

**CENTRO DE ARBITRAJE NACIONAL E INTERNACIONAL
TORRES Y TAPIA**

ASIENTO A 00001 DE LA PARTIDA ELECTRONICA Nº 11108225 EN LOS REGISTROS
PUBLICOS

Huánuco 18 de Marzo del año 2016

EXP ARBITRAL Nº 011-2014

LAS PARTES: CONSORCIO SANTA ROSA –

GOBIERNO REGIONAL PASCO

CEDULA DE NOTIFICACION Nº 30

SEÑORES: GOBIERNO REGIONAL PASCO

DIRECCION: EDIFICIO ESTATAL Nº 01 SAN JUAN PAMPA - PASCO

ATENCION

Por el presente cumpro con hacerle llegar adjunta Resolución
Nº 11-AU-AAET-2016, LAUDO ARBITRAL DE DERECHO, para
conocimiento.

Atentamente

CENTRO DE ARBITRAJE
TORRES Y TAPIA

Heracio D. Tapia Minaya
SECRETARIO

GOBIERNO REGIONAL PASCO	
SEDE CENTRAL	
Reg. Doc.:	597915
23 MAR 2016	
Reg. Exp.:	390356
NºFolios:	(24) Hora: 05:00
Firma:	<i>[Signature]</i>

*Devolver Para
inter. Gen. accion*

*Unice
21/04
21/04*

**CENTRO DE ARBITRAJE NACIONAL E INTERNACIONAL
TORRES Y TAPIA**

ASIENTO A 00001 DE LA PARTIDA ELECTRONICA N° 11108225 EN LOS REGISTROS
PUBLICOS

Arbitraje seguido entre:

**CONSORCIO SANTA ROSA
(Demandante)**

Y

**GOBIERNO REGIONAL DE PASCO
(Demandado)**

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Tribunal Arbitral

**Dr. Angel Antonio Espinoza Trelles
Arbitro Único**

Secretario Arbitral

Sr. Heraclio Tapia Minaya



HUANUCO MARZO DEL AÑO 2016

EXP N° 011-2014

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

RESOLUCIÓN N°11-AU-AAET-2016.

En Huánuco a los 16 días del mes de marzo del año 2016, el Árbitro Único designado por la Corte Arbitral del Centro de Arbitraje Nacional e Internacional "TORRES Y TAPIA" de la ciudad de Huánuco, pronuncia el siguiente Laudo:

VISTO: El Expediente N° **011-2014**, seguido por el **CONSORCIO SANTA ROSA** contra **EL GOBIERNO REGIONAL DE PASCO**; sobre **INDEMNIZACION POR ENRIQUESIMIENTO SIN CAUSA Y OTROS.**

I. CONVENIO ARBITRAL.

El convenio arbitral se encuentra incorporado en el Contrato De Ejecución De Obra N° 0252-2011-G.R.PASCO/PRES LICITACIÓN PÚBLICA N° 07-2011-G.R.PASCO de fecha 17 de Noviembre del 2011, correspondiente a la ejecución de la obra: "CONSTRUCCIÓN DEL CAMINO VECINAL TOMACONGA - SUNEK" descrita en la **CLAUSULA TRIGESIMA CUARTA** que literalmente prescribe: Solución De Controversias: "cualquiera de las partes tiene derecho de iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias, que se presenten durante la etapa de ejecución contractual, incluidos los que se refieren a su nulidad e invalidez dentro del plazo de caducidad, previsto en los art. 144°, 170°, 175°, 177°, 199° 201°, 209° 210° y 211° den reglamento o en su defecto en el art. 52° de la ley.... Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el art. 214° del reglamento de la ley de contrataciones del estado. ... De conformidad con los art. 216° 217° del reglamento, toda conformidad será resuelta por tribunal arbitral....El laudo arbitral es definitivo e inapelable, tiene valor de cosa juzgada y se ejecuta como sentencia".

Así mismo, en el numeral 1 del artículo 13° del Decreto Legislativo N° 1071 se establece que: "el convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje todas las controversias o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica

Notecopia y

contractual o de otra naturaleza". El numeral 5 del mismo cuerpo legal precisa que: "se entenderá además que el convenio arbitral es escrito cuando esté consignado en un intercambio de escritos de demanda y contestación en los que la existencia de un acuerdo sea afirmada por una parte, sin ser negado por la otra".

A fortiori en el artículo 14º del Decreto Legislativo N° 1071 se prescribe que: "el convenio arbitral se extiende a aquellos cuyo consentimiento de someterse a arbitraje, según la buena fe, se determina por su participación activa y de manera determinante en la negociación, celebración, ejecución o terminación del contrato que comprende el convenio arbitral o al que el convenio esté relacionado. Se extiende también a quienes pretendan derivar derechos o beneficios del contrato, según sus términos"

En el caso de autos y considerada la facultad de decidir sobre la existencia de una controversia entre las partes, se autorizó a un tercero, que en este caso es el Centro de Arbitraje Nacional E Internacional "TORRES Y TAPIA"(en adelante el Centro de Arbitraje), a que adopte tal decisión; siendo así, el representante legal del CONSORCIO SANTA ROSA (en adelante el demandante) Sr. WILLIAM KESTER MALPARTIDA GARCIA, peticona el inicio del proceso arbitral, Al respecto, mediante resolución N° 01 el Centro de Arbitraje Torres Tapia corre traslado a la emplazada para su pronunciamiento sobre la solicitud de arbitraje, de los actuados se tiene la absolución a la solicitud de arbitraje, de donde se desprende argumentos de la demandada atinentes a cuestiones de fondo de la controversia, no existiendo oposición al arbitraje en cuanto procedimiento válido para resolver sus controversias ante el Centro de Arbitraje Torres y Tapia.

Que, conforme se puede colegir de las actuaciones materiales de las partes y en atención al principio de autonomía de voluntad de las mismas, de *motu proprio* han convenido y consentido en que el convenio arbitral se entienda como una donde someten sus controversias a un arbitraje administrado por el Centro de Arbitraje Torres y Tapia, sustrayéndose voluntariamente de otros ámbitos competenciales.

II. DESIGNACIÓN DE TRIBUNAL ARBITRAL

Al haberse suscitado la controversia entre las partes, el Centro de Arbitraje Torres y Tapia, a través de su honorable corte arbitral designó como Arbitro Único, al Abogado Ángel Antonio Espinoza Trelles. Habiéndose llevado a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Unipersonal, en las instalaciones del Centro de Arbitraje Torres y Tapia, en dicho acto y entre otros aspectos, se determinó que el arbitraje es Nacional y de Derecho, Así mismo se dispuso que el Proceso Arbitral se regirá por las reglas establecidas en el Acta de Instalación, en lo dispuesto en el Reglamento del Centro de Arbitraje Torres Y Tapia de Huánuco, Ley de Contrataciones del Estado aprobado con Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento

No copia y

Aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y el Decreto Legislativo 1071, Ley que Norma el Arbitraje en nuestro país; todo sin perjuicio de las normas que pudieran ser aplicables al caso; consecuentemente se declaró aperturado el proceso arbitral, concediéndole el plazo de diez días hábiles a efectos de que la demandante exponga los términos de sus pretensiones, por lo que de acuerdo a los hechos expuestos, el Tribunal Arbitral Unipersonal que expedirá el presente laudo se encuentra conformado por el Abogado Ángel Antonio Espinoza Trelles, conforme es de verse del acta correspondiente.

III. NORMATIVIDAD APLICABLE

De conformidad con lo señalado en el numeral 4) del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral, el presente arbitraje se rige de acuerdo a las reglas establecidas en dicha acta, a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado, en adelante "la Ley", su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, en adelante "el Reglamento", y por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje, en adelante "Ley de Arbitraje".

Asimismo, se precisó en el acta de instalación que en caso de discrepancias de interpretación, de insuficiencia de reglas o de vacío normativo respecto al contenido del acta, el Arbitro Único resolverá en forma definitiva del modo que considere apropiado, y conforme al artículo 34° y 40° de la Ley de Arbitraje.

IV. DESCRIPCIÓN DE LA DEMANDA

Pretensiones De Demanda:

El demandante tal y como fluye de autos, plantea su demanda dentro del plazo legal previsto para tal actuación, formulando literalmente las siguientes pretensiones de demanda:

- a. Primera pretensión: Que el Tribunal Arbitral ordene al Gobierno Regional de Pasco, a realizar el pago a favor del demandante el monto ascendente a s/. 5'620,320.00 cinco millones seis cientos veinte mil tres cientos veinte con 00/100 nuevos soles, devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el expediente técnico referido a la obra: "Construcción de Camino Vecinal Tomacongá - Sunec", por haberse acreditado fehacientemente vicios ocultos en la ejecución del proyecto y la ejecución de mayores metrados en la partida de movimiento de tierra y otros a costa del detrimento patrimonial del demandante.

Releapio y

- b. Segunda pretensión: Que el Tribunal Arbitral ordene al demandado Gobierno Regional de Pasco, a pagar el costo total del presente proceso arbitral y concurrentemente la indemnización por los daños y perjuicios en los cuales ha incurrido al contratar los servicios del recurrente en función a un expediente técnico totalmente defectuoso, daño emergente, por el monto ascendente a la suma de s/. 150,000.00 (Ciento Cincuenta Mil Nuevos Soles con 00/100 Nuevos Soles).
- c. Tercera pretensión: Que, de declararse infundada la pretensión principal número uno, solicita que en decisión fundamentada ordene al Gobierno Regional de Pasco a pagar a favor del recurrente la suma ascendente a s/. 5'620,320.00 cinco millones seis cientos veinte mil tres cientos veinte con 00/100 nuevos soles, devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el expediente técnico referido a la obra: "Construcción de Camino Vecinal Tomaonga - Sunec", por haberse configurado el enriquecimiento sin causa de la Entidad a costa del detrimento patrimonial del demandante.

Argumentos Fáticos Y Jurídicos De Demanda:

El Consorcio precisa los fundamentos de hecho y derecho de su demanda en los siguientes términos (breve descripción):

La primera vendría ser el tema del trámite de un pedido de pago de un sinceramiento de costos por la ejecución de mayores metrados y vicios ocultos y luego la caducidad del derecho de acción, ya que, se pretende procesar un acto que aparentemente, según algunas posturas, no es arbitrable; ergo, como se explicó en el numeral dedicado a los antecedentes de la presente controversia nace ante la negativa de la entidad de tramitar un pedido de sinceramiento de costos financieros de obra a sabiendas del daño ocasionado al recurrente con motivo de la suscripción del contrato descrito ut supra, siendo así señor Arbitro, explicamos que el desmedro económico sufrido por nuestro patrimonio "Consortio Santa Rosa", en adelante el contratista, por causa de un contrato desleal suscrito con el Gobierno Regional de Pasco, en adelante la entidad, la misma que a través del vínculo contractual mencionado, se ha beneficiado ilegítimamente a costa del detrimento patrimonial del contratista; y bajo la premisa que el enriquecimiento injustificado o sin causa se consagra como un principio general del derecho donde nadie puede enriquecerse a expensas del patrimonio de otro.

En segundo lugar, señor árbitro, debemos mencionar que, de conformidad con el Art. 52° de la Ley De Contrataciones del Estado D.L. N° 1017, ad literam menciona: "Solución de controversias: Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia,

De la Cruz

ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50° de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad." Se tiene entonces, que el procedimiento idóneo para desvirtuar controversias es la vía conciliatoria o la arbitral; en ese ínterin, y ha mayor ahondamiento, la Ley de Contrataciones y del Estado como su Reglamento han establecido lo siguiente "cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 177, 199, 201, 209, 210 y 211 o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley" (Art. 115 del Reglamento); artículo que, en conjunta interpretación con el mencionado anteriormente, nos remite necesariamente al artículo 42° de la Ley de Contrataciones del Estado, norma que establece los límites de la vigencia contractual, señalando en su Artículo 42° que: "Culminación del contrato: Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.

Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente. El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato; consecuentemente, tenemos una aparente divergencia entre lo que menciona la ley y lo que regula el reglamento, es decir, el plazo de caducidad contemplado en el reglamento sería menor al que se encuentra dispuesto en su ley, puesto que una controversia generada, podría según la ley, ser planteada hasta antes de la culminación del contrato (hasta antes del pago final), mientras que el reglamento establece una plazo de caducidad para cada supuesto; empero, y por cuestión de orden invocamos la concurrencia del artículo 2004° del Código Civil peruano, el mismo que establece taxativamente que: "los plazos de caducidad los fija la ley sin admitir pacto en contrario"; ergo, consideramos que el plazo de caducidad contemplado en el Reglamento es incorrecto o en su defecto solo referencial, toda vez que estos plazos se encuentran regulados en el Código Civil, no siendo posible establecerlos a través de normas de inferior jerarquía como un decreto supremo, lo que dejaría o crearía indefensión al interesado al recortársele el derecho de acceso a la justicia, consecuentemente se encuentra habilitado nuestro derecho de arbitrar, puesto a que el expediente de contratación aludido aún no se encuentra cerrado; empero, creemos que es una cuestión de interpretación procesal. Entonces comprobado que nuestro derecho aun no caducado, queremos justificar el trámite del pago por la ejecución de mayores metrados y vicios ocultos tal y como se encuentra definida en la Ley es arbitrable dentro del contexto de las

Notaría

Contrataciones Del Estado (lo que al final es nuestra pretensión principal); siendo así, nuevamente recurrimos al artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado, donde el citado artículo contempla un Numerus Clausus de materias arbitrables, las cuales son: las controversias relativas a la **ejecución** (ya en esta etapa se ha configurado nuestro desmedro económico siendo el único beneficiado el Gobierno Regional De Pasco), interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato; por otro lado, y con la finalidad de darle el marco normativo a nuestra pretensión, el D.L. 1071, Ley General de Arbitraje establece en su Art. 2 Inc. 1. "pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen que pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición". Del mismo modo el Art. 13 Inc. 1 del mismo cuerpo legal menciona: "TÍTULO II, CONVENIO ARBITRAL Artículo 13.- Contenido y forma del convenio arbitral.

1. El convenio arbitral es un acuerdo por el que las partes deciden someter a arbitraje **todas las controversias o ciertas controversias** que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica contractual o de otra Naturaleza.
2. El convenio arbitral deberá constar por escrito. Podrá adoptar la forma de una cláusula incluida en un contrato o la forma de un acuerdo independiente."

Siendo así, nuestra pretensión se convertiría en materia susceptible de arbitrar, puesto que posee cualidades de libre disposición, y que además al ser de libre disposición, su conformación necesariamente sería económica o patrimonial. A modo ilustrativo analicemos el siguiente modelo de cláusula arbitral vigente el año 2011 (año en el cual se ha convocado el proceso de selección para la obra en referencia): «Las partes acuerdan que cualquier controversia que surja desde la celebración del Contrato, se resolverá mediante los procedimientos de conciliación y/o arbitraje, con excepción de aquellas referidas en el Artículo 23 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control de la Contraloría General de la República, Ley n.º 27785 y demás que por su naturaleza sean excluidas por ley.". Clausula tipo en la que solo prohíbe, o en todo caso excluye específicamente a los adicionales de obra, contrario sensu, todas las demás controversias que surjan con posterioridad a la suscripción del contrato son arbitrables, y como mencionan los maestros, en tanto no se haya excluido a nuestra pretensión, estaríamos frente a una materia arbitrable (tendencia arbitral que es en mayoría aprobada). Además mencionan, que si la voluntad de las partes en observancia de la Ley de Contrataciones del Estado Decreto Legislativo N° 1017 y el Reglamento de La Ley de Contrataciones del Estado D.S. 184-2008-EF, ha sido sustraer su conflictos del poder judicial por razones más que obvias, sería contradictorio pensar que en algunas materias se optaría

Notario

por el arbitraje y en algunas materias el poder judicial; ergo, y para terminar analizaremos nuestra cláusula de solución de controversias contenida en nuestro Contrato N° 0252-2011-G.R.PASCO/PRES LICITACIÓN PÚBLICA N° 07-2011-G.R.PASCO de fecha 17 de Noviembre del 2011, correspondiente a la ejecución de la obra: "CONSTRUCCIÓN DEL CAMINO VECINAL TOMACONGA - SUNECS":

Cláusula trigésima cuarta.- solución de controversias:

"Cualquiera de las partes tiene derecho de iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias, que se presenten durante la etapa de ejecución contractual, incluidos los que se refieren a su nulidad e invalidez dentro del plazo de caducidad, previsto en los art. 144°, 170°, 175°, 177°, 199° 201°, 209° 210° y 211° del reglamento o en su defecto en el art. 52° de la ley.

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

De conformidad con los art. 216° 217° del reglamento, toda conformidad será resuelta por tribunal arbitral.

El laudo arbitral es definitivo e inapelable, tiene valor de cosa juzgada y se ejecuta como sentencia"; Consecuentemente, se tiene una cláusula deficiente y que no excluye al pago por la ejecución de mayores metros y al pago por vicios ocultos como materia arbitrable, ergo señor Arbitro, ha quedado demostrado la procedencia de nuestro petitorio, en vía arbitral, solicitando a su despacho se sirva descartar cualquier intento de eludir vuestra competencia.

En cuanto al cumplimiento de la obligación.- Que, como se explicó, en los antecedentes de la presente demanda, con fecha 17 de Noviembre del 2011, se suscribió el Contrato N° 0252-2011-G.R.PASCO/PRES Licitación Pública N° 07-2011-G.R.PASCO, a efectos de futura ejecución de obra "Construcción del Camino Vecinal Tomaconga - Sunec" considerándose una contraprestación económica de S/. 7'677,618.47 (Siete millones seis cientos setenta y siete mil seis cientos dieciocho con 47/100 Nuevos Soles) por el servicio a brindarse, y otorgándosele el plazo máximo contractual de 360 días calendarios; luego del plazo de ejecución contractual y las ampliaciones de plazo aprobadas así como el adicional y deductivo vinculante números uno y dos, se ha identificado durante este proceso constructivo la incongruencia financiera entre la realidad objetiva y la descrita en el Expediente Técnico, ya que se pretendía ejecutar más de 70 kilómetros de apertura de infraestructura vial (carretera nueva) con casi nueve millones de nuevos soles

Noticia

(monto final que incluyen los adicionales de obra), que vendrían a ser aproximadamente poco más de ciento veinte mil nuevos soles por kilómetro, siendo evidentemente inviable y descabellado, ya que por así decirlo, el MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES en sus distintas oficinas o direcciones llámese por ejemplo a PROVIAS NACIONAL se pagan entre 400 mil a 600 mil nuevos soles por kilómetro de apertura de nueva vía, la diferencia es más que notoria; siendo así se tiene que mediante Carta N° 009-2014-CSR/GG, presentada a la entidad con fecha 07 de Enero del 2014, dirigida al Consorcio ROCAT Ing. Robert Córdova Ruiz, Jefe de Supervisión de Obra, sobre la Presentación del Expediente de incompatibilidad del Expediente y Sinceramiento de Costos, para su evaluación por parte del Gobierno Regional de Pasco, el mismo que se elaboró bajo la autorización del Jefe de Supervisión de Obra y teniendo en consideración las ocurrencias descritas en el cuaderno de Obra especificando las partidas a considerar, el cual no contempla en el expediente técnico del proyecto y a la vez se plantea vicios ocultos por mayores metrados partida de movimiento de tierras del Km 41+000 al km 72+360, dichas actividades a realizar generaría un costo de S/. 5'620,320.00 CINCO MILLONES SEIS CIENTOS VEINTE MIL TRES CIENTOS VEINTE NUEVOS SOLES. En ese ínterin con fecha 22 de abril de 2014, mediante informe realizado por el Ing. Walter Tabori en su calidad de monitor de la obra en mención, opina favorablemente manifestando que: con la finalidad de cumplir los objetivos físicos de la obra y evitar problemática social, iniciar con el tramite tendente a aprobar el expediente de sinceramiento de costos producto de la ejecución de mayores metrados tras la configuración de vicios ocultos a favor del contratista;

Carta N° 0896-2014-GR-PASCO-GRI/SGSO, la Ing. Milagros Flora Incahuanaco Mamani en su calidad de Sub Gerente Supervisión de Obras del Gobierno Regional De Pasco, informa la improcedencia de nuestro pedido, pese a que la obra en la actualidad se encuentra en proceso de recepción, es decir que mi representada ha cumplido la obligación en su integridad.

En cuanto al pago por el concepto de la ejecución de mayores metrados (Primera pretensión).-

Habiendo justificado la procedencia del presente arbitraje y habiendo demostrado el cumplimiento de nuestra obligación a continuación explicaremos el efecto negativo que ha causado en nuestra calidad de demandantes la ejecución de la presente obra, para tal efecto partiremos desde nuestra primera pretensión y sobre la base del expediente de sinceramiento de costos como prueba de nuestro desbalance patrimonial:

Que, el tribunal arbitral ordene al Gobierno Regional de Pasco, a realizar el pago a favor del demandante el monto ascendente a S/. 5'620,320.00 cinco millones seis cientos veinte mil tres cientos veinte con 00/100 nuevos soles, devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el

Walter Tabori

expediente técnico referido a la obra: "Construcción de Camino Vecinal Tomacongá - Sunec", por haberse acreditado fehacientemente vicios ocultos en la ejecución del proyecto y la ejecución de mayores metrados en la partida de movimiento de tierra y otros a costa del detrimento patrimonial del demandante.

El sustento de esta pretensión en la presente relación contractual lo constituye el aumento del patrimonio del demandado como consecuencia de un beneficio de carácter patrimonial, y de la ventaja que ha adquirido el Gobierno Regional de Pasco, al demandar los servicios del recurrente por el monto de S/ 7'677,618.47 (Siete millones seis cientos setenta y siete mil seis cientos dieciocho con 47/100 Nuevos Soles) a sabiendas que era un presupuesto insuficiente, encontrándose un desfase económico de más de S/. 5'620,320.00 CINCO MILLONES SEIS CIENTOS VEINTE MIL TRES CIENTOS VEINTE CON 00/100 NUEVOS SOLES, que el contratista ha invertido íntegramente en la obra bajo litis, pese a no estar considerado en el presupuesto de obra, ergo si existe la comprobada obligación de que el demandado proceda con el pago de esta ejecución ya determinados por el recurrente, en función a que su despacho ordene el reconocimiento del monto final aprobado por los propios funcionarios de la entidad, puesto que este sinceramiento por la ejecución de mayores metrados ha sido aprobado por el supervisor de obra y el ingeniero monitor de obra, a pesar de la particularidad de los hechos, se deja expresa constancia que el recurrente siempre ha actuado de buena fe, y consideramos que no reconocer nuestro actual detrimento patrimonial conllevaría a una situación de enriquecimiento sin causa del demandado, hecho que debe ser corregido por su despacho, ya que como consecuencia de la suscripción del contrato mencionado, el recurrente ha sufrido en la actualidad una pérdida de su patrimonio ascendente a la suma de S/. 5'620,320.00 CINCO MILLONES SEIS CIENTOS VEINTE MIL TRES CIENTOS VEINTE CON 00/100 NUEVOS SOLES, hecho que ha reducido significativamente nuestro patrimonio social y ha puesto en riesgo la subsistencia de nuestras empresas;

En cuanto a la indemnización por daños y perjuicios y costos procesales: (Segunda pretensión).- El Gobierno Regional de Pasco debe indemnizar a la recurrente por los daños y perjuicios económicos que ha ocasionado con motivo de su actuar culposos, manifestamos que solo estamos considerando el daño emergente más no el lucro cesante, con lo cual demostramos nuestra buena fe que mi representada siempre ha tenido para con la demandada, la misma que tiene el siguiente detalle:

Mi representada Consorcio Santa Rosa, ha suscrito contrato de asesoría legal estudio especializado en contrataciones estatales; por el importe de S/. 150,000.00 (Ciento Cincuenta Mil con 00/100 Nuevos Soles) incluidos los impuestos de ley, monto que se justifica debido a la especialidad del servicio brindado; 2.- Se

Notaría

debe considerar el monto del costo de administración del presente proceso arbitral ascendente a la suma de S/.19.000.00 mil nuevos soles, montos que deberán ser evaluados y admitidos por vuestro despacho para su imposición de pago a la demandada, ya que su negligencia ha provocado en el contratista el presente procedimiento, por lo que solicito la aplicación del criterio de sanción a la parte que con dolo y evidente mala fe rehúsa a ceder posiciones contractuales;

En cuanto a la pretensión accesoria (devenida de la pretensión principal número uno):

Que, de declararse infundada la pretensión principal número uno, solicito a vuestro despacho que en decisión fundamentada ordene al Gobierno Regional de Pasco a pagar a favor del recurrente la suma ascendente a S/. 5'620,320.00 (Cinco millones Seis Cientos Veinte Mil Tres Cientos Veinte con 00/100 nuevos soles), devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el expediente técnico referido a la obra: "Construcción de Camino Vecinal Tomaconga - Sunec", por haberse configurado el enriquecimiento sin causa de la entidad a costa del detrimento patrimonial del demandante.

Que, el desmedro económico sufrido por nuestro patrimonio "Consortio Santa Rosa", en adelante el contratista, por causa de un contrato desleal suscrito con el Gobierno Regional De Pasco, en adelante la entidad, la misma que a través del vínculo contractual mencionado, se ha beneficiado ilegítimamente a costa del detrimento patrimonial del contratista; y bajo la premisa que el enriquecimiento injustificado o sin causa se consagra como un principio general del derecho donde nadie puede enriquecerse a expensas del patrimonio de otro, sin ningún motivo legítimo pretendemos justificar este arbitraje.

Indica que conforme al Art. 1954° del Código Civil peruano, el enriquecimiento sin causa como aquella situación en la que hay un sujeto que se enriquece indebidamente a expensas de otro, quedando este último obligado a indemnizarlo, prescribiendo además en su Art. 1955°, donde se menciona: "la acción a la que se refiere el Artículo 1954 no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización". Concluyéndose que, conjuntamente con la subsidiaridad de su procedencia se requieren ciertos requisitos para que proceda la acción de indemnización por enriquecimiento sin causa, los cuales son: i) El enriquecimiento del demandado; ii) El empobrecimiento del demandante; iii) La relación causal entre esos hechos; iv) La ausencia de causa justificante del enriquecimiento; y, v) la carencia de otra acción útil para remediar el perjuicio.

V. DESCRIPCIÓN DE LA CONTESTACION DE DEMANDA

Notario

Pretensiones De Contestación De Demanda:

El demandado tal y como fluye de autos, plantea su contestación de demanda dentro del plazo legal previsto para tal actuación, en tal extremo y en el mismo acto, plantea EXCEPCION DE PRESCRIPCION conforme se advierte literalmente en los siguientes términos:

Pretensiones De Contestación De Demanda:

El demandado "Gobierno Regional De Pasco" por su parte solicita que el tribunal arbitral declare improcedente la demanda planteada por el Consorcio Santa Rosa por considerar caducado su derecho a arbitrar con respecto a la obra "Construcción de Camino Vecinal Tomaconga - Sunec"

Argumentos de la Excepción:

Al contestar la demanda también la Entidad ha formulado excepción de caducidad, peticionando que se archive el proceso, puesto que ha operado la caducidad, invocando de manera supletoria la aplicación del Decreto Legislativo 768, corpus legis que establece en su artículo 446 inc. 11 la excepción de caducidad en este caso por haber interpuesto la demanda fuera del término de ley, establecido en el Art. 170° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que plantea el ejercicio del derecho a accionar en el plazo de quince (15) días.

Argumentos Facticos Y Jurídicos De Contestación De Demanda:

El demandado menciona literalmente: Sin perjuicio de lo mencionado al amparo del derecho a la legítima defensa prescrita en el Art. 2 Inc. 23 de la Constitución Política Del Perú de 1993; así como, aplicando supletoriamente el derecho de contradicción regulado en el Art. 3 del Código; se tenga por contestada la acción administrativa arbitral instaurada el Consorcio Santa Rosa, que fundamento en los términos siguientes:

Efectivamente señor Arbitro, con fecha 24 de Junio del 2011, el Comité Especial De Procesos Ad – hoc, adjudicó la Buena Pro de la Licitación Pública N° 07-2011-G.R.PASCO para la ejecución de la Obra "CONSTRUCCIÓN DEL CAMINO VECINAL TOMACONGA – SUNEK" al "CONSORCIO SANTA ROSA", además que con fecha 17 de Noviembre del 2011, se suscribió el Contrato De Ejecución De Obra N° 0252-2011-G.R.PASCO/PRES derivada de la Licitación Pública N° 07-2011-G.R.PASCO, en la cual se puede advertir la siguiente propuesta económica del contratista por la suma de S/. 7 677,618.47 SIETE MILLONES SEISCIENTOS SETENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS DIECIOCHO CON 47/100 NUEVOS SOLES, oferta

Notaría Y

económica que de conformidad con el Art. 72 del Reglamento De La Ley De Contrataciones Del Estado debe permanecer hasta la culminación del contrato por lo que resulta incongruente que luego de prácticamente 4 años de ejecución, la obra en cuestión aún no se encuentra culminada al 100% como falsamente asevera el contratista y resulta contraproducente que mediante Carta N° 009-2014-CSR/GG el mencionado consorcio pretenda sincerar los costos de ejecución de obra sustentados en supuestos mayores metrados ejecutados, empero no considera que la obra ya ostenta dos adicionales de obra que en suma SUPERAN EL 13 % DEL MONTO GLOBAL DE LA OBRA, por lo que en aplicación del Art. Artículo 207.- Obras adicionales menores al quince por ciento (15%) Sólo procederá la ejecución de obras adicionales cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario y la resolución del Titular de la Entidad y en los casos en que sus montos, restándole los presupuestos deductivos vinculados, sean iguales o no superen el quince por ciento (15%) del monto del contrato original. Por lo que, en aplicación del principio de legalidad el pedido de pago de VICIOS OCULTOS y la ejecución partidas no consideradas en el presupuesto mayores metrados en la partida de MOVIMIENTO DE TIERRAS del Km 41+000 al km 72+360, dichas actividades a realizar generaría un costo de S/. 5'620,320.00 CINCO MILLONES SEIS CIENTOS VEINTE MIL TRES CIENTOS VEINTE NUEVOS SOLES seria completamente inviable.

Que si bien es cierto Mediante Carta N° 06-2013/ROCAT-SUPTS de fecha 14 de enero del 2014 dirigida al Sub Gerente de Supervisión de Obras del Gobierno Regional de Pasco el Jefe de Supervisión de Obra remite el Expediente de Incompatibilidad del Expediente y Sinceramiento de Costo evaluado y aprobado y en el mismo extremo el Ing. Walter Tabori en su condición MONITOR de la obra emite pronunciamiento favorable, este no puede ser tomado como un antecedente administrativo de aprobación, ya que el contrato como tal es ley para las partes y en su dimensión debe ser respetado por las partes, consecuentemente es responsabilidad total de la empresa contratista culminar la ejecución con el presupuesto ofertado y en los términos que ordena la ley de contrataciones del estado y su reglamento; máxime si con fecha 14 de mayo del 2014 y mediante Carta N° 0896-2014-GR-PASCO-GRI/SGSO, la Ing. MILAGROS FLORA INCAHUANACO MAMANI en su calidad de Sub Gerente Supervisión De Obras Del Gobierno Regional De Pasco, informa a la supervisión del proyecto en comento y este a su vez a mi representada que el expediente técnico de sinceramiento de costos resultaba IMPROCEDENTE; consecuentemente el pedido de pago por vicios ocultos y mayores metrados debe ser declarado improcedente por su ilustre despacho arbitral.

En cuanto a la indemnización por los daños y costos procesales peticionados por la demandante, manifestamos que resulta inaudito, puesto que no solo pretende hacerse con un presupuesto que no le

Notaría

corresponde ya que como dijéramos solo y solo el contratista es responsable por las ofertas que en común acuerdo con sus demás consorciados hicieron referente a la licitación pública número 07-2011, sino que además pretende cobrar un monto pecuniario a modo de indemnización, por lo que de acuerdo a lo expuesto líneas arriba resulta inviable, consiguientemente su despacho al ratificar la oferta confienda para la ejecución de la obra "CONSTRUCCION DEL CAMINO VECINAL TOMACONGA - SUNEK" declarara inviable esta pretensión, En tal sentido señores del colegiado, al haber acreditado la falta cometida por parte de la empresa contratista CONSORCIO SANTA ROSA, solicitamos se reafirme nuestra posición en el sentido señalado en la parte introductoria de la presente contestación, y que de esa manera se obligue a la demandante a acatar el acto resolutorio por ser de justicia que esperamos conseguir.

Con respecto a la pretensión accesoria devenida de la pretensión principal número uno: que menciona: que de declararse infundada la pretensión principal número uno, solicito a vuestro despacho que en decisión fundamentada ordene al Gobierno Regional de Pasco a pagar a favor del recurrente la suma ascendente a S/. 5'620,320.00 Cinco Millones Seis Cientos Veinte Mil Tres Cientos Veinte con 00/100 Nuevos Soles, devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el expediente técnico referido a la obra: "Construcción De Camino Vecinal Tomaconga - Sunec", por haberse configurado el enriquecimiento sin causa de la entidad a costa del detrimento patrimonial del demandante; manifestamos que de conformidad con los recientes pronunciamientos del máximo órgano de control constitucional el Tribunal Constitucional donde se manifiesta en resumidas cuentas que al ser el enriquecimiento sin causa una fuente alterna al derecho obligacional, no corresponde su tratativa a nivel contractual o arbitral ya que su probanza está relacionada más al proceso ulterior judicial que la naturaleza de la contratación pública en específico; por lo tanto adjuntamos los recientes pronunciamientos y pese a que solo se entiende la retroactividad en cuanto a la aplicación de criterios en materia penal, solicitamos lo tenga en consideración para mejor resolver, y de esa manera deberá ser declarado improcedente el pedido y la demanda del Consorcio Santa Rosa.

VI. ITINERARIO DEL PROCESO ARBITRAL:

§ AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Habiéndose llevado a cabo la audiencia de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos el Tribunal Arbitral Unipersonal invitó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio. Sin embargo los representantes de las partes señalaron que por ahora no era posible arribar a un acuerdo total o parcial de las posiciones, por lo que el Tribunal Arbitral Unipersonal decidió proseguir con el presente proceso, no

W Teapio

obstante, se dejó abierta la posibilidad de que las mismas logren entablar un acuerdo conciliatorio en cualquier etapa del arbitraje.

El Tribunal Arbitral Unipersonal fijó los siguientes puntos controvertidos, en función a las pretensiones planteadas en el presente arbitraje:

De la demanda presentada por el Consorcio:

- a. Determinar si corresponde ordenar al Gobierno Regional de Pasco, a realizar el pago a favor del demandante el monto ascendente a s/. 5'620,320.00 cinco millones seis cientos veinte mil tres cientos veinte con 00/100 nuevos soles, devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el expediente técnico referido a la obra: "Construcción de Camino Vecinal Tomaconga - Sunec", por vicios ocultos en la ejecución del proyecto y la ejecución de mayores metros en la partida de movimiento de tierra y otros a costa del detrimento patrimonial del demandante.
- b. Determinar si corresponde que ordenar al demandado Gobierno Regional de Pasco, a pagar el costo total del presente proceso arbitral y concurrentemente la indemnización por los daños y perjuicios en los cuales ha incurrido al contratar los servicios del recurrente en función a un expediente técnico totalmente defectuoso, daño emergente, por el monto ascendente a la suma de s/. 150,000.00 (Ciento Cincuenta Mil Nuevos Soles con 00/100 Nuevos Soles).
- c. Determinar, de declararse infundada la pretensión principal número uno, si corresponde ordenar al Gobierno regional de Pasco a pagar a favor del recurrente la suma ascendente a s/. 5'620,320.00 cinco millones seis cientos veinte mil tres cientos veinte con 00/100 nuevos soles, devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente conforme el expediente técnico referido a la obra: "Construcción de Camino Vecinal Tomaconga - Sunec", por haberse configurado el enriquecimiento sin causa de la Entidad a costa del detrimento patrimonial del demandante.

Acto seguido, el Tribunal Arbitral procedió a la admisión de los medios probatorios ofrecidos por el Consorcio en su escrito de demanda y en su escrito de contestación.

Sin perjuicio de lo expresado, el Tribunal Arbitral se reservó el derecho a disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente, y se reservó la posibilidad de prescindir de las pruebas no actuadas en caso que el Arbitro Único las considere prescindibles o innecesarias.

Mateo Y

§ AUDIENCIA DE PRUEBAS

La audiencia pruebas, con la asistencia de los representantes del Consorcio y la Entidad, al respecto teniendo en cuenta que los medios probatorios ofrecidos por las partes solo constituyen documentales, se dispuso tenerse en cuenta su mérito al momento de laudar.

§ ALEGATOS Y AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

Mediante Acta de Audiencia de Pruebas, el Arbitro Único concedió el plazo de cinco (05) días hábiles para que las partes presenten sus alegaciones y conclusiones finales.

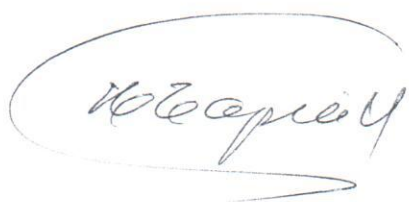
Oportunamente la Entidad presentó sus alegatos y conclusiones finales, en el cual resume sus posiciones de lo expuesto a lo largo del proceso; haciendo lo propio el Consorcio.

En cuanto a la audiencia de informes orales se tiene que conforme consta del acta respectiva obrante en el expediente, en la que consta la ausencia de pedidos para la realización de esta audiencia especial.

En dicho acto se fijó el plazo para laudar en quince (15) días hábiles, la misma que fue prorrogada por quince (15) días hábiles adicionales:

VII. CONSTITUCIONALIDAD DEL ARBITRAJE Y ASPECTOS ESENCIALES DEL PROCESO:

Conforme al Art. 138 de la Constitución Política del Estado, se tiene que la potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos, en esa misma línea se tiene al Art. 139, por el cual se precisa que: *"No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral"*. Preceptos que convenientemente han sido desarrollados por el ilustre Tribunal Constitucional, (Exp. N° 6167-2005-PHC/TC-Lima y últimamente Exp. N° 00142-2011-PA/TC). Desprendiéndose que el arbitraje no desplaza al Poder Judicial ni lo sustituye sino que se erige como una institución que complementa el sistema de justicia y que se caracteriza básicamente por ser instrumento destinado a la solución de controversias con un claro contenido patrimonial de libre disposición y de equilibrio comercial, es así que el máximo intérprete de la Constitución reconoce la jurisdicción arbitral, su plena y absoluta competencia para conocer y resolver los actos sometidos a su fuero.



Del mismo modo se aclara que la Carga Probatoria, es principio rector del proceso en general que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, el mismo que tiene desarrollo legal en el artículo 136 del Código Procesal Civil (de aplicación supletoria). Debe destacarse que según HUGO ALSINA¹ el fin de los medios probatorios es producir en el juzgador la convicción sobre los hechos que configuran una determinada pretensión o una determinada defensa. En ese sentido, se tiene claro que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho, para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto a tales hechos.

Que, de acuerdo al "principio de comunidad o adquisición de la prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al arbitraje, y por consiguiente pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de la parte que lo ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que "la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independiente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que propuso o lo proporcionó."²

Asimismo, debe tenerse en cuenta que "en el arbitraje no prima la verdad probatoria formal, sino que la búsqueda se centra fundamentalmente en torno a la verdad real. Del estudio de los documentos presentados, del desarrollo de la prueba testifical, del resultado de la inspección ocular o de la audiencia directa de las declaraciones de las partes, los árbitros van formando a su convencimiento interior y personal, tanto en el arbitraje interno como en el internacional".³

Es así, que respecto a los sistemas de valoración de la prueba, la doctrina mayoritaria, ha adoptado el sistema de la libre valorización de los medios de prueba -o de la sana crítica-, en virtud de la cual "el juzgador tiene la libertad para valorar los medios de prueba, es decir ya no está sujeto a reglas abstractas preestablecidas por ley, pero su valoración debe ser efectuada de manera razonada, crítica, basada en las

¹ ALSINA, Hugo. "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial". Buenos Aires: EDIAR, 1942, Tomo II, Pág. 186-188.
² TARAMONA H. José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas 1994, Pág. 35.
³ FERNÁNDEZ ROZAS. "Tratado del Arbitraje Comercial en América Latina". Volumen II. Ed. Iustel, 2008, Pág.756.

Notario

reglas de la lógica, la psicología, la técnica, la ciencia, el Derecho y las máximas experiencias aplicables al caso"⁴.

En palabras de FERNÁNDEZ ROZAS, "es una facultad que exige a los árbitros un ejercicio racional y lógico y que en ningún caso puede tener un cariz arbitrario; esto es la referida libertad debe estar sujeta a las llamadas "reglas de la sana crítica", que no han de entenderse como un pretexto para al abuso, sino que presuponen que, una vez analizadas las circunstancias específicas, el árbitro debe realizar de manera prudente un juicio de valor en virtud del cual, la prueba es idónea para los fines del proceso. Incluyen, por tanto, unas referencias lógicas y experimentales que las hacen objetivas y razonables y que las distinguen sustancialmente de la subjetividad absoluta, por lo cual excluyen la posible parcialidad o arbitrariedad del árbitro".⁵

Finalmente, el Tribunal Arbitral Unipersonal deja constancia que en el estudio, análisis y deliberación ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones de las partes, así como todos los medios probatorios aportados y ordenados de oficio, haciendo un análisis y una valoración en conjunto, de manera que la no referencia a un argumento o una prueba no supone que no lo haya tomado en cuenta para su decisión.

Por lo que, considerando lo expresado, el Tribunal Arbitral dentro del plazo fijado para tal efecto, procede a dictar el laudo arbitral, en los siguientes términos:

VIII. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

En tal sentido, el Arbitro Único procede a pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos. Sobre esto último, es menester señalar que el orden fijado en el Acta de Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos es meramente referencial (tal como se hizo reserva de ello), por lo que el Arbitro Único puede variar el orden de los mismos, por una cuestión de logicidad.

§ Cuestión previa:

La parte demandada ha formulado excepción de caducidad señalando que la demanda habría sido interpuesto fuera del plazo por lo que habría operado la caducidad en su derecho a arbitrar y al ser la institución de la caducidad una que interesa al orden público, su verificación en cualquier tipo de proceso,

⁴ CASTILLO FREYRE, Mario. "Arbitraje y Debido Proceso". Ed. Palestra, 2007. Pág. 315.

⁵ Ídem. Pág. 757.

Notario

incluso el arbitral, es de oficio; por lo que es pertinente constatar si en el presente caso se ha producido la caducidad del derecho para recurrir al arbitraje;

Al respecto ha quedado claro en la doctrina así como en diversos pronunciamientos arbitrales que la caducidad prevista en el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1017, Decreto Supremo N° 184-2008-EF, es más bien referencial ya que en virtud al Artículo 52 de la Ley De Contrataciones Del Estado DL N° 1017, donde refiere: ... Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje...; por lo que se hace necesaria traer a colación lo dispuesto en el artículo 2004 del Decreto Legislativo N° 295, norma que establece que los plazos de caducidad los fija la ley sin admitir pacto en contrario; por lo tanto de autos se tiene que las partes de la controversia se han coligado contractualmente mediante la suscripción del Contrato N° 252-2011-G.R.PASCO/PRES de fecha 17 de noviembre del 2011 y conforme al primer párrafo del Art. 212° del Decreto Supremo N° 184-2008-EF se tiene que "Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo"; es decir, son dos la condiciones para la culminación del contrato: que la liquidación quede consentida y se haya efectuado el pago; condiciones que en el presente no se configuran, más por el contrario siendo materia de discusión cuestiones patrimoniales devenido de la ejecución de prestaciones consideramos no caducado el derecho del contratista. Siendo así, corresponde rechazar la excepción de caducidad por infundada.

§ PUNTO CONTROVERTIDO NUMERO UNO:

Determinar si corresponde ordenar al Gobierno Regional de Pasco el pago a favor del demandante el monto ascendente de S/. 5'620.320.00 (Cinco Millones Seiscientos Veinte Mil Trescientos Veinte con 00/100 Nuevos Soles) devenidos del sinceramiento de costos practicados por el recurrente, conforme al expediente técnico por vicios ocultos en la ejecución del proyecto y la ejecución de mayores metrados en la partida de movimiento de tierra y otros.

En este extremo la parte demandante arguye que el Gobierno Regional Pasco habría actuado de mala fe al requerir los servicios del recurrente por un monto de S/. 7'677,618.47 a sabiendas que era un presupuesto insuficiente, por lo que se configura un desequilibrio económico de más de S/.5'620,320.00, monto que ha invertido en la ejecución de la obra.

En efecto, el demandante ha señalado que en el desarrollo de la obra se ha encontrado una incongruencia entre la realidad objetiva y la descrita en el expediente técnico, toda vez que se pretendía

Notaría Y

ejecutar más de 70 km de apertura de infraestructura vial con apenas casi nueve millones, siendo completamente inviable económicamente la ejecución del mismo.

También obra en autos que mediante Carta N° 009-2014-CSR/GG, presentada a la entidad con fecha 07 de Enero del 2014, dirigida al Consorcio ROCAT Ing. Robert Córdova Ruiz, Jefe de Supervisión de Obra, sobre la Presentación del Expediente de incompatibilidad del Expediente y Sinceramiento de Costos, para la correspondiente evaluación por parte del Gobierno Regional de Pasco, documento técnico que se elaboró bajo la autorización del Jefe de Supervisión de Obra así como en consideración de las ocurrencias descritas en el cuaderno de Obra obrantes en autos y evaluados por este despacho, donde se especifica las partidas no contempladas en el expediente técnico del proyecto y a la vez se plantea vicios ocultos y la ejecución partidas no consideradas en el presupuesto configurándose la ejecución de mayores metros en la partida de MOVIMIENTO DE TIERRAS del Km 41+000 al km 72+360, sustentadas las ultimas a través de registro fotográfico contenido en el acotado estudio técnico que obra en autos, en consecuencia se habría cumplido en demostrar técnicamente que dichas actividades habría generado un costo de S/. 5'620,320.00 CINCO MILLONES SEIS CIENTOS VEINTE MIL TRES CIENTOS VEINTE NUEVOS SOLES, a entera placía económica del demandante, siendo así, ante este despacho también queda acreditado que contra el estudio técnico no ha existido ni se ha ofrecido estudio técnico que se oponga al acotado presentado por el demandante.

Del mismo modo obra en autos la Carta N° 06-2013/ROCAT-SUPTS, de fecha 14 de Enero del 2014, dirigida al Sub Gerente de Supervisión de Obras del Gobierno Regional de Pasco, donde el Jefe de Supervisión de la Obra bajo controversia, remite el Expediente de Incompatibilidad del Expediente y Sinceramiento de Costo, presentado por el Representante Legal del Consorcio Santa Rosa, con la documentación necesaria para que se le dé el trámite para su respectiva aprobación, hecho que el ingeniero Supervisor hace de conocimiento a la Entidad previa revisión del expediente, donde sugiere su Aprobación por parte de la entidad.

También obra en autos el informe realizado por el Ing. Walter Tabori quien en su calidad de monitor de obra, informa sobre la procedencia del estudio técnico a efectos de cumplir los objetivos físicos de la obra y evitar problemática social, iniciar con el tramite tendente a aprobar el expediente de sinceramiento de costos producto de la ejecución de mayores metros tras la configuración de vicios ocultos a favor del contratista;

No copia

Al respecto y nuevamente se recalca que la entidad al momento de absolver la demanda no ha cuestionado la veracidad de los documentos ni ha presentado documentación pertinente que sostenga lo contrario, limitándose a señalar que el Contratista ahora demandante debía proceder a ejecutar las prestaciones debidas conforme a los términos y condiciones establecidos en el contrato; es decir, en función a su oferta económica realizada al momento de la licitación pública convocada por el demandado Gobierno Regional De Pasco.

En tal sentido, de la versión de la ambas partes y de la documentación obrante en el expediente arbitral, lo que en realidad se ha puesto en controversia no es estrictamente una prestación de mayores metrados, sino una cuestión de desequilibrio económico financiero; es decir, el Contratista válidamente ha contratado con el Estado para la ejecución de la obra: "Construcción del Camino Vecinal Tomacongá - Sunec" para lo cual la entidad ha ofertado las condiciones técnicas y económicas en la ejecución de dicha prestación; es en función a dicha oferta que válidamente el Contratista ha procedido a participar y finalmente contratar con el Estado; es decir, sobre la base de una oferta válida y aceptada; sin embargo, conforme ha quedado acreditado en autos se tiene que en el desarrollo de la relación contractual y en el cumplimiento de las prestaciones a cargo del Contratista se ha determinado que la oferta económica propuesto por la Entidad y aceptado por el Contratista, resultaba insuficiente para cumplir con las prestaciones materiales; es decir, con las partidas y metrados requeridos en el expediente técnico; generándose una situación de desequilibrio económico financiero de parte del Contratista, por lo que no es válido en función a los principios que informan la contratación pública y la buena fe exigir que cumpla con las prestaciones a su cargo, sin con ello se configura un perjuicio económico.

A mayor abundamiento se debe señalar que es principio reconocido en la contratación pública que en todo contrato administrativo debe existir una igualdad entre las ventajas que se conceden al Contratista y las obligaciones que se le imponen, compensándose lo que correspondería por los beneficios probables y las pérdidas que se puedan prever, es lo que comúnmente se conoce como la ecuación financiera de contrato; por lo que si el beneficio proyectado se menoscaba o se torna inviable, es correcto que se restablezca dicho desequilibrio, de tal forma que la parte afectada vea satisfecha su expectativa legítima de acceder a las ventajas patrimoniales que se hubieran obtenido de cumplirse las condiciones para una contratación válida; es así que el sustento jurídico normativo lo encontramos en el principio de equidad previsto en el literal l) del Art. 4° de la Ley de Contrataciones del Estado; por el cual se dispone: "Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, sin perjuicio de las facultades que corresponden al Estado en la gestión del interés

Walegno Y

SE RESUELVE:

PRIMERO.- A la cuestión previa al análisis de las pretensiones sustanciales, conforme a los fundamentos expuestos corresponde declarar **INFUNDADA** la excepción de caducidad formulada por la demandada.

SEGUNDO.- Al primer punto controvertido: se declara **FUNDADA** la pretensión del demandante; en consecuencia se **ORDENA** al Gobierno Regional de Pasco el pago a favor del demandante el monto ascendente de **S/. 5'620.320.00 (Cinco Millones Seiscientos Veinte Mil Trescientos Veinte con 00/100 Nuevos Soles)**, más intereses legales liquidables en ejecución de laudo.

TERCERO.- Al segundo punto controvertido: se declara **INFUNDADA** la pretensión del demandante sobre indemnización por daños y perjuicios.

CUARTO.- Al tercer punto controvertido: se declara **SIN OBJETO** el pronunciamiento sobre la pretensión de indemnización por enriquecimiento sin causa formulado por el demandante.

QUINTO.- En lo que respecta a la imputación de costos arbitrales, ESTESE a lo convenido por ambas partes en cuanto a la asunción de los gastos arbitrales (costos y costas), por lo que corresponde al demandado reembolsar la suma de S/. 9,666.50 NUEVOS SOLES, por existir subrogación con cargo al demandante.

SEXTO.- Notifíquese con las formalidades de ley.

Firmado: Ángel Antonio Espinoza Trelles -Arbitro Único-

Heraclio Tapia Minaya

Secretario

