y la política sectorial y objetivos en materia de saneamiento del MVCS.
- b) Ejercer la dirección, la administración general y la representación del PNSU en el marco de la normativa vigente.
(...)
- k) Realizar todos los actos administrativos necesarios para la correcta y adecuada gestión y control del PNSU, mediante la aprobación y desarrollo de los instrumentos de gestión necesarios para el cumplimiento de sus funciones, incluyendo la emisión de Resoluciones Directorales. [Énfasis agregado]

52. Se observa entonces que fue el titular y máxima autoridad del PNSU quien emitió las observaciones a la liquidación. Además, el Director Ejecutivo no solamente ostentaba la representación general del PNSU, sino que también contaba específicamente con la facultad de emitir Resoluciones Directorales, conforme lo establece el artículo 11(k) arriba glosado.

53. Ahora bien, en cuanto a este aspecto de la representación de entidades estatales en procesos de contratación pública, debe tenerse en cuenta lo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones aplicable (Decreto Supremo N° 039-98-PCM):

Artículo 2°.- Órganos y Funcionarios Responsables de la Entidad
Para efectos de la Ley y del presente Reglamento, se considera como la más alta autoridad de la Entidad al Titular de ésta, definido por el Artículo 6° de la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado, el cual es solidariamente responsable con el Concejo Municipal, Consejo Directivo, Directorio u Órgano Colegiado de la Entidad, en lo que respecta al cumplimiento de la Ley y del presente Reglamento.

Asimismo, para efectos de la Ley y el presente Reglamento, se considera como funcionario que ocupa el más alto cargo administrativo de la Entidad, al funcionario de mayor nivel que tenga a su cargo la dirección de los asuntos administrativos de la Entidad, sea en virtud de sus normas de organización o de una delegación por parte de la más alta autoridad de la Entidad; llámese ésta Gerente, Gerente General, Secretario General, Secretario Ejecutivo, Director General o similares. (...) [Énfasis agregado]



54. Por su parte, el artículo 6 de la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado – Ley 27209, al que hace referencia el dispositivo arriba transcrito, establece:


Artículo 6.- Titulares de las Entidades del Sector Público


Es titular de una Entidad del Sector Público, la más alta Autoridad Ejecutiva. En materia presupuestal, es responsable, de manera solidaria, con el Consejo, el Directorio u Organismo Colegiado con que cuente la Entidad del Sector Público, según sea el caso.

55. Como fluye de todos los dispositivos legales señalados, el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012 (ANEXO D-010) fue emitido por el titular del PNSU, quien contaba con las más amplias facultades para efectuar una liquidación o emitir observaciones a una liquidación. Resulta innegable entonces que el acto administrativo fue emitido por el órgano competente.

2. EL OBJETO DEL ACTO ERA INEQUÍVOCO Y SU FINALIDAD PÚBLICA MANIFIESTA

56. Como vimos más arriba (*supra*, parra. 49) el segundo y tercer requisitos para la validez de un acto administrativo son la determinación inequívoca del objeto y de los efectos jurídicos del acto, y la finalidad pública del mismo. En cuanto al primer elemento, el objeto del acto administrativo contenido en el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fue expreso, como se puede observar a simple vista:



 **PERU** Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento

“DECENIO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL PERU”
“AÑO DE LA INTEGRACION NACIONAL Y EL RECONOCIMIENTO DE NUESTRA DIVERSIDAD”

OFICIO N° 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0

Lima, 21 diciembre de 2012

Señora Ingeniera
ING. MARIA ALEJANDRA TELLO GONZALES
Representante Legal
CONSORCIO NIPPON KOEI - OIST
Av. Manuel Olgüín N° 335, Ofic. 1601
Santiago de Surco

Asunto : PRONUNCIAMIENTO Y OBSERVACION A LA LIQUIDACION DEL CONTRATO DE SERVICIOS DE CONSULTORIA.

Referencia : Carta N° 147-2012/LNK-OIST Ext : 2012-046548
Contrato de Servicios de Consultoría / Contrato de Préstamo PE- P25

De mi consideración:

Me dirijo a usted, para comunicarle que hemos tomado conocimiento del documento de la referencia, y de la revisión efectuada, le indicamos que de acuerdo a nuestra evaluación su Liquidación es improcedente.

Señalamos improcedente la Liquidación a su Contrato de Servicio de Consultoría, al haberse encontrado observaciones a las valorizaciones canceladas, y que estos no fueron corregidos en su Liquidación, por ello, se procedió a recalcular las valorizaciones elaborando la liquidación a su contrato, considerando lo siguiente:

57. Se observa que el rubro del *asunto* señalaba específicamente que el objeto del acto administrativo era el “pronunciamiento y observación a la liquidación del contrato de servicios de consultoría”. Para no dejar dudas, el rubro de la *referencia* indicó la comunicación a través de la cual el Consorcio había presentado su liquidación y el Contrato objeto de la misma. Asimismo, el primer y segundo párrafos indicaban inequívocamente que la consecuencia jurídica del acto era la declaración de improcedencia de la liquidación efectuada por el Consultor y la elaboración de una nueva liquidación por parte del PNSU. En cuanto a la finalidad pública del acto, esta es indiscutible por tratarse de un acto administrativo referido a un contrato de consultoría en materia de saneamiento, ámbito sectorial del PNSU.¹⁶

3. ESTUVO ADECUADAMENTE MOTIVADA

58. El Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21 de diciembre de 2012 (ANEXO D-010) tuvo 11 páginas en su texto y un voluminoso apéndice, totalizando 152 páginas.¹⁷ Como señalamos anteriormente, estuvo conformado por tres componentes: recálculo de valorizaciones, aplicación de penalidades e imputación de perjuicio económico por incumplimiento de obligaciones contractuales del Consultor. Como el Tribunal podrá comprobar, el componente de las valorizaciones, que fue el más extenso, se organizó sucesivamente por año, etapa y número de valorización mensual, de modo que el ejercicio de recálculo tuviera una secuencia didáctica y progresiva. Cada rubro del recálculo hacía referencia expresa al número de valorización, las fechas –cuando correspondía- y al concepto detrás de la respectiva operación.



59. De idéntico modo, el componente de las penalidades señaló específicamente cuáles informes habían sido entregados fuera de plazo y el número exacto de días del retraso

¹⁶ Manual de Operaciones del Programa Nacional de Saneamiento Urbano (Anexo D-011).

“Artículo 4°.- El PNSU es un Programa del Viceministerio de Construcción y Saneamiento del MVCS, orientado a posibilitar el acceso de la población del ámbito urbano a los servicios de saneamiento de calidad y sostenibles.”

¹⁷ Cabe señalar que la copia del Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 anexada por el Consorcio en su Memorial de Demanda está incompleta, por lo que una versión íntegra de la misma ha tenido que ser adjuntada a este memorial como ANEXO D-010.

computado. Los respectivos anexos contenían la cuantificación aritmética resultante. Todos estos elementos mencionados se verifican directamente de una revisión del Oficio, por más escueta que fuera. Tenemos entonces que el acto contiene una motivación detallada de cada operación de recálculo y de imputación de penalidades. Como se aprecia, no estamos frente a un documento elaborado con apuros o emitido simplemente para salvar la formalidad de la comunicación dentro del plazo. Por esta razón, las afirmaciones del Demandante acerca de la ausencia de motivación, asombran por la ligereza de sus premisas y la facilidad con que los hechos objetivos del caso las desbaratan.





60. Así, por ejemplo, el Demandante sostiene que “[el] oficio del 21 de diciembre de 2012 no se encuentra debidamente fundamentado (...), no se llegó a explicar ni fundamentar con documentación y pruebas o anexos las razones detrás de este deseo”¹⁸, “en ningún momento se adjunta documento alguno que sustente dicha afirmación, alguna comunicación al Consorcio reclamando al respecto durante la vigencia del Contrato, etc.”¹⁹, “podemos notar el tipo de análisis que pretende aplicar el PNSU para aplicar penalidades al Consorcio, sin citar si quiera [sic] cláusula del contrato o norma legal aplicable y sin adjuntar documentación que sustente los días de atraso”.²⁰
61. En primer lugar, el PNSU sí indicó la cláusula que daba lugar a la aplicación de las penalidades, por lo que la afirmación en contrario del Demandante es asombrosamente engañosa, como se aprecia en la siguiente imagen, que corresponde al primer anexo del Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 (ANEXO D-010):



¹⁸ Memorial de Demanda, parra III.37

¹⁹ Ibid., parra III.38

²⁰ Ibid., parra III.39

			
"Decano de las personas con Discapacidad en el Perú" "Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad"			
PENALIDADES POR DEMORA EN LA PRESENTACION Y SUBSANACION DE INFORMES ESTABLECIDOS EN EL APENDICE 1			
CONTRATO :	DE SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA SUPERVISION DE OBRAS DEL PROYECTO DE MEJORAMIENTO Y EXPANSION DE LOS SISTEMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA POTABLE Y ALGANTARILLADO DE LAS CIUDADES DE PIURA-CASTILLA Y CHIMBOTE		
CONTRATANTE :	PROGRAMA NACIONAL DE SANEAMIENTO URBANO (EX - PAPT Y EX - PARSSA)		
CONSULTOR :	CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST		
Cláusula 9.5 del Contrato de Servicio de Consultoría			
P = 7/10000xVt.CxD			
Donde:			

62. Segundo, el Demandante parte de una seria imprecisión conceptual, que lo lleva a sostener desafortunadamente que el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 carecería de motivación: el Demandante confunde *motivación* con *probanza*. Este error lo lleva a exigir repetidamente que el Oficio debería haber sido acompañado de “documentación y pruebas”, como se aprecia en las citas textuales arriba referenciadas (*supra*, parra 38). Pues bien, la motivación, como requisito del acto administrativo se refiere a “la fundamentación del razonamiento en el que [el acto administrativo] se apoya”²¹, mas no al acompañamiento de “documentación y pruebas” como exige el Demandante. Al respecto, con total claridad, la Ley del Procedimiento Administrativo General señala:

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. (...) [Énfasis agregado]

63. La exigencia de motivación del acto administrativo abarca la observancia de un razonamiento adecuado y una exposición fáctica y normativa de los fundamentos del acto. Como se observa en el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 (ANEXO D-010), éste contiene una descripción detallada de cada recálculo y



²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional N° STC 00091-2005-PA/TC, F.J. 9, párrafos 3, 5-8.

penalidad que se aplica, y hace referencia a las fechas, etapas, cartas y demás documentación de sustento, la misma que obra en el expediente del Contrato, en poder del PNSU y del Consultor, respectivamente.

64. Entonces, el Demandante no puede sostener válidamente que la declaración de improcedencia de su liquidación y la emisión de una nueva liquidación por el PNSU haya carecido de motivación y que se le haya causado indefensión con ello. El Tribunal debe tener en cuenta que cada rubro de la liquidación hizo referencia expresa a etapas, fechas y documentos conocidos y en poder del Consultor, por lo que estuvo en posición de interpretar plenamente el razonamiento detrás del acto administrativo y contradecirlo, como efectivamente lo hizo.²²

4. FUE EMITIDA CONFORME AL PROCEDIMIENTO REGULAR DE LA ENTIDAD

65. Como vimos (*supra*, parra 49), el quinto requisito para la validez de un acto administrativo es que haya sido emitido siguiendo el procedimiento regular. Pues bien, siendo el Director Ejecutivo el titular y máximo órgano de dirección y administración del PNSU, conforme lo establece su Manual de Operaciones (ANEXO D-011), contaba con la facultad de emitir resoluciones directorales (Artículo 11-K). En uso correcto de dicha atribución emitió el acto administrativo contenido en el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, el cual, correctamente visado, fue notificado al Consultor, por lo que la voluntad de la Administración se encuentra acreditada.
66. En consecuencia, como hemos acreditado en esta sub-sección, el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 fue un acto administrativo plenamente válido, que surtió efectos el 21 de diciembre de 2012, fecha de su notificación. Por lo tanto, el hecho que haya llevado por nombre *Oficio* y no *Resolución* no cambia en nada su naturaleza de acto jurídico válido y eficaz por medio del cual el PNSU emitió su



²² En la Sección IV.E, *infra*, efectuaremos la descripción detallada y documentada del recálculo de valorizaciones y de las penalidades, tal como corresponde en el marco del presente procedimiento arbitral.

liquidación final del Contrato, al determinar la improcedencia de la liquidación alcanzada por el Consultor.

67. El Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 es innegablemente una resolución en los términos exigidos por el artículo 43 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aplicable.²³ Que el Director Ejecutivo del PNSU haya decidido rotularlo *Oficio* obedeció a una práctica administrativa interna de dicha entidad, que no tiene ningún efecto legal en la naturaleza del acto, ya que este cuenta con una sección *considerativa* suficiente y con una parte *resolutiva* inequívoca, que son los elementos del formato tradicional de las resoluciones administrativas. Por lo tanto, el planteamiento medular del Demandante en este arbitraje, referido a que la denominación *Oficio* invalidaría de plano la liquidación del PNSU no tiene sustento legal alguno y obedece únicamente a un intento desesperado de hacer valer formalismos carentes de sustancia ante la precariedad de su posición en la presente controversia.
68. Precisamente para hacer frente a este tipo de propósitos indebidos, nuestro ordenamiento administrativo prevé la protección del acto administrativo mediante el Principio de Eficacia:

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.10 Principio de eficacia.- Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

En todos los supuestos de aplicación de este principio, la finalidad del acto que se privilegie sobre las formalidades no esenciales deberá ajustarse al marco normativo aplicable y su validez será una garantía de la finalidad pública que se busca con la aplicación de este principio. [Énfasis agregado]



²³ Artículo 43o.- El contrato culmina con la liquidación (...). De no emitirse resolución o acuerdo, debidamente fundamentado, en el plazo antes señalado la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales. (...)

69. La aplicabilidad y pertinencia del Principio de Eficacia al presente caso es rotunda. Como hemos acreditado rigurosamente, el hecho que la liquidación del PNSU lleve el rótulo de *Oficio* no cambia su naturaleza resolutoria, ni la finalidad del acto. Se trata simplemente de una etiqueta no esencial, que no determina ningún aspecto importante en la decisión administrativa que contiene ni modifica la finalidad pública de la misma.

70. Para terminar esta sub-sección, en aras de la integridad de su defensa, el Demandado considera pertinente ocuparse de un argumento adicional que ha sostenido falazmente el Consultor respecto a la formalidad seguida para emitir el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0. Nos referimos a la imputación del Demandante que el PNSU habría infringido el principio de legalidad, dando lugar a una supuesta nulidad. En ese sentido, el Consorcio ha sostenido equivocadamente lo siguiente:

El actuar del PNSU tenía que contar con una lógica respaldada por el ordenamiento legal, sin embargo no sólo incumplió la LCAE sino que ignoró el principio de legalidad regulado tanto en la Ley de Procedimientos Administrativos General [sic] como la propia Constitución, (...) que vicia de nulidad los actos del PNSU y los cuales no pueden ser encubiertos por las posibles dispensas con las que cuenta una Entidad Pública.²⁴ [Énfasis agregado]

71. En este argumento, advertimos dos desaciertos. Primero, el Demandante relega el sentido estricto del denominado Principio de Legalidad, que está regulado en la Ley del Procedimiento Administrativo General de la siguiente manera:

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.1 Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron conferidas.

72. En aplicación del Principio de Legalidad, toda actuación de la Administración Pública debe estar enmarcada dentro de una norma legal autoritativa que la faculte a realizar determinada acción administrativa, pues los sujetos de derecho público sólo pueden



²⁴ Memorial de Demanda, parra III.35. Ver también, ibid. párras III.26, III.32 y III.34.

hacer aquello que les está expresamente permitido y atribuido por las normas que regulan su competencia.²⁵ Pues bien, conforme fluye del Manual de Operaciones del PNSU (ANEXO D-011), el Director Ejecutivo estaba plenamente facultado para emitir resoluciones directorales y pronunciarse sobre los actos de administración de la Entidad. No existe entonces ningún argumento que logre sostener una imputación de vulneración del Principio de Legalidad mediante el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0.

73. Segundo, la imputación de nulidad que efectúa el Demandante es inconsistente con su planteamiento legal en la presente controversia. No existe a la fecha ningún procedimiento en curso cuya finalidad sea la declaración de nulidad del Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, como tampoco forma parte de las pretensiones de la demanda, por lo que no solamente se trata de un argumento sin fundamento sino también carente de soporte procedimental. Debe tenerse en cuenta que nuestro ordenamiento administrativo consagra la presunción de validez de los actos administrativos conforme al cual todo acto se considera válido en tanto que su nulidad no sea expresamente declarada en sede administrativa mediante los mecanismos que la ley establece o en sede jurisdiccional como resultado de los procesos tramitados con ese propósito.²⁶

²⁵ MORON URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Ed. Gaceta Jurídica, 6ª Edición (2007), Lima, p.62 ["Si en el derecho privado la capacidad es la regla, y la incapacidad es la excepción, en el Derecho Público la relación es precisamente a la inversa, ya que en resguardo de la libertad individual y derechos de los ciudadanos, la ley no asigna a cada sujeto de derecho, ámbito y fin predeterminado, más bien sus aptitudes se determinan por proposiciones positivas, declarativas y marginalmente limitativas. Como se puede apreciar, las competencias públicas mantienen una situación precisamente inversa, ya que debiendo su creación y subsistencia a la ley, por ende, siempre debe contar con una norma que le señale su campo atributivo, que lógicamente no puede ser ilimitado. Con acierto se señala que mientras los sujetos de derecho privado, pueden hacer todo lo que no está prohibido, **los sujetos derecho público sólo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado**"].

²⁶ Ley del Procedimiento Administrativo General:

"Artículo 9º.- Presunción de validez

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda."



C. LA FIGURA DE LOS ACTOS PROPIOS NO ES APLICABLE AL PRESENTE CASO

74. En la argumentación de su segunda pretensión, referida a la “emisión y entrega al Consorcio del certificado de conformidad de servicios del Contrato”, el Demandante ha señalado que el PNSU estaría contraviniendo sus propios actos al haber entregado anteriormente certificados de cumplimiento y de recepción y, en el presente, no entregar el certificado de conformidad final de servicios²⁷
75. La razón por la cual el PNSU se encuentra imposibilitado de emitir un Certificado de Prestación final es por mandato de la ley debido a la controversia pendiente respecto de penalidades por los retrasos del Consultor, conforme el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado determina:

Artículo 84.- Certificado de Prestación

La Entidad otorgará de oficio al Contratista un Certificado de la Prestación, sin necesidad de esperar la liquidación del contrato. Sólo podrá diferir la entrega del Certificado en los casos en que hubiera multas, penalidades u observaciones hasta que sean absueltas o canceladas. [Énfasis agregado]

76. Ahora bien, respecto de la figura de los Actos Propios invocada por el Consorcio, en las líneas siguientes demostraremos su inaplicabilidad en la presente controversia debido a que no existió jamás uno de los tres elementos que configuran la Teoría de los Actos Propios: la conducta idónea creadora de efectos jurídicos.
77. En primer lugar, debe tenerse en cuenta que no existe reconocimiento legal de la doctrina de los Actos Propios en el ordenamiento jurídico peruano. Por esta razón, el Demandante no ha logrado citar norma legal alguna que señale que no se debe ir contra los actos propios ejecutados en el pasado. Y no podrá hacerlo.
78. Ahora bien, aun cuando la doctrina sugiere que la figura de los Actos Propios se desprende del Principio de la Buena Fe, es generalizado el entendimiento que la figura de los Actos Propios no constituye un estándar normativo irrestricto o de aplicación automática. Conforme sostiene claramente Castillo Freyre, la teoría de los Actos



²⁷ Memorial de Demanda, párrafos III.97 y III.98.

propios “no puede ser considerada como un principio general de Derecho, en la medida de que su aplicación no es universal, mayoritaria y sin excepciones”.²⁸ Esa es la apreciación jurídica generalizada de dicha teoría, tal como Morales Hervias enfáticamente subraya:

[E]s absurdo y contradictorio sostener que la doctrina de los actos propios puede aplicarse en nuestro sistema jurídico por una simple razón que hasta un estudiante de derecho puede corroborar. No está regulada y peor todavía, no existe una norma jurídica que regule los efectos jurídicos por contravenir la prohibición de no contradecirse en sus comportamientos. Nótese que la propuesta de modificar el Título Preliminar del CC [Código Civil] –y ello implica que la mencionada teoría no está regulada– prevé el efecto jurídico de la invalidez y no de la renuncia tácita de algún derecho. No se puede generalizar que todo comportamiento creador de confianza genera un deber de coherencia.²⁹

79. Por lo tanto, la utilización de esta doctrina es un recurso excepcional que debe aplicarse de forma residual a fin de proteger una confianza legítima. Según la doctrina más autorizada, para la aplicación de la teoría de los Actos Propios, son tres los componentes que deben confluír, (i) la existencia de una conducta idónea, que de manera concluyente e inequívoca defina una determinada situación jurídica, (ii) la realización de una segunda conducta inconsistente con la primera y (iii) la existencia de perjuicio en quien confió en la primera conducta. En palabras de Salah:³⁰

²⁸ CASTILLO FREYRE, Mario & SABROSO, Rita, La teoría de los actos propios y la nulidad ¿Regla o principio de derecho?, p. 17, <[http://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/128 La Teoria de los Actos Propios.pdf](http://www.castillofreyre.com/archivos/pdfs/articulos/128%20La%20Teoria%20de%20los%20Actos%20Propios.pdf)>, [consultado el 17/08/2015]

²⁹ MORALES HERVIAS, Rómulo, Transacción inválida e inutilidad de la doctrina de los actos propios – A propósito del primer Pleno Casatorio a favor del abuso de la libertad de estipulación, *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 116, p. 54, disponible en <http://works.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=1005&context=romulo_moraleshervias> [consultado el 17/08/2015]

³⁰ SALAH ABUSLEME, María A., “Las doctrinas de los actos propios y de la protección a la apariencia: Una mirada comparativa”, *Revista del Magíster y Doctorado en Derecho*, N° 2 (2008), p. 195.



En el caso de la doctrina de los actos propios se requiere, en primer lugar, de la existencia de una conducta por parte de un sujeto, la cual debe ser susceptible de influir en la conducta de terceros.¹⁹ En segundo lugar, se requiere de la realización de una segunda conducta por parte del mismo sujeto, la que, si bien generalmente se materializa a través del ejercicio de un derecho subjetivo, es contradictoria con la primera conducta realizada. En tercer lugar, dicha contradicción de conductas debe causar un perjuicio a los terceros que confiaron en la primera de las conductas.²⁰

80. En similar sentido, el profesor Castillo Freyre sostiene:

La Teoría de los Actos Propios requiere —aparte de los presupuestos de conducta vinculante, pretensión contradictoria, e identidad de sujetos— que no exista una causa de justificación, es decir, que la ley no legitime el comportamiento contradictorio.

En efecto, dicha Teoría no puede ser aplicada automáticamente, siempre que exista una contradicción entre dos comportamientos o siempre que el cambio en el comportamiento de nuestra contraparte no convenga a nuestros intereses.

Si se partiera de la idea de que nunca una persona puede tener una conducta contradictoria con alguna conducta suya anterior o afirmar determinadas cosas que antes negó o negar determinadas cosas que antes afirmó, tendríamos como resultado a una sociedad en donde los tribunales de justicia estarían *pintados en la pared*.³¹ [Énfasis agregado]

81. Análogamente, en la 9na Jornada Nacional de Derecho Civil organizada por la Universidad Nacional de Mar de Plata de la República de Argentina en 1983, la Comisión N° 8 aprobó las siguientes consideraciones sobre la doctrina de los actos propios:

Comisión n° 8: La doctrina de los actos propios.

5°) Los requisitos de su aplicación son los siguientes:

- a) Una situación jurídica preexistente;
- b) Una conducta de sujeto, jurídicamente relevante y eficaz, que suscite en la otra parte una expectativa seria de comportamiento futuro;
- c) Una pretensión contradictoria con dicha conducta, atribuible al mismo sujeto.³²



³¹ CASTILLO FREYRE, Mario & SABROSO, Ob. Cit., p. 2.

³² IX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Universidad Nacional de Mar del Plata, 1983, p. 9, disponible en

82. Pues bien, en el presente caso no existió el segundo elemento referido a una conducta eficaz o suficientemente idónea por parte del PNSU que pudiera crear en el Consorcio una confianza o expectativa legítima de obtener el Certificado de Prestación final. Entonces, la negativa del PNSU de emitir dicho certificado mientras se encuentra pendiente la controversia respecto de las penalidades -conforme al artículo 84 citado en supra, parra. 75- no contradice sus actos anteriores.
83. Nos explicamos. El Demandante sostiene que haber recibido del PNSU certificados de cumplimiento y de recepción, en los que no figuran multas, determinaría que le corresponde recibir el Certificado de Prestación final. El texto del Contrato, sin embargo, contradice la interpretación en la que se apoya el Demandante sobre los alcances de las Conformidades que fue obteniendo durante la ejecución de la consultoría. Así, el Contrato establece lo siguiente:

9. MONTO DEL CONTRATO Y PAGOS AL CONSULTOR

9.4.2 (...)

c) (...) Para autorizar los pagos correspondientes a los meses en los cuales el CONSULTOR está obligado de presentar los Informes definidos en el Apéndice 1, el PRONAP emitirá además del Certificado de Ejecución, un informe de conformidad el cual determinará la aprobación del informe presentado en el mes correspondiente como definido en la cláusula 9.6 (...)

9.6 Los pagos al CONSULTOR correspondientes a los meses en los cuales el CONSULTOR está obligado de presentar informes según Apéndice 1, se harán contra la presentación de un Informe de Conformidad emitido por el PRONAP, el mismo que determinará la aprobación del Informe del CONSULTOR. [Énfasis agregado]

84. Estos acápites fueron modificados mediante la Adenda No 2 al Contrato, de fecha 23 de febrero de 2004 (ANEXO D-014), resultando como sigue:

9.4.2 Procedimiento de Pago

(...)

<<http://indcbahiablanca2015.com/wp-content/uploads/2014/01/Ed-antiores-13-IX-Jornadas-1983.pdf>> [c. 17/08/2015]



Los pagos de valorizaciones mensuales al CONSULTOR serán autorizados por el PARSSA (ex PRONAP) de la siguiente manera:

▫ PARSSA (ex PRONAP) en cumplimiento del procedimiento de compromiso acordado con el JBIC, emitirá el certificado de ejecución (Statement of Performance) contra la presentación de las valorizaciones mensuales por parte del CONSULTOR.

▫ Para autorizar los pagos correspondientes a los meses en los cuales el CONSULTOR está obligado de presentar informes, definidos en el Anexo C – 3.6 Alcance, tipo, oportunidad y número de los Informes a ser presentados por el Consultor- el PARSSA (ex PRONAP) emitirá además del Certificado de Ejecución, un Informe de Conformidad el cual determinará la aprobación del informe presentado en el mes correspondiente como definido en la cláusula 9.6

9.6 Conformidad a los Informes del Consultor

Los pagos al CONSULTOR correspondientes a los meses en los cuales el CONSULTOR está obligado de presentar informes según el Anexo C – 3.6 Alcance, tipo, oportunidad y número de los Informes a ser presentados por el Consultor-, se harán contra la presentación de un Informe de Conformidad emitido por el PARSSA (ex PRONAP), el mismo que determinará la aprobación del Informe del CONSULTOR. [Énfasis agregado]

85. Como se observa, existen dos categorías de certificados: los de ejecución, que surgen con la presentación de una valorización, y los de conformidad que determinan la aprobación de los informes correspondientes. La conformidad, por lo tanto, obedece a la constatación por parte del PNSU de que los informes –o las subsanaciones, según corresponda- cumplen con las especificaciones del servicio contratado, por lo que corresponde aprobarlos. Ninguno de los certificados determinó una renuncia por parte del PNSU de las penalidades que correspondía por los retrasos en la presentación de los informes. En consecuencia, la doctrina de los Actos Propios es inaplicable al presente caso porque los actos propios que se le imputan al PNSU no eran idóneos para crear en el Consultor una legítima expectativa de convalidación de penalidades.

D. EL CONSORCIO NO HA DEMOSTRADO QUE LA LIQUIDACIÓN EFECTUADA POR EL PNSU HAYA AFECTADO SU DERECHO DE DEFENSA. Y NO PODRÁ HACERLO

86. Entre las afirmaciones sin sustento del Demandante, menciona también que su derecho de defensa habría sido vulnerado mediante el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0. Por ejemplo, ha sostenido que “el PNSU no



emitió resolución ni acuerdo que constituya un acto administrativo y no notificó al Consorcio ninguna decisión (...), razón por la cual el Consorcio nunca pudo tomar conocimiento de las observaciones por parte del PNSU”,³³ que “simplemente no existe acto administrativo porque el PNSU no lo emitió y (...) lo notificado le causa indefensión”,³⁴ que “considerar al oficio como un acto administrativo en sí mismo, violaría los referidos derechos del Consorcio, especialmente en lo que respecta al derecho de defensa, pues sólo con una correcta notificación de la decisión (...) podía proceder a impugnar o aclarar de manera oportuna los posibles efectos de dicho documento”.³⁵

87. Estas afirmaciones del Consorcio no solamente carecen de mínimo sustento sino que contradicen la evidencia del caso. Primero, es abiertamente inexacto que el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 haya sido mal notificado: es un hecho irrefutable que el oficio fue comunicado por medio físico al Consorcio dentro del plazo establecido en la regulación aplicable. Segundo, como desarrollamos más arriba (*supra*, párras. 58-64) la liquidación del PNSU estuvo suficientemente motivada, pues cada cálculo fue individualizado, haciendo referencia específica al mes, etapa, fechas y conceptos correspondientes. Además, toda esta información a la que cada cálculo hizo referencia estaba en poder del Consorcio, por lo que no puede sostener desconocimiento o ambigüedad de la comunicación.
88. Tercero, y más importante, el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 en ningún sentido generó indefensión al Consorcio. De hecho, el Demandante ejerció de manera efectiva su derecho a observar la liquidación del PNSU, dando inicio a la Etapa de Arreglo Amigable mediante Carta N° 001-2013/L/NK-OIST del 22 de enero de 2013 (ANEXO D-012). En dicha carta, el Consorcio indicó estar en desacuerdo con los resultados del recálculo practicado por el PNSU. En ningún momento mencionó no haber sido adecuadamente notificado, o encontrar ambigüedad en la liquidación o estar



³³ Memorial de Demanda, parra III.2 [énfasis en el original].

³⁴ *Ibid.*, parra III.24

³⁵ *Ibid.*, parra III.25

impedido de conocer la motivación del acto administrativo, argumentos que hoy ensaya para el presente arbitraje. En efecto, esto se observa en el propio texto de la carta:

[D]ebemos indicar que respetuosamente discrepamos del contenido de sus observaciones, con los resultados del recálculo de los montos a pagar, efectuados por su representada y con la imputación de nuestra responsabilidad sobre daños y perjuicios nominados en el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0. Dicho lo anterior y en ejercicio de lo pactado en la cláusula décimo primera del Contrato, presentamos a ustedes nuestra solicitud de arreglo amigable.³⁶ [Énfasis agregado]

89. La Etapa de Arreglo Amigable se documentó en 15 actas, correspondientes a igual número de reuniones sostenidas entre el 14 de febrero de 2013 y el 8 de septiembre de 2014 (ANEXO D-013). Como se aprecia en dichas actas, el Consorcio contradijo los cálculos y valores de la liquidación. Sorprende entonces que en el presente arbitraje sostenga que no pudo defenderse de los fundamentos del Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0, cuando la evidencia demuestra todo lo contrario. Resulta también llamativo que en el acta final de la Etapa de Arreglo Amigable, del 8 de septiembre de 2014 (ANEXO D-013), el Consorcio haya declarado lo siguiente:

iv) Por su parte el CONSORCIO NIPPON KOEI-OIST manifiesta que al no haber llegado a un arreglo amigable con el PNSU formalmente invocarán el consentimiento de su liquidación presentada al PNSU con Carta N° 147-2012/L/NK/OIST recibida el 12 de noviembre de 2012, por haberlo hecho el PNSU mediante Oficio y no mediante un acto resolutivo y no haber adjuntado el sustento de sus observaciones. [Énfasis agregado]

90. Pues bien, esos eran los argumentos formales de defensa del Consorcio entonces: la condición de *Oficio* de la notificación y la falta de documentos adjuntos a la misma. Como el Tribunal podrá comprobar, ni en la carta de inicio de la Etapa de Arreglo Amigable (ANEXO D-012) ni en ninguna de las 15 actas (ANEXO D-013) el Consorcio señaló haber sido mal notificado con la liquidación o no haber podido conocer su motivación. Estos son argumentos artificiales creados con el propósito de sostener en el presente arbitraje una indefensión que nunca existió.



³⁶ Carta N° 001-2013/L/NK-OIST del 22 de enero de 2013, segundo párrafo (Anexo D-012).

E. LA LIQUIDACIÓN OBEDECIÓ A UN REAJUSTE DE VALORIZACIONES PAGADAS EN EXCESO Y A PENALIDADES POR RETRASOS INJUSTIFICADOS DEL CONSORCIO

91. Como desarrollamos previamente, la etapa de la liquidación de un contrato supone la culminación del mismo. Ello es así porque la liquidación implica previamente haber recibido las prestaciones, subsanado las observaciones finales si las hubiera y obtenido la conformidad total. Es en ese momento es que procede que se haga la liquidación. Como el propio OSCE -máximo organismo técnico gubernamental especializado en contrataciones estatales- ha establecido, el acto de liquidación tiene como propósito que se efectúe un ajuste formal y final de cuentas, que establecerá, teniendo en consideración intereses, actualizaciones y gastos generales, el *quantum* final de las prestaciones dinerarias a que haya lugar a cargo de las partes del contrato (*supra*, parra. 44).
92. En las sub Secciones siguientes expondremos la liquidación efectuada por el PNSU mediante el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21/12/2012 (ANEXO D-010) y presentaremos la evidencia que determina la procedencia de los montos allí contenidos.

1. LA CONCILIACIÓN ENTRE LAS VALORIZACIONES PAGADAS CON LO REALMENTE EJECUTADO DETERMINA QUE EL CONSORCIO DEBE RESTITUIR USD 89,927 Y ¥6'972,182 AL PNSU

93. Las disposiciones relacionadas con el pago al Consultor y el procedimiento para efectuarlo están en la Cláusula Novena del Contrato (Anexo A-2), modificado en algunos aspectos por la Adenda N° 2 (ANEXO D-014). Así, en la Cláusula Novena se establece el monto del Contrato (9.1) y se detalla el Procedimiento de Pago (9.4.2.). En este apartado se establece que el pago se hará a través de (i) un pago adelantado del 5% del monto del Contrato y (ii) valorizaciones mensuales. Asimismo, se establece que el monto del pago adelantado se amortiza en las valorizaciones mensuales hasta que se haya agotado.



94. Respecto de las Valorizaciones, se establece que estas son mensuales y se hacen detallando los montos a pagarse sobre las bases de los servicios efectivamente prestados por el consultor en dicho mes. Para ello se refiere a las remuneraciones y costos directos cuyas tarifas fueron establecidas en el Anexo D del Contrato. Asimismo, se establece un procedimiento para la aprobación y pago de las valorizaciones mensuales. Cabe señalar que como resulta del artículo 92 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las valorizaciones mensuales son consideradas “pagos a cuenta” y como tal están sujetas a revisión a la hora de la cuenta final:

Artículo 92°.- Pagos a Cuenta

La Entidad podrá realizar pagos al Contratista por el valor de los bienes y servicios adquiridos por éste en cumplimiento del objeto del contrato, siempre que estén fijados en las Bases, el Contratista lo solicite y presente la documentación que acredite el pago y la existencia de los bienes o la prestación de los servicios. Las Bases podrán especificar otras formas de acreditación de la obligación. Estos pagos tendrán el carácter de pago a cuenta. En el caso de obras, el pago a cuenta se entrega contra la presentación de documentos sustentatorios, previa valorización de los bienes. [Énfasis agregado]

95. En tal sentido, es propio de la Liquidación justamente hacer una revisión de las valorizaciones y una conciliación de las mismas con la ejecución real final, para así establecer un resultado final que puede determinar un balance en favor o en contra del contratante o del contratado.
96. Fue precisamente en ejercicio de esta revisión de cuentas, que el PNSU determinó improcedente la Liquidación presentada por el Consultor por existir un saldo pendiente de restitución. Así, respecto de las Valorizaciones, el recalcu de las mismas determinó que había existido pagos de más por la suma de USD 89,927.02 y ¥ 6'972,182.
97. El Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21/12/2012 (ANEXO D-010) citó una por una cada etapa y enumeró las valorizaciones con las que había habido algún tipo de incidente, explicando de qué se trataba y a qué obedecía cada recálculo. En líneas generales, las correcciones fueron relativas a:



- Viáticos y honorarios: Ausencias del personal del Consultor no descontadas, descuento de viáticos por menos tiempo (en la ciudad de Chimbote) del establecido inicialmente, descuento por estar en Lima, no consideración de viático por no participación, reconocimiento de viáticos por estar en Chimbote, corrección del viático por estar en Lima, reconocimiento de viáticos y honorarios por estar de vacaciones, reconocimiento de viáticos por viajes, correcciones por el momento en el que se inició o finalizó su participación, descuento por ausencia del topógrafo, exceso de pago a algún miembro de la plantilla.
- Corrección por errores en los rubros de útiles de oficina, edición, Estudio de Laboratorio, Topografía, mantenimiento, servicio de telefónica.
- Error al considerar facturas con IGV, error en cambio de moneda, error en el tipeo de cantidades, error en los cálculos.
- Copia de pagos desaparecidas, pagos sin sustento.
- Pago doble de pasajes, pago de pasaje a sujeto desconocido, pago del pasaje sin que el sujeto haya tomado el avión, pagos que no coinciden con las facturas
- Descuento de los días de vacaciones

98. Al hacer el recálculo de las valorizaciones el PNSU abordó las valorizaciones reclamadas en la liquidación del Consultor, indicando lo siguiente:

- Valorización N° 1 de la Etapa I de Piura: no es admitido en el recalcu realizado por Programa.
- Valorización N° 25 de la Etapa III del lote 3A: es observada por existencia de penalidad.
- Valorizaciones N° 3 y 4 de la Etapa IV del lote 3A: Se reconoció que los viáticos a profesionales de la valorización N° 3 y 4 de la etapa IV del lote 3A no habían sido debidamente cancelados, por lo tanto el PNSU los considera en su liquidación.

2. LAS PENALIDADES APLICABLES POR RETRASOS INJUSTIFICADOS DEL CONSORCIO EXCEDEN EL MONTO MÁXIMO APLICABLE POR LO QUE, CUANTO MENOS, EL CONSORCIO ADEUDA USD 1'509,076 Y ¥ 23'020.405 AL PNSU POR DICHO CONCEPTO



99. Además del recálculo de valorizaciones contenido en el Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21/12/2012 (ANEXO D-010), el PNSU cuantificó las penalidades correspondientes a retrasos en la presentación de informes y en la absolución de observaciones. El cálculo de las penalidades se efectuó de conformidad con la cláusula 9 del Contrato, que establece:

- 9. MONTO DEL CONTRATO Y PAGOS AL CONSULTOR (...)
- 9.5 Penalidades
- 9.5.1 Si el CONSULTOR registrara retrasos injustificados en la presentación de los Informes establecidos en el Apéndice 1 de este CONTRATO, excepto las causales previstas en la Cláusula 5.7, incurrirá automáticamente en mora y se le aplicará una penalidad, sobre el Monto Total del CONTRATO, a razón de 7/10000 (siete por diez mil) por cada día de atraso de entrega del Informe respectivo. En ningún caso el monto acumulado de las penalidades excederá el 10% del Monto Total del CONTRATO. [Énfasis agregado]

100. Como indicáramos anteriormente, mediante la Adenda No. 36 del 22 de febrero de 2012 (ANEXO D-009) se efectuó la última actualización del monto del Contrato, estableciendo su monto final en ¥ 244'685,132 y US\$ 15'272,766.19 por lo que, conforme a la cláusula 9.5.1 transcrita en el párrafo precedente, la penalidad máxima sería el 10% de dicho monto. Esto es, ¥ 24'468,513 y USD 1'527,276.62. El PNSU sin embargo, rigiéndose por una conducta honesta y equitativa, para el cálculo de las penalidades consideró como el *monto total* del Contrato la suma ¥ 230'204,052 y USD 15'090,764.40³⁷, que es menor a la fijada en la mencionada Adenda No. 36. La razón para emplear dichos montos es que esa fue la cifra final efectivamente valorizada y cobrada por el Consorcio.

101. Pues bien, las penalidades establecidas en la liquidación fueron las que se describen en el cuadro siguiente. Previamente, debemos señalar que para la penalidad por la “Demora en la Presentación del Informe Final del Lote 4”, en la liquidación de diciembre del 2012, el PNSU, por un error tipográfico, indicó 9 días de retraso, cuando



³⁷ Ver la primera cara del documento titulado “Penalidades por Demora en la Presentación y subsanación de Informes establecidos en el Apéndice 1”, que formó parte, como anexo, del Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21/12/2012 (ANEXO D-010)

debió decir 4 días. Esto ha sido corregido para efectos del presenta arbitraje, resultando en un monto menor, como se observa en la fila 2 del cuadro siguiente:

Nro.	CONCEPTO	DIAS	MONTO	
			YENES	USD
1	Demora en la presentación de los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad de los Lotes 4 y 5	181	29'166,853	1'911,999.95
2	Demora en la presentación del Informe Final del Lote 4	4*	644,572	42,254.16
3	Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2	70	11'279,999	739,447.46
4	Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra del Lote 3-A	37	5'962,285	390,850.80
5	Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10 del Lote 3-A	20	3'222,857	211,270.70
6	Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13 del Lote 3-A	2	322,286	21,127.07
7	Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18 del Lote 3-A	1	161,143	10,563.54
8	Demora en la presentación del Informe de Control y ensayos con el Informe Mensual N° 23 del Lote 3-A	3	483,429	31,690.61
9	Demora en la subsanación del Informe Final del Lote 3-A	22	3'545,142	232,397.77
TOTAL RESULTANTE			54'788,565	3'591,602.34
MONTO MÁXIMO DE PENALIDAD APLICABLE CONFORME CLAUSULA 9.5.1 DEL CONTRATO Y ADENDA N° 36			23'020,405	1'509,076.44

(*) Número de días de retraso imputado reducido de 9 a 4.

102. En las subsecciones siguientes acreditaremos la existencia de los retrasos imputados al Consultor.

(i) Demora en la presentación de los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad de los Lotes 4 y 5 por 181 días

103. Esta penalidad surge por la presentación incompleta de los Estudios Técnicos Básicos de los Lotes 4 y 5, en los que el Consultor omitió incluir el respectivo Diseño de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad. El Consultor subsanó esta omisión recién el 14 de octubre de 2005, computando 181 días de retraso injustificado.

104. La Cláusula 6.5 del Contrato (ANEXO A-2) establece como una de las obligaciones del Consultor la entrega de todos los informes especificados en el Apéndice 1 del referido Contrato:



6. OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL CONSULTOR

6.5 Obligaciones de Entrega de Informes

El CONSULTOR entregará al PRONAP como producto de la ejecución de los SERVICIOS, todos los informes indicados en el Apéndice 1, de acuerdo al contenido, forma, cantidad y plazos establecidos en el mismo. [Énfasis agregado]

105. Según el referido Apéndice 1, el Consultor debía presentar dentro de la primera Etapa de Servicio (denominada “Etapa de Revisión de los Estudios”) un Informe Inicial, conteniendo el plan detallado de operación de los servicios.

106. Por su parte, los Términos de Referencia Modificados (ANEXO D-003), establecieron muy específicamente que, para el Expediente Técnico Básico del Lote 4 y 5, el Consultor debía incluir el Diseño de Impacto Ambiental:

3.2 Categoría de los servicios de consultoría a contratarse

Los Servicios de Consultoría a contratarse corresponden a las siguientes categorías:

a) Servicios Preparatorios

a.1 Expedientes Técnicos y/o Bases y Documentos de Licitación

(...)

En este sentido, sus labores incluyen la Elaboración de Expedientes Técnicos de Obras, que comprenderá el conjunto de documentos (...) y otros estudios complementarios: geológico, topográfico, mecánica de suelos, eléctricos, ambientales; incluida la realización de toda Corrección, Adecuación, Actualización de los Diseños pertinentes, así como la obligación de completar los Diseños (...). Forman parte de sus obligaciones dar las recomendaciones relacionadas a aspectos ambientales que el Contratista deberá cumplir durante la ejecución de la obra, observando la normatividad ambiental vigente.

(...)

3.3.1.1 Alcances de los Servicios en la Etapa 1

b. Lote 4 y 5

El 1er Informe (Expediente Técnico Básico) que presentará el CONSULTOR deberá contener la documentación referida a la Memoria Descriptiva, diseños hidráulicos, (...). De acuerdo con las características de las unidades deben considerarse los siguientes diseños:

◦ (...).

◦ Diseño de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad. [Énfasis agregado]



107. Como se acredita, el Consorcio tenía la expresa obligación de presentar, como parte del Informe Inicial de los Lotes 4 y 5 de la Primera Etapa del Servicio, los Expedientes de Impacto Ambiental y Vulnerabilidad correspondientes.
108. Así, mediante Oficio N° 243-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI/UIC, notificado el 17 de marzo de 2005 (ANEXO D-015), el PNSU requirió al Consorcio presentar los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5. Dicho Oficio señaló que, si bien los Estudios Técnicos habían sido presentados dentro del plazo, no se ajustaban a lo estipulado, por lo que resultaban incompletos. Ante la persistencia en el incumplimiento del Consultor, el PNSU cursó las siguientes notificaciones reiterando su requerimiento:
- Oficio 272-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI, del 29/03/2005, señalando observaciones al contenido de los expedientes enviados por el Consultor (ANEXO D-016).
 - Oficio 239-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE, del 19/07/2005, adjuntando los resultados de la evaluación a los estudios de impacto ambiental enviados por el Consultor, señalando errores referidos a inobservancia a la Ley Forestal y de Fauna Silvestre; insuficiencias en la identificación y análisis de los impactos ambientales, el plan de manejo ambiental y el plan de medidas de mitigación, entre otras observaciones; y observaciones contenidas en el informe técnico emitido por el Instituto Nacional de Recursos Naturales – INRENA (ANEXO D-017).
 - Oficio 293-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE del 22/08/2005, reiterando la solicitud de levantamiento de observaciones (ANEXO D-018).
 - Oficio 319-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE, del 02/09/2005 solicitando que, al haber sido levantadas las observaciones del INRENA, cumpla el Consultor con enviar os estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5 debidamente aprobados (ANEXO D-019).
 - Oficio 822-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI, del 6/09/2005, reiterando la solicitud anterior (ANEXO D-020).



- Oficio 380-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE, del 12/10/2005, reiterando las solicitudes anteriores (ANEXO D-021).

109. Los Estudios de Impacto Ambiental fueron finalmente completados y subsanados a satisfacción el 14 de octubre de 2005. Según el numeral 3.6.1.3 de la Adenda a los Términos de Referencia Modificados (ANEXO D-003), el plazo para la presentación de los Expedientes Técnicos de Obra completos de los Lotes 4 y 5 era de 100 días calendario.³⁸ El servicio de la I Etapa para los Lotes 4 y 5 fue del 25 de febrero de 2004 al 18 de junio de 2004, por lo que el Expediente Técnico completo debió ser presentado el 18 de junio de 2004.

110. Mediante el Oficio N° 243-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI/UIC del 16 de marzo de 2005 (ANEXO D-015) el PNSU había requerido al Consorcio los Estudios de Impacto Ambiental de los Lotes 4 y 5, solicitando presentarlos a la brevedad posible sin otorgarle expresamente un plazo al para presentar la documentación faltante. Así, considerando que el Estudio de Impacto Ambiental fue finalmente presentado el 14 de octubre de 2005, existió un retraso de 210 días calendario. Sin embargo, el PNSU imputa al Consorcio solamente 181 días de retraso injustificado, considerando que al Consultor le correspondió un plazo de 30 días para absolver el primer requerimiento formulado a través del Oficio N° 243-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI/UIC del 16 de marzo de 2005 (ANEXO D-015).

111. En consecuencia, conforme el régimen de penalidades de la Cláusula 9.5.1 del Contrato (*supra*, parra. 99), corresponde aplicar lo siguiente

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 181 DÍAS	1'911,999.95	29'166,853



³⁸ Cabe indicar que en la Segunda Adenda al Contrato (ANEXO D-014) se especificó que el Consultor tenía 87 días para la elaboración de Expedientes Técnicos de Obra y 13 días para las primeras revisiones y correcciones, que deberán ser considerados dentro del plazo de 100 días.

(ii) Demora en la presentación del Informe Final del Lote 4 por 4 días

112. Como vimos más arriba (*supra*, parra. 104) la Cláusula 6.5 del Contrato (ANEXO A-2) establece como una de las obligaciones del Consultor la entrega de todos los informes especificados en el Apéndice 1, de acuerdo al contenido, forma, cantidad y plazos establecidos en el mismo.

113. Por su parte el referido Apéndice 1 establece que, en la tercera etapa de la consultoría (denominada "Supervisión de las Obras"), el Consultor debía presentar el "SO-XX Informe Final", conteniendo la liquidación de las obras, la memoria valorizada y planos respectivos, 30 días después de haberse emitido el Certificado de Terminación. En este mismo sentido, los Términos de Referencia Modificados (ANEXO D-003), establecieron lo siguiente:

3.6.2 Documentación y Contenido de la Información que deberá presentar el Consultor como resultado de la Prestación de sus Servicios en la Etapa de Supervisión de Obras

3.6.2.2 Informes mensuales de las actividades Técnico - Económico - Administrativo de las Obras, en forma separada por cada lote, los cuales deberán ser entregados dentro de los 30 días siguientes al mes del informe, debiendo contener lo siguiente:

(...)

d. Informe Final:

d.1 Incluirá la medición final de la obra (...).

d.2 Revisión y conformidad a la Memoria Valorizada presentada por el Contratista (...)

d.3 El Informe Final incluirá las recomendaciones para la conservación de la Obra.

d.4 El Informe Final incluirá una cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de las obras.

[Énfasis agregado]



114. Pues bien, el Certificado de Recepción de Obra del Lote 4 (ANEXO D-022) fue emitido el día 5 de marzo de 2007 por lo que, de acuerdo con los términos contractuales citados en el párrafo anterior, el Informe Final del Lote 4 debía ser

presentado por el Consultor a más tardar el 4 de abril de 2007. Sin embargo, como se aprecia en la Carta N°170-2012/L/NK-OIST fechada 4 de abril de 2007, pero notificada al PNSU el 9 de abril (ANEXO D-023), el Consultor presentó el Informe Final del Lote 4 con cuatro días de atraso. En ese sentido, corresponde aplicar la Cláusula 9.5.1 del Contrato anteriormente citada sobre Penalidades (*supra*, parra. 99) del siguiente modo:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 4 DÍAS	42,254.16	644,572

115. Es preciso subrayar que en la liquidación de penalidades efectuada mediante Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21/12/2012 (ANEXO D-010), el PNSU calculó 9 días de retraso, pues tomó como fecha de inicio del cómputo del plazo de 30 días la fecha de recepción de la obra del Lote 4, que fue el 28 de febrero de 2007, conforme se señala en el segundo párrafo del Certificado de Recepción de Obra del Lote 4 (ANEXO D-022). Para efectos del presente arbitraje, sin embargo, el PNSU enmienda dicho cálculo, reduciéndolo a 4 días de retraso sancionable.

(iii) Demora en la presentación del Informe Final del Lote 2 por 70 días

116. Como vimos más arriba (*supra*, parra. 105) la Cláusula 6.5 del Contrato (ANEXO A-2) establece como una de las obligaciones del Consultor la entrega de todos los informes especificados en el Apéndice 1, de acuerdo al contenido, forma, cantidad y plazos establecidos en el mismo.

117. Por su parte el referido Apéndice 1 establece que, en la tercera etapa de la consultoría (denominada "Supervisión de las Obras"), el Consultor debía presentar el "SO-XX Informe Final", conteniendo la liquidación de las obras, la memoria valorizada y planos respectivos, 30 días después de haberse emitido el Certificado de Terminación. En este mismo sentido, los Términos de Referencia Modificados (ANEXO D-003), establecieron lo siguiente:



- 3.6.2 Documentación y Contenido de la Información que deberá presentar el Consultor como resultado de la Prestación de sus Servicios en la Etapa de Supervisión de Obras
- 3.6.2.2 Informes mensuales de las actividades Técnico - Económico - Administrativo de las Obras, en forma separada por cada lote, los cuales deberán ser entregados dentro de los 30 días siguientes al mes del informe, debiendo contener lo siguiente:
 - (...)
 - d. Informe Final:
 - d.1 Incluirá la medición final de la obra (...).
 - d.2 Revisión y conformidad a la Memoria Valorizada presentada por el Contratista (...)
 - d.3 El Informe Final incluirá las recomendaciones para la conservación de la Obra.
 - d.4 El Informe Final incluirá una cinta de video, editada profesionalmente, en la cual se muestre todo el proceso constructivo desde el inicio hasta la finalización de las obras.
[Énfasis agregado]

- 118. El Certificado de Recepción de Obra del Lote 2 fue emitido el 19 de setiembre de 2011 (ANEXO D-024), por lo que el respectivo Informe Final del Lote 2 debió haber sido presentado por el Consorcio a más tardar el 19 de octubre de 2011. Sin embargo, el Informe Final del Lote 2 no fue entregado en dicha fecha.
- 119. Ante el incumplimiento por parte del Consorcio, el PNSU requirió la presentación del Informe Final del Lote 2 mediante Oficio N° 899-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 3 de noviembre de 2011 (ANEXO D-025) y reiteró la solicitud mediante Oficio N° 955-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 30 de noviembre de 2011 (ANEXO D-026).
- 120. Finalmente, el Consultor respondió mediante Carta N° 1146/PI/2011/NK-OIST del 2 de diciembre de 2011 (ANEXO D-027), señalando que la Liquidación de las Obras y la Memoria Descriptiva valorizada (documentos integrantes del Informe Final según el Apéndice I del Contrato) estaba a cargo de la Contratista, quien no había presentado dicha información. El PNSU contestó dicha comunicación mediante Oficio N°106-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 29 de diciembre de 2011



(ANEXO D-028), sustentando que la falta de dicha información por parte del Consultor no era motivo para la no presentación del Informe Final.

121. El 28 de diciembre de 2011, el Consorcio presentó el Informe Final del Lote 2 mediante Carta N° 121/PI/2011/NK-OIST (ANEXO D-029). Esto es, 70 días después de la fecha que establece el Apéndice 1 del Contrato, lo que arrojó la siguiente penalidad:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 70 DIAS	739,447.46	11'279,999

(iv) Demora en la presentación del Expediente Técnico de la Obra del Lote 3A por 37 días

122. Como ya fue señalado al desarrollar las anteriores penalidades, el Consultor se encontraba obligado a realizar todos los informes que detalla el Apéndice 1 del Contrato (ANEXO A-2). El Apéndice 1, estableció que en la primera etapa de la consultoría (Revisión de Estudios), el Consultor debía presentar como Informe Final el Expediente Técnico completo, incluyendo los documentos de la licitación, a más tardar 90 días después de haberse iniciado el servicio.
123. Mediante la Adenda N° 22 al Contrato (ANEXO D-008), se modificó dicho plazo, estableciendo lo siguiente:

SEGUNDA: ACUERDOS

En aplicación de la Sub Cláusula 5.6 del Contrato, las partes acuerdan modificar los Términos de Referencia Modificados para la I Etapa: Elaboración del Expediente Técnico de Obras y Documentos de Licitación para el Lote 3A, aprobando de mutuo acuerdo lo siguiente:

a. (...)

b. Esta Etapa reformulada debido al cambio de componentes y modalidad de ejecución de obra, tiene un plazo de duración de 163 días calendario comprendidos entre el 15/09/2008 al 15/02/2009, incluyendo los nuevos alcances incorporados en el área norte de Piura. En este plazo se elaborarán todos los diseños. Este plazo no incluye periodos de revisión por el PAPT, corrección y aprobación para el Lote 3A, los mismos vencen



el 30 de abril de 2009, correspondiente desde la fecha de presentación del primer documento de levantamiento de observaciones efectuadas por el PAPT, conforme a lo señalado en el Ítem 3.6.1.6 de la Adenda de los Términos de Referencia Modificados. [Énfasis agregado]

124. Así, de acuerdo con los Términos de Referencia de la Consultoría, modificados por la Adenda N° 22, el plazo máximo de presentación de todos los diseños era el 30 de abril de 2009, plazo que incluía el periodo de levantamiento observaciones y correcciones. Sin embargo, las últimas observaciones fueron subsanadas recién el 8 de junio de 2009, es decir, con 37 días de retraso injustificado, como se acredita con el intercambio de comunicaciones que listamos a continuación:

- Por Carta N° 731-2008/L/NK-OIST fechada 12/12/2008, el Consultor, en concordancia con lo establecido en la Adenda N° 22, envió su Calendario Actualizado conforme al cual el Expediente Técnico sería entregado en la primera quincena de febrero de 2009 y el Estudio de Impacto Ambiental en la primera quincena de marzo de 2009 (ANEXO D-030).
- Oficio 038-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 20/01/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones a la Memoria Descriptiva de la Laguna San Martín – Lote 3A (ANEXO D-031).
- Carta N° 033-2009-L/NK-OIST del 21/01/2009, por la cual el Consorcio envió una versión corregida de la Memoria Descriptiva de la Laguna San Martín – Lote 3A (ANEXO D-032).
- Carta N° 047-2009-L/NK-OIST del 23/01/2009, por la cual el Consorcio envió el Estudio de Geología, Geotecnia y Canteras del Lote 3A (ANEXO D-033).
- Oficio 053-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 23/01/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones a las Especificaciones Técnicas del Lote 3A (ANEXO D-034).
- Carta N° 081-2009-L/NK-OIST del 05/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Informe Final de Topografía del Lote 3A (ANEXO D-035).
- Carta N° 093-2009-L/NK-OIST del 16/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Borrador del diseño de las Cámaras de Bombeo del Lote 3A (ANEXO D-036).



- Carta N° 095-2009-L/NK-OIST del 16/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Borrador del Cálculo Hidráulico de la red de alcantarillado del Lote 3A (ANEXO D-037).
- Oficio 142-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 18/02/2009, por el cual el PNSU notificó que el 15/02/2009 había vencido el plazo de entrega del Expediente Técnico Definitivo del Lote 3A según el cronograma actualizado (ANEXO D-038).
- Carta N° 104-2009-L/NK-OIST del 18/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Informe Técnico Geotecnia (complementario) y el Estudio de Topografía de ciertas cámaras del Lote 3A (ANEXO D-039).
- Carta N° 111-2009-L/NK-OIST del 25/02/2009, por la cual el Consorcio envió la Memoria Descriptiva Final y los Planos del Expediente Técnico del Lote 3A (ANEXO D-040).
- Carta N° 123-2009-L/NK-OIST del 05/03/2009, por la cual el Consorcio envió las Bases de Licitación para el Lote 3A (ANEXO D-041).
- Oficio 241-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 27/03/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones al Expediente Técnico del Lote 3A (ANEXO D-042).
- Carta N° 193-2009-L/NK-OIST del 08/04/2009, por la cual el Consorcio informó que venía trabajando en las observaciones efectuadas por el PNSU (ANEXO D-043).
- Oficio 008-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 17/04/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones en mecánica de suelos y estructuras al Expediente Técnico del Lote 3A (ANEXO D-044).
- Oficio 036-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 29/04/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones a la propuesta de corrección formulada por el Consultor (ANEXO D-045).
- Carta N° 216-2009-L/NK-OIST del 29/04/2009, por la cual el Consorcio subsanó determinadas observaciones efectuadas por el PNSU (ANEXO D-046).
- Oficio 041-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 30/04/2009, por el cual el PNSU notificó las observaciones formuladas por el JICA a los Documentos de



Licitación y Condiciones del Contrato preparados por el Consorcio (ANEXO D-047).

- Carta N° 220-2009-L/NK-OIST del 30/04/2009, por la cual el Consorcio atendió las observaciones efectuadas por el JICA (ANEXO D-048).
- Oficio 066-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 11/05/2009, por el cual el PNSU notificó las observaciones a las Bases de Licitación del Lote 3A (ANEXO D-049).
- Carta N° 258-2009-L/NK-OIST del 14/05/2009, por la cual el Consorcio responde observaciones referidas a estructuras (ANEXO D-050).
- Carta N° 259-2009-L/NK-OIST del 14/05/2009, por la cual el Consorcio envió una versión corregida de los documentos de licitación, condiciones del contrato, especificaciones técnicas y planos (ANEXO D-051).
- Carta N° 260-2009-L/NK-OIST del 14/05/2009, por la cual el Consorcio envió respuesta parcial a observaciones referidas a redes y conexiones domiciliarias de desagüe (ANEXO D-052).
- Oficio 105-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 21/05/2009, por el cual el PNSU notificó las observaciones subsistentes (ANEXO D-053).
- Carta N° 273-2009-L/NK-OIST del 29/05/2009, por la cual el Consorcio envió la versión definitiva del Expediente de Licitación del Lote 3-A (ANEXO D-054).
- Correo Electrónico del 08/06/2009 por el cual el Consorcio finalmente envió los archivos digitales con los planos estructurales corregidos del Lote 3-A (ANEXO D-055).

125. Como se aprecia de este listado no exhaustivo pero representativo del intercambio de comunicaciones entre el PNSU y el Consultor, las observaciones al Expediente Técnico completo del Lote 3A fueron levantadas recién el 8 de junio de 2009. Esto es, 37 días después de la fecha que establece el Apéndice 1 del Contrato, lo que arrojó la siguiente penalidad:



	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143

RETRASO INJUSTIFICADO DE 37 DÍAS	390,850.80	5'962,285
-------------------------------------	------------	-----------

(v) Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 10 del Lote 3A por 20 días

126. Respecto al mecanismo de subsanación de observaciones a los informes del Consultor, el Contrato (ANEXO A-2) establecía lo siguiente:

9. MONTO DEL CONTRATO Y PAGOS AL CONSULTOR

9.6 Conformidad a los Informes del Consultor

Los pagos al CONSULTOR correspondientes a los meses en los cuales el Consultor está obligado de presentar informes según el Apéndice I, se harán contra la presentación de un Informe de Conformidad emitido por el PRONAP, el mismo que determinará la aprobación del Informe del CONSULTOR.

El Informe de Conformidad será emitido por el PRONAP en un plazo no mayor a quince días, contados a partir de la fecha de presentación del Informe por parte del Consultor. Si el PRONAP observara el Informe, el CONSULTOR tendrá un plazo razonable señalado en el Informe del PRONAP para el levantamiento de observaciones y, a continuación, el PRONAP contará con (5) días para evaluar la absolución de observaciones a total satisfacción y este emita expresamente su aprobación, de no hacerlo en este plazo, el Informe del CONSULTOR se da por aprobado. [Énfasis agregado]

127. El Consorcio, mediante Carta N° 0028/PI/2011/NK-OIST del 12 de enero de 2011 (ANEXO D-056) presentó el Informe Mensual N° 010 – Diciembre de 2010 de su servicio de supervisión de las obras correspondientes al Lote 3A.

128. Mediante Oficio N° 084-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 28 de enero de 2011 (ANEXO D-057) el PNSU otorgó un plazo de 5 días para que el Consultor subsanara las observaciones realizadas al Informe Mensual N° 10 – Diciembre de 2010 del Lote 3A.

129. El plazo de 5 días para subsanar las observaciones hechas por el PNSU venció el 2 de febrero de 2011. No fue sino hasta 20 días después de cumplido dicho plazo que el Consultor finalmente subsanó las observaciones efectuadas, mediante Carta



N°213/PI/2011/NK-OIST, notificada el 22 de febrero de 2011 (ANEXO D-058), lo que arroja la siguiente penalidad:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 20 DÍAS	211,270.70	3'222,857

(vi) Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 13 del Lote 3A por 2 días

130. Tal como indicamos en el desarrollo de la penalidad anterior, la Cláusula 9.6 del Contrato obliga al Consultor a subsanar las observaciones del PNSU a los informes presentados, en los plazos que este disponga, siempre que resulten razonables (*supra*, parra. 126).
131. El Consorcio, mediante Carta N° 0287/PI/2011/NK-OIST del 14 de marzo de 2011 (ANEXO D-059) presentó el Informe Mensual N° 013 – Febrero de 2011 de su servicio de supervisión de las obras correspondientes al Lote 3A.
132. Mediante Oficio N° 306-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 30 de marzo de 2011 (ANEXO D-060), el PNSU comunicó al Consultor cinco observaciones al Informe mensual N° 13, otorgándole un plazo de 5 días para la subsanación, que venció el 4 abril de 2011. Mediante Carta N° 368/PI/2011/NK-OIST del 6 de abril de 2011.
133. El Consorcio subsanó las observaciones recién el 6 de abril de 2011, mediante Carta N° 0368/PI/2011/NK-OIST (ANEXO D-061). Este retraso injustificado de 2 días arrojó la siguiente penalidad:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 2 DÍAS	21,127.07	322,286



(vii) Demora en la subsanación de observaciones del Informe Mensual N° 18 del Lote 3-A

134. Como señalamos anteriormente, la Cláusula 9.6 del Contrato obliga al Consultor a subsanar las observaciones del PNSU en los plazos que este disponga (*supra*, parra. 126). El Consorcio, mediante Carta N° 0847/PI/2011/NK-OIST del 15 de agosto de 2011 (ANEXO D-062) presentó el Informe Mensual N° 018 – Julio de 2011 de su servicio de supervisión de las obras correspondientes al Lote 3A.
135. Mediante Oficio N° 733-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 26 de agosto de 2011 (ANEXO D-063), el PNSU realizó tres observaciones al Informe mensual N° 18, otorgando un plazo máximo de 5 días para subsanarlas, que venció el 31 de agosto de 2011. La subsanación fue efectuada por Carta N° 0887/PI/2011/NK-OIST recibida el 1 de setiembre de 2011 (ANEXO D-064), con un día de retraso, que arrojó la siguiente penalidad:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 1 DÍA	10,563.54	161,143

(viii) Demora en la presentación del Informe de Control y Ensayos como parte del Informe Mensual N° 23 del Lote 3A por 3 días

136. Antes de abordar esta penalidad, es preciso distinguir dos deberes a cargo del Consorcio. Uno, relativo a la obligación de presentar un Informe de Control de Calidad como parte de cada Informe Mensual; y otro, referido a la obligación de subsanar todas las observaciones del PNSU a los informes presentados, obligación que ha sido desarrollada en extenso previamente.



137. Respecto a la obligación de presentar un Informe de Control de Calidad como parte de cada Informe Mensual, el Apéndice 1 del Contrato (ANEXO A-2) estableció que en la segunda etapa de la consultoría (Supervisión de las Obras), el Consultor debía presentar un Informe de Avances con periodicidad mensual, que a su vez debía contener informes con la “relación de todos los ensayos y controles realizados en las obras por el Supervisor y el Contratista, indicando ubicación, fecha e interpretación de resultados”. En idéntico sentido, los Términos de Referencia Modificados (ANEXO D-003), establecieron lo siguiente:

3.3.3 Etapa 3: Supervisión de las Obras y/o Revisión y aprobación del Expediente Técnico de la Obra

3.3.3.2 Actividades específicas del CONSULTOR

d) Procedimiento de Control

d.6 (...) En el Informe Mensual incluirá además el análisis y/o resultado estadístico de los ensayos realizados en las obras, durante la ejecución de la obra, comparándolos con los parámetros o requisitos exigidos en las especificaciones técnicas.

(...)

3.6.2 Documentación y Contenido de la información que deberá presentar el Consultor como resultado de la Prestación de sus Servicios en la Etapa de Supervisión de Obras

3.6.2.2 Informes Mensuales de las actividades Técnico – Económico – Administrativo de las Obras, en forma separada por cada lote, los cuales deberán ser entregados dentro de los primeros 15 días calendario del mes, debiendo contener lo siguiente:

a) Área de Supervisión

a.2 Relación de todos los ensayos realizados en la obra y controles efectuados por el CONSULTOR, indicando ubicación, fecha en que fueron realizados, resultados e interpretación estadística. Asimismo, deberá indicar las medidas correctivas y responsabilidades si las hubiera. [Énfasis agregado]

Como se aprecia, la obligación de que los informes mensuales estuvieran integrados por un informe de control y ensayos era expresa.



138. El Consorcio, mediante Carta N° 017/PI/2012/NK-OIST del 13 de enero de 2012 (ANEXO D-065) presentó el Informe Mensual N° 023 – Diciembre de 2011 de su servicio de supervisión de las obras correspondientes al Lote 3A.

139. Mediante Oficio N° 031-2012/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 31 de enero de 2012 (ANEXO D-066), el PNSU notificó al Consultor que su Informe Mensual N° 023 no contenía el informe de control de calidad y ensayos correspondiente, otorgando un plazo máximo de 5 días para presentarlo, que venció el 6 de febrero de 2012.
140. El Consorcio finalmente presentó el informe de control de calidad y ensayos el 9 de febrero de 2012 mediante Carta N° 054/PI/2012/NK-OIST (ANEXO D-067), con un retraso de 3 días que arrojó la siguiente penalidad:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 3 DIAS	31,690.61	483,429

(ix) Demora en la subsanación del Informe Final del Lote 3A por 22 días

141. Por Carta N° 0129/PI/2012/NK-OIST del 9 de abril de 2012 (ANEXO D-068), el Consorcio presentó su Informe Final de la supervisión del Lote 3A. El PNSU, mediante Oficio N° 158-2012/VIVIENDA/VMCS/1.02 del 24 de abril de 2012 (ANEXO D-069), otorgó al Consultor un plazo de 10 días hábiles para la subsanación de 16 observaciones detectadas.
142. Por Carta N° 097-2012/L/NK-OIST del 4 de abril de 2012 (ANEXO D-070), el Consorcio presentó sus descargos a las observaciones del PNSU. Sin embargo, el PNSU detectó observaciones subsistentes, lo cual fue notificado mediante Oficio 180-2012-VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.02 del 11 de mayo de 2012 (ANEXO D-071.A), otorgándole hasta el 31 de mayo de 2012 para levantarlas.



143. El Consorcio absolvió las observaciones por Carta N° 118-2012/L/NK-OIST del 22 de junio de 2012 (ANEXO D-071.B). Esto es, con 22 días de retraso, lo que arrojó la siguiente penalidad:

	USD	YENES
MONTO TOTAL DEL CONTRATO	15'090,764.40	230'204,052
PENALIDAD DIARIA 7/10000	10.563.54	161,143
RETRASO INJUSTIFICADO DE 22 DÍAS	232,397.77	3'545,142

144. Quedan entonces acreditados los retrasos injustificados en los que incurrió el Consorcio en la presentación de informes y absolución de observaciones, por lo que su incorporación en la liquidación efectuada por el PNSU fue adecuada.



V. ADICIONALMENTE, EL CONSORCIO INCUMPLIÓ OBLIGACIONES CONTRACTUALES CAUSANDO UN PERJUICIO ECONÓMICO AL PNSU QUE DEBE SER INDEMNIZADO

145. Este extremo de nuestro reclamo tiene carácter indemnizatorio por los daños derivados del cumplimiento contractual defectuoso en la elaboración del Expediente Técnico del Lote 3A por parte del Consorcio en lo referido al diseño de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín (en adelante, "PTAR San Martín").
146. El Consorcio decidió no verificar directamente la disponibilidad de los terrenos, no ubicar hitos delimitantes ni definir los linderos del área donde se ubicaría la PTAR San Martín, lo que lo condujo a efectuar un levantamiento topográfico defectuoso del proyecto. Como consecuencia de esta negligencia, cuando el contratista seleccionado para ejecutar la obra civil de la PTAR San Martín se dispuso a iniciar sus trabajos, encontró que los terrenos donde ésta se ubicaría se encontraban ocupados y que el Expediente Técnico elaborado por el Consorcio resultaba inservible. Por esta razón, lo pagado por el PNSU al Consorcio por el Expediente Técnico inservible de la PTAR San Martín (USD\$ 145,444.42), así como los costos directos asumidos por el PNSU relacionados con los trabajos preliminares de dicha obra (trazado de obras, limpieza y deforestación del terreno y estudios ambientales) que no podrá ser ejecutada, deben ser indemnizados (S/. 374,321.07 + 43,500.00).
147. En esta sección demostraremos que el Consorcio incumplió sus obligaciones contractuales expresas para la elaboración del Expediente Técnico de la PTAR San Martín, específicamente relacionadas con la verificación de la disponibilidad de los terrenos donde esta se ubicaría, el levantamiento topográfico en sitio, la constatación de los valores exactos de las coordenadas del terreno, el estudio adecuado de la documentación sobre la propiedad y posesión de los terrenos y la elaboración de los planos.
148. Acreditaremos también que el Consorcio no solamente incumplió las más sencillas verificaciones de terreno que hubieran permitido a cualquier consultor diligente



constatar la ocupación física del mismo, sino que también dilató la entrega del Plano 138 al contratista seleccionado para ejecutar la obra civil de la PTAR San Martín, a pesar de sus numerosos requerimientos. De haber entregado dicho plano a tiempo, el contratista no hubiera efectuado los trabajos preliminares de dicha obra (trazado de obras y limpieza y deforestación del terreno), que a la larga devinieron en inservibles ya que la obra jamás se ejecutó por la ocupación física de los terrenos. Peor aún, fue el propio Consorcio, en su condición de Supervisor de las obras encargadas al contratista ejecutor, el que aprobó el pago al contratista de las valorizaciones correspondientes a los trabajos de trazado de obras y limpieza y deforestación del terreno de la PTAR San Martín.

A. EL DERECHO APLICABLE A LAS RECLAMACIONES POR INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL

149. Para tener derecho a exigir una compensación por daños y perjuicios por un incumplimiento contractual, deben darse determinados requisitos y condiciones establecidos en el ordenamiento legal. En esta sección abordaremos dichas condiciones, con la finalidad de, seguidamente, acreditar que nuestro reclamo es procedente.
150. Las disposiciones de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado no desarrollan los conceptos generales de responsabilidad y daños de los contratos y obligaciones, por lo que en estos casos lo que aplica es el Código Civil. En materia de responsabilidad contractual, resulta de aplicación el principio de obligatoriedad de los contratos contenido en su artículo 1361, el cual señala que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos.³⁹ De ahí que, cuando una de las partes incumple un contrato sin que exista una causa justificada, se configura un acto



³⁹ "1361° Obligtoriedad del contrato.-

Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla."

ilícito, toda vez que con dicha conducta se estaría contraviniendo el principio de obligatoriedad de los contratos regulado en el artículo 1361.

151. Para que se configuren los elementos necesarios para solicitar una indemnización, deben concurrir los requisitos establecidos por el artículo 1321 del Código Civil:

Artículo 1321° Indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable.-
Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable o culpa leve.
El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución. Si la inejecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contraída.

152. Así, tenemos que los requisitos para la configuración de un derecho a ser indemnizado por incumplimiento contractual son los siguientes:⁴⁰

- (a) La inejecución de una obligación o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso (comportamiento antijurídico);
- (b) La existencia de un daño o perjuicio producto de dicha inejecución;
- (c) La existencia de un nexo o vínculo de causalidad entre la inejecución de la obligación y el daño producido; y, finalmente,
- (d) La existencia de un factor de atribución de responsabilidad (dolo, culpa inexcusable o culpa leve de quien comete el daño).

153. El comportamiento antijurídico se conceptualiza como la necesidad de que el daño provenga de un comportamiento injustificado por las normas de nuestro ordenamiento jurídico. El incumplimiento de un contrato es por sí mismo un acto antijurídico, pues supone desconocer la obligatoriedad de lo establecido en el Contrato, que hemos señalado está reconocida en el artículo 1361 del Código Civil (*supra*, parra. 150). En consecuencia, el primer supuesto a acreditar es el incumplimiento del contrato. Así, en la medida de que pueda demostrarse que hay



⁴⁰ DE LA PUENTE y LAVALLE, Manuel, *El Contrato en General*, Editorial. Palestra Lima 2007. Tomo I, pp. 312 a 315.

incumplimiento de una obligación contractual se configura un acto antijurídico. En la sección siguiente señalaremos las obligaciones contractuales relevantes que fueron incumplidas por el Consultor, para luego acreditar cómo fueron incumplidas y el perjuicio resultante.

154. Respecto a la existencia de daño como presupuesto de la obligación de resarcir, demostraremos la lesión de derechos de naturaleza económica del PNSU, consistente en el perjuicio patrimonial directo causado en el PNSU como consecuencia del cumplimiento defectuoso por parte del Consorcio.
155. El **nexo causal** es la determinación de la relación causa – efecto que existe entre el hecho generador del daño y el daño. La relación de causalidad es el nexo jurídico, relación causa-efecto o imputación que realiza el Derecho, entre el hecho dañino, el daño y el autor de dicho daño, que permite vincular estos hechos, al daño y a su autor.⁴¹
156. Lo siguiente es determinar la existencia de responsabilidad, que consiste en establecer si existe o no una justificación para atribuirle responsabilidad a una persona y trasladarle el peso económico del daño. La pregunta que se debe hacer en estos casos es a título de qué se es responsable. En materia contractual, la regla general es que queda sujeto a una indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo (intención) o culpa (negligencia). Respecto de la culpa, hay dos categorías: la culpa inexcusable o grave⁴² y la culpa leve⁴³. Esto es en función de la gradación de la diligencia o negligencia en que se ha incurrido.



⁴¹ DE TRAZEGNIES, Fernando. "La Responsabilidad Extracontractual". Vol. IV, Tomo I. En Biblioteca para Leer el Código Civil. Pontificia Universidad Católica del Perú. P. 305.

⁴² De acuerdo con el artículo 1319 del Código Civil, incurre en **culpa inexcusable** quien *por negligencia grave* no ejecuta la obligación. En otras palabras, incurre en este tipo de culpa quien no actúa con el cuidado mínimo o con la diligencia elemental con la que hubiera actuado una persona de similares características o cualidades en igual situación. Es decir, no se pone el cuidado que hubieren puesto las personas menos diligentes ni se toman las precauciones más elementales.

⁴³ De acuerdo con el artículo 1320 del Código Civil actúa con **culpa leve** quien *omite aquella diligencia ordinaria* exigida por la naturaleza de la obligación y que corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. En otras palabras, incurre en culpa leve, el deudor que no actúa como un buen padre de familia o

157. Finalmente, es preciso notar que conforme a lo establecido en el Código Civil, en todo incumplimiento contractual, se presume *iuris tantum* (salvo prueba en contrario) que el deudor ha actuado con culpa leve.⁴⁴

B. LOS TÉRMINOS CONTRACTUALES ESPECÍFICOS RELACIONADOS A LA ELABORACIÓN DEL EXPEDIENTE TÉCNICO DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES SAN MARTÍN

158. En esta sección resulta relevante analizar las disposiciones sobre las funciones y responsabilidades del Consultor que se establecieron en los distintos documentos que forman parte del marco contractual.
159. El Contrato (ANEXO A-2), en su cláusula 6.1.1 "Normas de Ejecución", estableció el estándar de diligencia debida en la prestación de los servicios del Consorcio y la obligatoriedad de que empleara las prácticas más apropiadas y avanzadas:

6. OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL CONSULTOR

6.1.1 Normas de Ejecución

El CONSULTOR será responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de las obras y el cumplimiento del Contrato.

El CONSULTOR ejecutará los servicios bajo su total y absoluta responsabilidad y llevará a cabo sus obligaciones con la debida diligencia, eficiencia y economía, en concordancia con las técnicas generalmente aceptadas y prácticas y normas de consultoría reconocidas por organizaciones internacionales de profesionales, contando con profesionales de reconocida capacidad, observando las técnicas y prácticas administrativas y de ingeniería más recientes, empleando métodos apropiados y tecnología de avanzada en los materiales y equipos que fueren necesarios.



como un honesto y leal comerciante, esto es, con la diligencia que una persona de similares características o cualidades normalmente hubiere puesto en dichos asuntos. Evidentemente, los estándares de la diligencia ordinaria pueden ser más altos (más exigentes) al promedio cuando ello es justificado por las circunstancias, sean del propio deudor, del tiempo o del lugar.

⁴⁴ "1329º.- Presunción de culpa leve

Se presume que la inejecución de la obligación, o su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, obedece a culpa leve del deudor."

160. Asimismo, el Contrato (ANEXO A-2), en su cláusula 1.2(a) (citada en *supra*, parra 40) estableció como normatividad contractual aplicable los términos y condiciones dispuestos en el Contrato de Préstamo N° PE-P25 entre el Gobierno Peruano y el JBIC (ANEXO A-1). En este marco, el Manual para Adquisiciones Financiados por Préstamos de AOD del JBIC establece que:

Los consultores deben emplear en todo momento su máxima habilidad, cuidado y diligencia al cumplir con sus obligaciones. Los consultores son responsables de la exactitud y perfección de su trabajo.

Los consultores tienen un rol muy importante en el apoyo a la ejecución exitosa de proyectos y en maximizar los beneficios de los proyectos y sus efectos. Para tales objetivos, los consultores deben contar con la capacidad necesaria, cuidado y diligencia para brindar servicios de alta calidad. [Énfasis agregado]

161. De otro lado, los Términos de Referencia Modificados (ANEXO D-003), numeral 3.2(a)(1) y 3.3.1.1(b), establecieron muy específicamente las obligaciones del Consorcio para la Etapa 1 de Elaboración de Expedientes Técnicos de Obras⁴⁵:

3.2(a)(1) Expedientes Técnicos y/o Bases y Documentos de Licitación (...) En tal sentido, [el Consultor] deberá realizar las verificaciones de campo así como la Corrección, Adecuación, si hubiera cambio de trazo, Actualización y Completado de los Diseños existentes, a que hubiera lugar (...).

3.3.1.1(b)

El CONSULTOR deberá efectuar levantamientos topográficos o estudios de Mecánica de Suelos sólo en las nuevas estructuras que se requieran y aquellas que sean reubicadas (...)

b.2) Diseños hidráulico-sanitarios

Sistema de Alcantarillado:

El Proyecto del sistema de alcantarillado deberá contener los siguientes documentos

- Planta de Tratamiento de aguas residuales:
 - Plano de ubicación con sus coordenadas.
 - Catastro de las unidades con su localización
 - Planos del lay-out general de la planta de tratamiento para las condiciones de la Primera Etapa de obras



⁴⁵ Cabe indicar que, inicialmente, el servicio de elaboración del expediente técnico del Lote 3A no estaba comprendido en el servicio de consultoría a cargo del Consorcio, pero fue luego incorporado mediante Adenda N° 12 al Contrato.

- (...)
- Planos de expropiación, incorporando la información proporcionada por la EPS. [Énfasis agregado]

162. Como se observa, la obligación de verificación en campo de la disponibilidad de terrenos y la elaboración de planos con coordenadas exactas era una obligación expresa del Consorcio para la etapa de elaboración de expediente técnico de la PTAR San Martín.

C. EL CONSORCIO FUE NEGLIGENTE AL ELABORAR EL EXPEDIENTE TÉCNICO DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES SAN MARTÍN Y NO ADVIRTIÓ QUE LOS TERRENOS DONDE ÉSTA SE EJECUTARÍA SE ENCONTRABAN OCUPADOS

163. Luego de haber puntualizado las obligaciones contractuales específicas que tenía el Consorcio respecto de la elaboración del expediente de la PTAR San Martín, corresponde demostrar su incumplimiento, el daño ocasionado, la relación de causalidad y la negligencia en su actuación. La abundante correspondencia sostenida entre el Consorcio y el PNSU demuestra de forma objetiva todos esos elementos, como presentaremos a continuación.

164. El PNSU, por Oficio 080-2007-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 29 de marzo de 2007 (ANEXO D-072) comunicó al Consorcio su conformidad con la propuesta del Consultor de ampliar los alcances de su Contrato, en lo referido al Lote 3A, que incluía el diseño del expediente técnico para la PTAR San Martín.

165. El Consorcio contestó mediante Carta N° 183-2007/L/NK-OIST del 13 de abril de 2007 (ANEXO D-073), señalando que “habiendo iniciado a partir de la instrucción [del PNSU] (...) las acciones conducentes a la elaboración de los expedientes de licitación de los lotes 2 y 3A”, era “necesario verificar la disponibilidad del terreno que la municipalidad tenía que donar, o de los terrenos eventualmente disponibles”.

166. Debido a una indefinición en cuanto a la disponibilidad de los terrenos donde se ubicaría el proyecto de la PTAR San Martín, se suspendió temporalmente las actividades de consultoría respecto de este componente, lo cual fue notificado por el



PNSU mediante Oficio 15-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 10 de enero de 2008 (ANEXO D-074).

167. Para solucionar el problema que había sido detectado sobre la indisponibilidad de terrenos para el Lote 3A, la EPS Grau (empresa administradora del servicio de agua potable y alcantarillado de la ciudad de Piura que, una vez ejecutadas, se encargaría de operar las obras de agua y alcantarillado objeto de la consultoría) planteó adquirir por su cuenta 6.49 hectáreas colindantes al terreno de 30.5 hectáreas de su propiedad, con la finalidad de consolidar un área suficiente para ejecutar el proyecto del Lote 3A. Para viabilizar dicha solución, mediante Oficio N° 432-2008-EPS GRAU S.A.-OAJ-GG del 20 de junio de 2008 (ANEXO D-075), la EPS Grau solicitó la confirmación de que las 36.99 hectáreas consolidadas resultarían suficientes para el proyecto, adjuntando un Ayuda Memoria.
168. En dicho contexto, el PNSU solicitó la opinión técnica del Consorcio a la propuesta de solución planteada por la EPS Grau, mediante Oficio 408-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 30 de junio de 2008 (ANEXO D-076). El Consorcio respondió por Carta N° 376-2008/L/NK-OIST del 1 de julio de 2008 (ANEXO D-077), señalando que las 36.99 hectáreas propuestas por la EPS Grau “para la construcción de las lagunas [eran] suficientes para diseñar lagunas aptas para obtener agua de buenas características, aun mejores de lo requerido por la categoría B de la OMS [Organización Mundial de la Salud]”.
169. Luego de recibir la confirmación del Consorcio sobre la idoneidad de 36.99 hectáreas para el Lote 3A, la EPS Grau procedió a comprar los terrenos necesarios, lo cual confirmó mediante Oficio N° 569-2008-EPS GRAU SA – GG del 8 de agosto de 2008 (ANEXO D-078). Habiéndose de ese modo solucionado el problema de disponibilidad de terrenos, mediante Oficio 507-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 20 de agosto de 2008 (ANEXO D-079), el PNSU comunicó al Consorcio el reinicio de las actividades del Lote 3A.



170. Habiéndose finalmente reiniciado las actividades a cargo del Consorcio respecto del Lote 3A, con Oficio 608-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 10 de octubre de 2008 (ANEXO D-080), el PNSU notificó al Consorcio algunas recomendaciones para la elaboración de dicho expediente técnico, entre las que señaló específicamente que “3. El levantamiento topográfico deberá abarcar todos los detalles posibles, estar bien referenciado y enmarcado en la realidad de las áreas a intervenir”.
171. El 5 de febrero de 2009, por Carta 081-2009/L/NK-OIST (ANEXO D-081), el Consorcio comunicó al PNSU que había “culminado con éxito la elaboración de la Topografía para el Proyecto” y envió el Informe Final de Topografía del Lote 3A.
172. Por Oficio 107-2009-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 11 de febrero de 2009 (ANEXO D-082), el PNSU efectuó recomendaciones al Consorcio respecto de su Informe Final de Topografía del Lote 3A, señalando específicamente lo siguiente:
- 7. Considerar las delimitaciones de las áreas donde se renovarán las cámaras de bombeo de desagüe, las lagunas de oxidación, que estarán de acuerdo a la documentación legal.
 - 8. Poner énfasis al levantamiento topográfico de todos los componentes y con mayor precisión para las lagunas de oxidación donde se realizará mayor movimiento de tierra. [Énfasis agregado]
173. En respuesta a dichas recomendaciones, mediante Carta 097-2009/L/NK-OIST del 16 de febrero de 2009 (ANEXO D-083), el Consorcio confirmó que las indicaciones del PNSU habían sido consideradas, señalando lo siguiente:
- 7. Las áreas de los componentes del proyecto están con su documentación en regla, lo que garantiza que la propiedad de las mismas corresponde a la EPS Grau.
 - 8. Se han tomado todas las previsiones en el levantamiento topográfico para todos los componentes del proyecto. [Énfasis agregado]
174. Entonces, habiendo sido elaborado el Expediente Técnico del Lote 3A, el PNSU procedió a la convocatoria del proceso de selección del ejecutor de las obras de dicho lote, resultando elegido el Consorcio Piura, un consorcio constructor conformado por las empresas Abengoa Perú S.A. y Teyma Uruguay S.A. (“Consorcio Piura”). Consecuentemente, el 19 de enero de 2010 se firmó el Acta de Entrega de Emplazamiento al Consorcio Piura, para el inicio de la ejecución de las obras del Lote



3A (ANEXO D-084), acto en el que participó también el representante legal del Consorcio.

175. El 11 de marzo de 2010, con Carta 149/CP-RL-GOP (ANEXO D-085), el Consorcio Piura solicitó al Demandante el envío de las coordenadas del Plano N° 138 del proyecto, correspondiente a la PTAR San Martín. Como se verá más adelante, este fue el primero de numerosos requerimientos del Consorcio Piura insistiendo en el envío de dichas coordenadas, ante el silencio del Demandante. Así, luego de 40 días de dicha solicitud sin obtener respuesta del Consultor, por Carta 271/CP-RL-GOP del 20 de abril de 2010 (ANEXO D-086), el Consorcio Piura reiteró su solicitud de las coordenadas del Plano N° 138, sin las cuales no podía iniciar los trabajos de la PTAR San Martín. Este requerimiento fue reiterado mediante Carta 295/CP-RL-GOP del 27 de abril de 2010 (ANEXO D-087).
176. Frente a esta situación, por Oficio 1270-2010/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.0 del 27 de abril de 2010 (ANEXO D-088), el PNSU requirió al Consultor resolver el inconveniente de definición de áreas y coordenadas de los terrenos, señalando que el Consultor, como parte de sus servicios, había revisado la disponibilidad de los terrenos y concluido que se encontraban en regla, por lo que debía resolver la discrepancia lo antes posible. Dado que el inicio de la ejecución de la PTAR San Martín tenía más de 90 días de retraso, el PNSU requirió explicaciones al Consorcio mediante Oficio 1721-2010/VIVIENDA/VMCS/PAPT del 19 de mayo de 2010 (ANEXO D-089).
177. En definitiva, el 27 de mayo de 2010, el Demandante proporcionó las coordenadas del Plano N° 138 para la PTAR San Martín al contratista (ANEXO D-090). Fue entonces que el Consorcio Piura pudo finalmente efectuar la ubicación del sitio de obras y constatar que el área donde éstas se ubicarían se encontraba ocupada con viviendas y establos. Esto fue notificado al Consorcio mediante Carta 0472/CP-RL-GOP del 22 de junio de 2010, adjuntando una constatación notarial de tales hechos (ANEXO D-091).



178. El 7 de setiembre de 2010, por Carta 0718/CP-RL-GOP (ANEXO D-092), el Consorcio Piura reiteró al Demandante que habiendo transcurrido 76 días desde la notificación al Consultor acerca de la ocupación de los terrenos donde se ubicaría la PTAR San Martín, persistía “la existencia de ocupación efectiva (viviendas habitadas en el lugar de las obras)”. Para mayor claridad adjuntó el plano con la indicación de las viviendas y sus coordenadas, tomando como referencia las coordenadas del Plano N° 138 que el mismo Consultor había proporcionado al contratista.
179. Ante el inconveniente para ejecutar la PTAR San Martín debido a la ocupación de los terrenos, el Consorcio concluyó que esta obra no podía ejecutarse, por lo que solicitó formalmente al PNSU que dicha obra del proyecto para el Lote 3A fuera eliminada. Para ello presentó el Informe Técnico de Supervisión del Presupuesto Deductivo de Obra N° 01 – Renovación de la Laguna San Martín, mediante Carta 429-2010/L/NK-OIST del 27 de octubre de 2010 (ANEXO D-093). La aprobación del deductivo supondría que la PTAR San Martín ya no sería construida, por lo que el contratista Consorcio Piura ya no cobraría por ejecutarla y, consecuentemente, el Consultor no tendría que supervisar dicho componente del proyecto.
180. Posteriormente, el Consorcio presentó un informe técnico reestructurado para la reducción de la obra respecto de la PTAR San Martín, mediante Carta 465-2010/L/NK-OIST del 26 de noviembre de 2010 (ANEXO D-094), en la que informó lo siguiente:

11.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

- Luego de los trabajos de replanteo en la Laguna San Martín, el Contratista de la Obra constata la indefinición de los hitos del predio de la Laguna San Martín, con la presencia de sobre posiciones de áreas y de tenencia legal, lo que es notificado a la Supervisión.
- La Supervisión, luego de realizar un levantamiento topográfico con los datos suministrados por la EPS – Grau, verifica que efectivamente existe una indefinición de los hitos en el área del Proyecto.
- (...)
- En vista que el área donde se ubica la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales – San Martín, está ubicada en un lugar que obviamente presenta problemas de propiedad, de límites y predios de propiedad de terceros, pues pertenecen a poseedores distintos a la EPS Grau, y no pudiendo la EPS Grau acreditar la propiedad, imposibilita la



ejecución de los trabajos comprendidos en el ítem Renovación de la Laguna de las Obras del Lote 3A, configurándose una reducción de obra (...). [Énfasis agregado]

181. Como consecuencia de dichas recomendaciones, mediante Resolución Directoral 009-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.0 del 19 de enero de 2011 (ANEXO D-095), el PNSU resolvió eliminar el componente de la PTAR San Martín del proyecto del Lote 3A.

D. COMO CONSECUENCIA DE LA NEGLIGENCIA DEL CONSORCIO, EL EXPEDIENTE TÉCNICO DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DE AGUAS RESIDUALES SAN MARTÍN ES INSERVIBLE Y LOS TRABAJOS PRELIMINARES EJECUTADOS POR EL CONTRATISTA RESULTAN INÚTILES

182. Como resultado de la existencia de ocupantes en los terrenos donde, conforme había sido diseñada por el Consorcio, la PTAR sería ejecutada, tanto (i) el Expediente Técnico elaborado por el Consorcio cuanto los (ii) trabajos preliminares adelantados por el contratista antes de la eliminación de dicho componente resultan inservibles. Por el Expediente Técnico defectuoso, el PNSU había pagado al Consorcio la suma de USD \$ 145,444.22.
183. Por los Trabajos Preliminares, el PNSU pagó al Consorcio Piura la suma de S/. 374,321.07, correspondiente a las partidas “02.01.01 - Trazo y Replanteo de las Obras de la Laguna”, y “02.01.03 - Limpieza y Deforestación del Terreno”. Por concepto del Plan de Manejo Ambiental del Estudio de Impacto Ambiental de la PTAR San Martín, el PNSU pagó al contratista S/. 43,500.00. Debe tenerse en cuenta que el propio Demandante –en su condición de Supervisor de Obra- autorizó al Consorcio Piura a ejecutar dichas obras, a pesar de conocer del problema de la indefinición de los límites del terreno de la PTAR San Martín, tal como se aprecia en el Acta de Acuerdo del 29 de junio de 2010 (ANEXO D-096), por medio de la cual el Demandante autorizó al Consorcio Piura a avanzar con el Trazo y Replanteo (ítem 02.01.01) y la Limpieza y Deforestación del Terreno (ítem 02.01.03). Pues bien, como señalamos más arriba (*supra*, parra. 177), al 29 de junio de 2010 el Demandante ya conocía perfectamente de la ocupación de los terrenos de la



PTAR San Martin, pues esto había sido informado por el contratista mediante Carta 0472/CP-RL-GOP del 22/06/2010 (ANEXO D-091), inclusive adjuntando una constatación notarial.

184. Lo pagado por el PNSU por ambos conceptos resulta irrecuperable: el expediente elaborado por el Consorcio para la PTAR San Martin no puede ser utilizado al haber sido diseñado sobre terrenos indisponibles y los trabajos avanzados por el contratista no tienen provecho alguno al no poder ejecutarse la obra para la cual se adelantaron. Por lo tanto, esta afectación patrimonial constituye en daño ocasionado por la negligencia del Consorcio en la ejecución de sus obligaciones contractuales y debe ser indemnizado.



VI. CONCLUSIONES

185. Por las razones aquí expuestas, la demanda interpuesta por el Consorcio carece de sustento, en lo particular por lo siguiente:

- A. Respecto de su Primera Pretensión: En lo referido a que el Tribunal ordene que la liquidación efectuada por el Consorcio ha quedado aprobada, esta solicitud carece de sustento debido a que hemos demostrado que el PNSU observó dicha liquidación y efectuó la suya propia, la cual fue emitida oportunamente conforme al artículo 43 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aplicable, observando todos los requisitos para la validez de dicho acto administrativo. En lo referido a que el Tribunal ordene al PNSU el pago de un supuesto saldo a favor de USD 29,749.40, también carece de sustento debido a que es el Consorcio el que mantiene un saldo deudor por la liquidación y, adicionalmente, debe indemnizar al PNSU por incumplimiento contractual.
- B. Respecto de su Segunda Pretensión: En lo referido a que el Tribunal ordene la emisión y entrega del certificado de conformidad final, carece de sustento debido a que a la fecha se mantiene una discrepancia respecto de la liquidación del Contrato. Conforme al artículo 84 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aplicable, mientras dicha discrepancia no sea absuelta, el certificado no puede ser emitido. Sin perjuicio de ello, el PNSU declara que una vez solucionada la presente controversia, emitirá el mencionado certificado con las indicaciones que corresponda.
- C. Respecto de su Tercera Pretensión: En lo referido a que el Tribunal ordene el pago de intereses por la demora en cancelar el supuesto saldo a favor del Consorcio, carece de sustento debido a que no existe saldo alguno a su favor. Respecto al pedido de devolución de la Carta Fianza en garantía de fiel cumplimiento, también carece de sustento debido a la existencia de incumplimientos y saldos deudores a cargo del Consorcio que deben ser restituidos y pagados al PNSU, por lo que



dicha fianza deberá ser ejecutada de conformidad con lo que determine el Tribunal Arbitral.

D. Respecto de su Cuarta Pretensión: En lo referido a que el Tribunal ordene el reembolso de costos, honorarios de abogados, costas y gastos, carece de sustento debido a que la cuantía solicitada en vía de reconvención no es “exagerada” como señala el Demandante ni ha tenido por objeto impedir este procedimiento arbitral. Esa imputación carece de todo sentido pues como se ha evidenciado, desde el momento de la liquidación del Contrato el PNSU solicitó dichos conceptos. Por lo tanto, no se han creado sumas artificiales para obstaculizar el presente arbitraje, como desliza el Demandante. Por el contrario, el PNSU en el presente Memorial de Contestación y Reconvención ajusta su pretensión disminuyéndola, por considerarlo adecuado para su defensa y para la finalidad y eficacia del presente arbitraje. No existe por lo tanto comportamiento procesal impropio como sostiene el Demandante.

186. En ese sentido, el análisis correcto de cualquiera de los argumentos señalados en la demanda del Consorcio termina arrojando el mismo resultado: la demanda debe ser desestimada en su integridad.

187. Por el contrario, el PNSU ha demostrado fehacientemente que:

- (i) Su liquidación fue oportunamente presentada y surtió todos sus efectos jurídicos al haber sido emitida conforme a ley mediante acto administrativo plenamente válido y eficaz.
- (ii) Durante el Contrato, se pagaron valorizaciones en exceso al Consorcio, por lo que corresponde sea restituido lo pagado de más.
- (iii) Durante el Contrato, el Consorcio incurrió en penalidades como consecuencia del retraso en la presentación de informes y absolución de observaciones, por lo que debe asumir dichas penalidades y pagarlas al PNSU.



(iv) En el diseño de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales San Martín, el Consorcio incumplió negligentemente sus obligaciones contractuales, ocasionando que el expediente técnico de dicha planta y los trabajos preliminares pagados por el PNSU resulten inútiles, por lo que debe indemnizar dicha afectación patrimonial al PNSU.



VII. ACTUALIZACIÓN DE LA CUANTÍA DE LA RECONVENCIÓN

188. Para terminar, es preciso señalar que en el escrito de contestación a la solicitud arbitral, señalamos grosso modo como cuantía de nuestra reconvencción la suma de USD 4'793,559.20. Este monto ha sido actualizado para efectos de este Memorial de Contestación y Reconvencción, como sigue:

CONCEPTO	YENES JAPONESES	DOLARES AMERICANOS	NUEVOS SOLES
PENALIDADES	24'468,513	1'527,276.62	--
REAJUSTE DE VALORIZACIONES	6'972,182	89,927.02	--
INDEMNIZACIÓN POR INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL	--	145,444.22	417,821.07
TOTAL	31'440,695	1'762,647.86	417,821.07

189. Como se habrá podido advertir, el monto de la reconvencción ha disminuido, sin que esto signifique que el PNSU haya formulado nuevas demandas a las establecidas en su contestación a la solicitud arbitral. Por el contrario, por convenir a su defensa y a la eficacia del procedimiento arbitral, el PNSU ha decidido dejar de lado algunos montos inicialmente considerados en su contestación a la solicitud arbitral.

Lima, 07 de octubre de 2015.

Respetuosamente,



MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCIÓN Y
SANEAMIENTO
PROCURADURÍA PÚBLICA

PROCURADORA PÚBLICA
MARÍA OFELIA ESPINOZA BERRÍOS
C. A. L. N° 16750

Jr. Cusco N°177, Edificio Banmat, Tercer Piso,
Cercado de Lima – Lima Perú.

En representación del Demandado

LISTADO DE ANEXOS

- D-001: Términos de Referencia de Enero de 1999
- D-002: Términos de Referencia Modificados, 30/09/2003
- D-003: Adenda a los Términos de Referencia Modificados para el Reinicio de los Servicios de Consultoría del Proyecto – Versión Final, 23/12/2003
- D-004: Adenda N° 07 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 18/07/2006
- D-005: Adenda N° 09 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 08/06/2007
- D-006: Adenda N° 11 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 24/07/2007
- D-007: Adenda N° 21 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 29/05/2009
- D-008: Adenda N° 22 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 25/06/2009
- D-009: Adenda N° 36 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 22/02/2012
- D-010: Oficio No. 4247-2012/VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.0 del 21/12/2012, mediante el cual el PNSU notificó su liquidación del Contrato
- D-011: Manual de Operaciones del Programa Nacional de Saneamiento Urbano, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 231-2012-VIVIENDA, del 26 de octubre de 2012
- D-012: Carta N° 001-2013/L/NK-OIST del 22 de enero de 2013 – Solicitud de inicio de la etapa de arreglo amigable por parte del Consorcio.
- D-013: 15 actas de reunión de la Etapa de Arreglo Amigable, sostenidas entre el 12/02/2013 al 08/09/2014.
- D-014: Adenda N° 02 al Contrato de Servicios de Consultoría, del 23/02/2004
- D-015: Oficio N° 243-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI/UIC DEL 16/03/2005, requiriendo al Consorcio presentar los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5
- D-016: Oficio 272-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI del 29/03/2005, señalando observaciones al contenido de los expedientes de los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5
- D-017: Oficio 239-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE, del 19/07/2005, adjuntando los resultados de la evaluación a los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5



- D-018: Oficio 293-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE del 22/08/2005, reiterando la solicitud de levantamiento de observaciones a los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5
- D-019: Oficio 319-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE, del 02/09/2005, solicitando que, al haber sido levantadas las observaciones del INRENA, cumpla el Consultor con enviar los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5 debidamente aprobados
- D-020: Oficio 822-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DI, del 6/09/2005, reiterando la solicitud de los estudios de impacto ambiental de los Lotes 4 y 5 debidamente aprobados
- D-021: Oficio 380-2005/VIVIENDA/VMCS/PARSSA/DE, del 12/10/2005, reiterando las solicitudes anteriores
- D-022: Certificado de Recepción de Obra del Lote 4 del 05/03/2007
- D-023: Carta N°170-2012/L/NK-OIST fechada 4 de abril de 2007, pero notificada al PNSU, mediante la cual el Consorcio entrega el Informe Final del Lote 4
- D-024: Certificado de Recepción de Obra del Lote 2, del 19/09/2011
- D-025: Oficio N° 899-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 3/11/2011, mediante el cual el PNSU requiere la presentación del Informe Final del Lote 2
- D-026: Oficio N° 955-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 30/11/2011, mediante el cual el PNSU reitera el requerimiento de presentación del Informe Final del Lote 2
- D-027: Carta N° 1146/PI/2011/NK-OIST del 2/12/2011, mediante la cual el Consorcio señaló que el Informe Final del Lote 2 iba a ser presentado más adelante con información a cargo del Contratista
- D-028: Oficio N°106-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 29/12/2011
- D-029: Carta N° 121/PI/2011/NK-OIST del 27/12/2011, mediante la cual el Consorcio presentó el Informe Final del Lote 2
- D-030: Carta N° 731-2008/L/NK-OIST fechada 12/12/2008, mediante la cual el Consorcio envió su Calendario Actualizado
- D-031: Oficio 038-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 20/01/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones a la Memoria Descriptiva de la Laguna San Martín -- Lote 3ª



- D-032: Carta N° 033-2009-L/NK-OIST del 21/01/2009, por la cual el Consorcio envió una versión corregida de la Memoria Descriptiva de la Laguna San Martin – Lote 3ª
- D-033: Carta N° 047-2009-L/NK-OIST del 23/01/2009, por la cual el Consorcio envió el Estudio de Geología, Geotecnia y Canteras del Lote 3ª
- D-034: Oficio 053-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 23/01/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones a las Especificaciones Técnicas del Lote 3ª
- D-035: Carta N° 081-2009-L/NK-OIST del 05/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Informe Final de Topografía del Lote 3ª
- D-036: Carta N° 093-2009-L/NK-OIST del 16/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Borrador del diseño de las Cámaras de Bombeo del Lote 3ª
- D-037: Carta N° 095-2009-L/NK-OIST del 16/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Borrador del Cálculo Hidráulico de la red de alcantarillado del Lote 3ª
- D-038: Oficio 142-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 18/02/2009, por el cual el PNSU notificó que el 15/02/2009 había vencido el plazo de entrega del Expediente Técnico Definitivo del Lote 3A según el cronograma actualizado
- D-039: Carta N° 104-2009-L/NK-OIST del 18/02/2009, por la cual el Consorcio envió el Informe Técnico Geotecnia (complementario) y el Estudio de Topografía de ciertas cámaras del Lote 3ª
- D-040: Carta N° 111-2009-L/NK-OIST del 25/02/2009, por la cual el Consorcio envió la Memoria Descriptiva Final y los Planos del Expediente Técnico del Lote 3ª
- D-041: Carta N° 123-2009-L/NK-OIST del 05/03/2009, por la cual el Consorcio envió las Bases de Licitación para el Lote 3ª
- D-042: Oficio 241-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 27/03/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones al Expediente Técnico del Lote 3ª
- D-043: Carta N° 193-2009-L/NK-OIST del 08/04/2009, por la cual el Consorcio informó que venía trabajando en las observaciones efectuadas por el PNSU
- D-044: Oficio 008-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 17/04/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones en mecánica de suelos y estructuras al Expediente Técnico del Lote 3A
- D-045: Oficio 036-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 29/04/2009, por el cual el PNSU notificó observaciones a la propuesta de corrección formulada por el Consultor



- D-046: Carta N° 216-2009-L/NK-OIST del 29/04/2009, por la cual el Consorcio subsanó determinadas observaciones efectuadas por el PNSU
- D-047: Oficio 041-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 30/04/2009, por el cual el PNSU notificó las observaciones formuladas por el JICA a los Documentos de Licitación y Condiciones del Contrato preparados por el Consorcio
- D-048: Carta N° 220-2009-L/NK-OIST del 30/04/2009, por la cual el Consorcio atendió las observaciones efectuadas por el JICA
- D-049: Oficio 066-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 11/05/2009, por el cual el PNSU notificó las observaciones a las Bases de Licitación del Lote 3A
- D-050: Carta N° 258-2009-L/NK-OIST del 14/05/2009, por la cual el Consorcio responde observaciones referidas a estructuras
- D-051: Carta N° 259-2009-L/NK-OIST del 14/05/2009, por la cual el Consorcio envió una versión corregida de los documentos de licitación, condiciones del contrato, especificaciones técnicas y planos
- D-052: Carta N° 260-2009-L/NK-OIST del 14/05/2009, por la cual el Consorcio envió respuesta parcial a observaciones referidas a redes y conexiones domiciliarias de desagüe
- D-053: Oficio 105-2009/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.1 del 21/05/2009, por el cual el PNSU notificó las observaciones subsistentes
- D-054: Carta N° 273-2009-L/NK-OIST del 29/05/2009, por la cual el Consorcio envió la versión definitiva del Expediente de Licitación del Lote 3-A
- D-055: Correo Electrónico del 08/06/2009 por el cual el Consorcio envió finalmente los archivos digitales con los planos estructurales corregidos del Lote 3-A
- D-056: Carta N° 0028/PI/2011/NK-OIST del 12/01/2011, por la que el Consorcio presentó el Informe Mensual N° 010 – Diciembre de 2010 de su servicio de supervisión del Lote 3A.
- D-057: Oficio N° 084-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 28/01/2011, mediante el cual el PNSU otorgó un 5 días para que el Consultor subsane observaciones al Informe Mensual N° 10 del Lote 3A.
- D-058: Carta N°213/PI/2011/NK-OIST notificada el 22/02/2011, mediante la cual el Consorcio subsanó el Informe Mensual N° 10 del Lote 3A.
- D-059: Carta N° 0287/PI/2011/NK-OIST del 14/03/2011, mediante la cual el Consorcio presentó el Informe Mensual N° 013 – Febrero de 2011 del Lote 3A.



- D-060: Oficio N° 306-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 30/03/2011, mediante el cual el PNSU comunicó al Consultor observaciones al Informe mensual N° 13
- D-061: Carta N° 0368/PI/2011/NK-OIST notificada el 06/04/2011 por la que el Consorcio subsanó las observaciones al Informe mensual N° 13
- D-062: Carta N° 0847/PI/2011/NK-OIST del 15/08/2011, por la que el Consorcio presentó el Informe Mensual N° 018 – Julio de 2011 de su servicio de supervisión de las obras correspondientes al Lote 3A
- D-063: Oficio N° 733-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 26/08/2011: PNSU realiza tres observaciones al Informe Mensual N° 18
- D-064: Carta N° 0887/PI/2011/NK-OIST recibida el 1/09/2011: Consorcio subsana Informe Mensual N° 18
- D-065: Carta N° 017/PI/2012/NK-OIST del 13/01/2012: Consorcio presenta el Informe Mensual N° 023 – Diciembre de 2011 de la supervisión de las obras del Lote 3A.
- D-066: Oficio N° 031-2012/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.02 del 31/01/2012: PNSU notifica al Consultor que su Informe Mensual N° 023 no contenía el informe de control de calidad y ensayos correspondiente
- D-067: Carta N° 054/PI/2012/NK-OIST notificada el 09/02/2012: Consorcio integra el Informe Mensual N° 023 – Diciembre de 2011 con el informe de control de calidad y ensayos faltante
- D-068: Carta N° 0129/PI/2012/NK-OIST del 09/04/2012: Consorcio presenta su Informe Final de la supervisión del Lote 3ª
- D-069: Oficio N° 158-2012/VIVIENDA/VMCS/1.02 del 24/04/2012: PNSU comunica 16 observaciones
- D-070: Carta N° 097-2012/L/NK-OIST del 04/04/2012: Consorcio presenta sus descargos a las observaciones del PNSU.
- D-071: A: Oficio 180-2012-VIVIENDA/VMCS/PNSU/1.02 del 11/05/2012: PNSU comunica subsistencia de observaciones
B: Carta 118-2012/L/NK-OIST del 22/06/2012
- D-072: Oficio 080-2007-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DE del 29/03/2007: PNSU comunica conformidad con la propuesta del Consultor de ampliar los alcances de su Contrato, en lo referido al Lote 3A.
- D-073: Carta N° 183-2007/L/NK-OIST del 13/04/2007: Consorcio señala necesario verificar la disponibilidad del terreno.



- D-074: Oficio 15-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 10/01/2008: PNSU comunica suspensión temporal de consultoría del Lote 3A
- D-075: Oficio N° 432-2008-EPS GRAU S.A.-OAJ-GG del 20/06/2008: EPS Grau solicita confirmación sobre la suficiencia de 36.99 Hás para superar problema de disponibilidad de terrenos para el Lote 3A.
- D-076: Oficio 408-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 30/06/2008: PNSU solicita opinión legal al Consorcio sobre propuesta de EPS Grau
- D-077: Carta N° 376-2008/L/NK-OIST del 01/07/2008: Consorcio confirma que las 36.99 Hás eran suficientes para construir el Lote 3A
- D-078: Oficio N° 569-2008-EPS GRAU SA – GG del 08/08/2008: EPS Grau informa consolidación de las 36.99 Hás.
- D-079: Oficio 507-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 20/08/2008: PNSU comunica al Consorcio el reinicio de las actividades del Lote 3A.
- D-080: Oficio 608-2008-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 10/10/2008: PNSU recomienda al Consorcio referenciar y detallar adecuadamente el levantamiento topográfico.
- D-081: Carta 081-2009/L/NK-OIST del 05/02/2009: Consorcio señala haber culminado con éxito el levantamiento topográfico y envía Informe Final de Topografía Lote 3A.
- D-082: Oficio 107-2009-VIVIENDA/VMCS/PAPT/DI del 11/02/2009: PNSU efectúa recomendaciones al Informe Final de Topografía del Lote 3A
- D-083: Carta 097-2009/L/NK-OIST del 16/02/2009: Consorcio señala que el Informe de Topografía observa todas las recomendaciones del PNSU.
- D-084: Acta de Entrega de Emplazamiento del Lote 3A al Consorcio Piura del 18/01/2010
- D-085: Carta 149/CP-RL-GOP del 11/03/2010: Consorcio Piura solicita coordenadas de la PTAR San Martín al Consultor
- D-086: Carta 271/CP-RL-GOP del 20/04/2010: Consorcio Piura reitera solicitud de coordenadas de la PTAR San Martín al Consultor
- D-087: Carta 295/CP-RL-GOP del 27/04/2010: Consorcio Piura reitera por 3ra vez su solicitud de coordenadas de la PTAR San Martín al Consultor
- D-088: Oficio 1270-2010/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.0 del 27/04/2010: PNSU requiere al Consorcio resolver problema de disponibilidad de terrenos.



- D-089: Oficio 1721-2010/VIVIENDA/VMCS/PAPT del 19/05/2010: PNSU solicita explicaciones al Consultor por retraso de 90 días en inicio de ejecución de la PTAR San Martín
- D-090: Carta 701/P/2010/NK-OITS del 27/05/2010: Consultor proporciona coordenadas del Plano N° 138
- D-091: Carta 0472/CP-RL-GOP del 22/06/2010: Consorcio Piura comunica al Consultor que los terrenos de la PTAR San Martín estaban ocupados
- D-092: Carta 0718/CP-RL-GOP del 07/09/2010: Consorcio Piura reitera al Consultor que los terrenos de la PTAR San Martín estaban ocupados
- D-093: Carta 429-2010/L/NK-OIST del 27/10/2010: Consorcio solicita eliminar la PTAR San Martín del proyecto por no disponibilidad de terrenos.
- D-094: Carta 465-2010/L/NK-OIST del 26/11/2010: Consorcio solicita eliminar la PTAR San Martín del proyecto y presenta informe técnico reestructurado
- D-95: Resolución Directoral 009-2011/VIVIENDA/VMCS/PAPT/1.0 del 19/01/2011: PNSU elimina la PTAR San Martín del proyecto
- D-096: Acta de Acuerdo del 29/06/2010: Consorcio autoriza al contratista a avanzar con el Trazo y Replanteo y la Limpieza y Deforestación del Terreno de la PTAR San Martín.

