

LAUDO ARBITRAL NACIONAL DE DERECHO

Expediente AD HOC

Lima, 22 de Enero de 2010

LAS PARTES:

- **CONSORCIO EJECUTOR JUNÍN 2 (En adelante, indistintamente, EL CONSORCIO ó EL DEMANDANTE);**
- **GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN (En adelante, indistintamente, LA ENTIDAD ó EL DEMANDADO).**

TRIBUNAL ARBITRAL:

**MARIO LINARES JARA
LUIS FELIPE PARDO NARVAEZ
LUIS UBILLAS RAMIREZ**

SECRETARÍO:

ENRIQUE MARTIN LA ROSA

VISTOS:

I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.-

El 03 de mayo de 2006, el Consorcio Ejecutor Junín [en adelante y el Gobierno Regional de Junín suscribieron el Contrato N° 235-2006-GR-JUNÍN/CGR para la construcción de la obra "Mejoramiento de la Vía de Evitamiento de Jauja, 5.70 Km; provincia de Jauja, departamento de Junín" [en adelante, el Contrato], derivado de la Licitación Pública Nacional N° 003-2005-GRJ

La Cláusula Vigésimo Quinta del Contrato señala que *"las partes acuerdan que cualquier controversia que surja desde la celebración del Contrato, se resolverá*

mediante los procedimientos de Conciliación y/o Arbitraje, para los procesos arbitrales se recurrirá al Centro de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE"

Seguidamente, se indica que "Si la Conciliación Concluyera por inasistencia de una o ambas partes, con un acuerdo parcial o sin acuerdo, las partes se someterán a un Arbitraje de Derecho, a fin que se pronuncie sobre las diferencias no resueltas o resuelva la controversia definitivamente. La solicitud de Arbitraje y la contestación de ésta, se efectuará conforme a lo dispuesto por los Artículo 276° y 277° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, con excepción del plazo ahí establecido"

II. AUDIENCIA DE INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

Con fecha 10 de diciembre de 2008, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, con la asistencia de los representantes de Consorcio Ejecutor Junín 2 y del Gobierno Regional de Junín.

En dicha audiencia, los miembros del Tribunal Arbitral ratificaron no encontrarse bajo circunstancia alguna que pudiese afectar su independencia e imparcialidad, ni tener incompatibilidad o compromiso alguno con las partes, obligándose a ejercer el cargo con imparcialidad, probidad e independencia.

De otro lado, las partes asistentes expresaron no tener cuestionamiento alguno respecto de los árbitros designados.

III. PRETENSIONES PLANTEADAS POR EL CONSORCIO EJECUTOR JUNIN 2.-

Con fecha 23 de marzo de 2009, el Consorcio presentó su escrito de demanda, planteando las siguientes pretensiones:

- a) Se ordene el pago de S/ 1'858,273.47 (un millón ochocientos cincuenta y ocho mil doscientos setenta y tres con 47/100 nuevos soles) por concepto de la aprobación, reconocimiento y pago de la liquidación final de la obra, más los intereses devengados hasta la fecha de cancelación, al no haberse pronunciado la Entidad dentro del plazo.

- b) Se ordene el pago de S/. 31,000 00 (Treinta y un mil y 00/100 Nuevos Soles) por concepto del monto pagado a ELECTROCENTRO S.A. para la modificación de las redes primarias (retiro de postes).
- c) Se ordene el pago de S/. 405,600 14 (Cuatrocientos cinco mil seiscientos con 14/100 Nuevos Soles) por la demora en la cancelación del adelanto directo y/o en la entrega del Expediente Técnico aprobado, más los intereses devengados hasta la fecha de cancelación.
- d) La nulidad y/o ineficacia parcial de la Resolución Gerencial Regional N° 327-2006-GRJ/GGR, que declaró procedente la ampliación de plazo numero N° 01 por 13 días calendarios, pero sin el reconocimiento de los mayores gastos generales:
- e) Como consecuencia de lo anterior, se apruebe la ampliación de plazo por 54 días calendario y se ordene el pago de S/. 216,096 58 (Doscientos dieciséis mil noventa y seis con 58/100 Nuevos Soles) por concepto de los mayores gastos generales, más los intereses devengados hasta la fecha de su cancelación.
- f) El pago de S/ 2'039,143 04 (Dos millones treinta y nueve mil ciento cuarenta y tres con 04/100 Nuevos Soles) por los trabajos que ya han sido ejecutados, a fin de que no se constituya una enriquecimiento sin causa por parte del Gobierno Regional, más los intereses devengados hasta la fecha de su cancelación.
- g) El pago de S/. 250,000 00 (Doscientos cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de la valorización del equipo paralizado durante los días de ampliación del plazo, más los intereses devengados hasta la fecha de su cancelación.
- h) Se reconozca y pague por concepto de daños y perjuicios originados por el incremento en el costo de las pólizas de caución, fiel cumplimiento del contrato, adelanto directo y adelanto de materiales al haberse excedido los plazos contractuales, así como por la demora innecesaria a la solución de las

presentes controversias, así como por los gastos de pagos a las empresas asesoras en el presente proceso de conciliación y arbitraje; así como las utilidades dejadas de percibir por no haber podido participar en los diversos procesos de selección.

- i) El pago por concepto de costos y costas derivados del presente proceso, mas los intereses devengados hasta la fecha de cancelación.

El Consorcio sustenta sus pretensiones indicando que mediante Carta N° 060 2006-CEI de fecha 10 de octubre de 2007, solicitaron al Gobierno Regional una ampliación de plazo por 54 días calendario, por la causal de interferencia producida por 16 postes ubicados en la zona central de la plataforma proyectada entre las progresivas Km 2+540 al Km 4+100.

Dicha solicitud fue aprobada en parte mediante Resolución Gerencial General Regional N° 327-2006-GRJ/GGR, por el plazo de 13 días calendario y sin el reconocimiento de los gastos generales.

Mediante Carta N° 031-09/07-CEJ, de fecha 15 de noviembre de 2007, le fue entregada al Gobierno Regional, la Liquidación Final de la Obra

Mediante Carta N° 033-12/07-CEJ, Carta N° 001-01/08-CEJ, Carta N° 002-01/08-CEJ le manifestaron al Gobierno Regional que la Liquidación Final había quedado consentida a mérito del artículo 269° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM (en adelante, el Reglamento), solicitándole que se cancele el saldo a su favor.

Con Carta Notarial, de fecha 16 de enero de 2008, el Gobierno Regional se niega a aceptar la liquidación

A través de Carta Notarial de fecha 25 de enero de 2008, el Gobierno Regional vuelve a negar la liquidación, amparándose en que existirían controversias pendientes de resolución, por lo que no correspondería aprobar la Liquidación

presentada por el Consorcio, quien afirma que el argumento indicado no fue señalado por la Entidad en su oportunidad

En ese sentido, señala que la Entidad no ha tenido en cuenta los argumentos esgrimidos en la solicitud de Ampliación de Plazo, así como que los Mayores Gastos Generales se encuentran debidamente sustentados

Seguidamente, sostiene que los contratos se basan en la Buena Fe, para luego mencionar que el representante legal se acercó varias veces a la sede social del Gobierno Regional a fin de dar solución a las controversias, las cuales no han tenido ninguna respuesta positiva.

Asimismo, señala que las controversias le han generado un perjuicio frente a las empresas del Sistema Financiero Nacional al elevarle su calificación de riesgo, exigiéndoles gravar nuevos inmuebles para la cobertura de las garantías ya emitidas.

El Consorcio afirma también que el Gobierno Regional ha sido intransigente en su actuar al negarse a solucionar las controversias. Señalan que la intención del Gobierno Regional ha sido la de evitar que acudiesen a la instancia arbitral.

Como parte de su demanda, el Consorcio ofreció los siguientes medios probatorios

- Copia de la Resolución Gerencial General Regional N° 327-2006-GRJ/GGR
- Copia de la Carta N° 031-09/07 CEJ del 15 de noviembre de 2007.
- Copia de la Carta N° 033-12/07 CEJ del 29 de diciembre de 2007.
- Copia de la Carta N° 001-01/08 CEJ de fecha 02 de enero de 2008.
- Copia de la Carta N° 002-01/08 CEJ2 del 10 de enero de 2008.
- Copia de la Carta Notarial de fecha 16 de enero de 2008
- Copia de la Carta Notarial de fecha 25 de enero de 2008

Finalmente, solicitan se acumule al presente proceso arbitral, el instalado el día 13 de febrero de 2007, en el cual señalan ser las mismas partes, los mismos miembros del Tribunal Arbitral y sobre el mismo Contrato.

IV. POSICIÓN DEL GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN SOBRE LA DEMANDA.-

Con fecha 14 de mayo de 2009, el Gobierno Regional presentó su escrito de contestación a la demanda en el que solicitan se declare infundada la demanda por ser injustas e ilegales las pretensiones solicitadas por el demandante.

En ese sentido, sustentan su contestación en que mientras no se resuelvan las pretensiones solicitadas en el arbitraje iniciado mediante Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 13 de febrero de 2007, no se va a poder practicar la liquidación final de la obra solicitada.

Seguidamente, señalan que la liquidación a la que el demandante hace referencia, no ha sido entregada a ellos, sino al Consorcio Coprex S.A. y por ende, no correspondería efectuar ningún pago relativo a dicho concepto.

Indican que la modalidad del Contrato es "Concurso Oferta" e implica que el Contratista tiene la responsabilidad de elaborar el Expediente Técnico compatible con los alcances del proyecto. Asimismo, señala que fue negligencia de este último al no prever los costos que implicarían la presencia de los 16 postes mencionados, los cuales, según advierten, se encontraban antes del inicio del Contrato.

Respecto del pago por la demora en la cancelación del adelanto directo, señala que la entrega de este se dio el 21 de junio de 2006 y que con fecha 24 de julio del mismo año, mediante Resolución Gerencial General Regional N° 192-2006-GR-JUNIN/GGR, se aprobó el Expediente Técnico del Proyecto, dentro del plazo. Asimismo, señala que no se presentó ningún medio probatorio que demuestre los daños y perjuicios ocasionados.

Con relación a la pretensión sobre la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial General Regional N° 327-2006-G R.J/GGR, así como de la ampliación del plazo a 54 días calendario, se debería declarar su improcedencia debido a

que los trabajos de retiro fueron iniciados el día 26 de septiembre de 2006, culminándose el 09 de octubre del mismo año.

Respecto del pago por concepto de enriquecimiento sin causa, señalan que por ser el sistema de contratación a Suma Alzada, las valorizaciones se formulan en función de los metrados ejecutados con precios unitarios del Valor Referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del Valor Referencial, por lo que la pretensión no tendría asidero legal

Asimismo, advierten que en el arbitraje anterior, el Gobierno Regional solicitó un pago por el mismo concepto, debido a que no se construyeron los kilómetros acordados en el Contrato.

En cuanto al pago por la valorización del equipo paralizado, señalan que la existencia de los 16 postes no ha sido causal de paralización y que asimismo, no existe documento que acredite lo manifestado

Con relación al pago de daños y perjuicios en función al mayor costo de las pólizas, advierten que la demora proviene de su parte por los reclamos injustificados presentados. De igual modo, mencionan que en base a lo establecido en el Contrato, el Consorcio debería proceder al pago de las penalidades, así como de la indemnización de daños y perjuicios.

Finalmente, en lo relativo al pago de costas y costos del proceso, señalan que estos deberían ser asumidos por el Contratista debido a que la demanda ha sido planteada con la finalidad de justificar el incumplimiento de las obligaciones contractuales.

El Gobierno Regional adjunta como medios probatorios los siguientes:

- Copia del Contrato N° 235-2006-GR-JUNIN/GGR, suscrito por el Gobierno Regional y el Consorcio.
- Copia de la demanda arbitral presentada por el Consorcio el día 24 de mayo de 2007.
- Copia de la Carta N° 031-09/07 CEJ del 15 de noviembre de 2007.

- Copia del comprobante de pago de Adelanto Directo pagado al Consorcio del 31 de mayo de 2006
- Copia de la Factura 001- N° 000001 del 23 de mayo de 2006 por el monto de S/. 1'081,600 37.
- Copia de la Resolución Gerencial General Regional N° 192-2006-GR-JUNIN/GGR, mediante la cual se aprobó el Expediente Técnico del Proyecto.
- Copia de diversos asientos del Cuaderno de Obra.
- Copia de la Resolución Gerencial General Regional N° 327-2006-GRJ/GGR, mediante la cual se aprueba la ampliación de plazo por 13 días calendarios.

V. AUDIENCIA DE SANEAMIENTO, CONCILIACIÓN Y FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS.-

Con fecha 04 de agosto de 2009 se llevó a cabo la Audiencia de Saneamiento, Conciliación y Fijación de Puntos Controvertidos con la asistencia de los representantes del Consorcio Ejecutor Junín 2 y el Gobierno Regional de Junín.

En dicha audiencia, el Tribunal procedió a revisar la validez de la relación jurídico-procesal declarando saneado el proceso Asimismo, invitó a conciliar a las partes, las cuales se ratificaron en sus respectivas pretensiones sin llegar a acuerdo alguno.

Seguidamente, se procedió a fijar los puntos controvertidos, quedando establecidos de la siguiente manera:

1. Determinar si procede declarar admisible o no, la aprobación, reconocimiento y pago de la liquidación final de obra, entregada por el CONSORCIO EJECUTOR JUNÍN 2 al GOBIERNO REGIONAL JUNÍN con fecha 15.11.07 mediante Carta N° 031-09/07 CEJ Asimismo, determinar si procede declarar inadmisibles o no, si ha quedado consentida dicha Carta en mérito del artículo 269° del Reglamento al no haberse pronunciado el Gobierno Regional en el plazo de ley, y en consecuencia se ordene el pago de los S/. 1'858,273 47 (Un millón ochocientos cincuenta y ocho mil doscientos setenta y tres con 47/100 Nuevos Soles) del saldo a favor más los intereses a la fecha que se pague.

2. Determinar si procede declarar admisible o no, el reconocimiento y pago de la liquidación de los trabajos necesarios para la modificación de las redes primarias, pagadas a ELECTROCENTRO S A según Carta de fecha 04-09.06, recepcionada el día 06.09.06 cuyo presupuesto asciende a la suma de S/. 31,001.00 (Treinta y un mil y un y 00/100 Nuevos Soles) asumidos por el Consorcio, siendo ello obligación de la Entidad.
3. Determinar si procede declarar admisible o no, el reconocimiento y pago de los daños y perjuicios ascendentes a S/. 405,600.14 (Cuatrocientos cinco mil seiscientos con 14/100 Nuevos Soles) por la demora en la cancelación del adelanto directo realizado con fecha 31.05.06 y/o por la demora en la entrega del Expediente Técnico aprobado por Resolución Gerencial General Regional N° 192-2006-G.R.JUNÍN/GGR, de acuerdo a lo estipulado en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento, más los intereses generados hasta la fecha de pago
4. Determinar si procede declarar admisible o no, la nulidad y/o ineficacia parcial de la Resolución Gerencial General Regional N° 327-2006-G.R.J./GGR de fecha 27.10.06, la misma que en su artículo primero resuelve: declarar procedente en parte la ampliación de plazo N° 01, por 13 días calendario, pero sin el reconocimiento de mayores gastos generales
5. Determinar si procede declarar admisible o no, como consecuencia de la pretensión anterior que el GOBIERNO REGIONAL JUNÍN emita la Resolución respectiva, que apruebe la ampliación de plazo N° 01 por 54 días calendario, solicitada por el Consorcio mediante Carta N° 060-2006-CEJ de fecha 10.10.06; asimismo, el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales, ascendentes a la suma de S/ 216,096.58 (Doscientos dieciséis mil noventa y seis con 58/100 Nuevos Soles), más los intereses generados hasta la fecha de su cancelación.
6. Determinar si procede declarar admisible o no, el reconocimiento y pago por parte de la Entidad contratante, por la suma de S/ 2'039,143.04 (Dos millones treinta y nueve mil ciento cuarenta y tres con 04/100 Nuevos Soles) más los intereses generados hasta la fecha de su cancelación, al amparo del artículo 1954° del Código Civil, trabajos que ya se encuentran ejecutados por

el Consorcio, por cuanto eran imprescindibles para cumplir con las metas del proyecto, para que no constituya un enriquecimiento sin causa por parte de la Entidad

7. Determinar si procede declarar admisible o no, el reconocimiento y pago de la valorización del equipo durante los días de ampliación de plazo, por un monto de S/ 250,000 00 (Doscientos cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles) más los intereses generados hasta la fecha de su cancelación al amparo del artículo 1954° del Código Civil, para que no constituya un enriquecimiento sin causa por parte de la Entidad.
8. Determinar si procede declarar admisible o no, se reconozca el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de las pólizas de caución, de fiel cumplimiento de contrato, adelanto directo y adelanto de materiales, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante; por la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias, así como el perjuicio causado por gatos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; tal como lo estipulan los artículos 1969° y 1985° del Código Civil, así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías, no permitiendo la participación del Consorcio en diversos procesos de selección
9. Determinar si procede declarar admisible o no, se ordene la obligación por parte de la Entidad contratante de dar suma de dinero (pago) de los costos (honorarios de abogado) y costas (gastos del proceso: honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses generados hasta la fecha de su cancelación.



El Tribunal Arbitral desea precisar que los puntos controvertidos constituyen una pauta de referencia, reservándose el derecho a analizarlos en el orden que considere más conveniente, sin perjuicio del análisis integral de las defensas invocadas por las partes. Asimismo, el Tribunal Arbitral se reserva la facultad de omitir, con expresión de razones, el pronunciamiento sobre algún punto controvertido si ello careciera de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que lo omitido guarde vinculación. Del mismo modo, requiere precisar que los puntos

controvertidos podrían ser ajustados o reformulados por el Tribunal Arbitral si ello resultara, a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, sin excederse de la materia sometida a este arbitraje.

VI. CONSIDERACIONES Y VALORACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS

CUESTIONES PRELIMINARES:

Antes de entrar a analizar las materias controvertidas en el presente proceso, corresponde reafirmar lo siguiente:

- (I) Que este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral celebrando entre las partes;
- (II) Que las partes en momento alguno observaron las reglas contenidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral;
- (III) Que, **EL CONSORCIO** presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos en el proceso y ejerció plenamente su derecho de defensa y expuso sus argumentos con toda libertad;
- (IV) Que, el **GOBIERNO REGIONAL JUNIN** fue debidamente emplazado con la demanda; no propuso reconvencción ni defensas previas y ejerció plenamente su derecho de defensa en torno a las pretensiones demandadas;
- (V) Que las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, a lo largo del proceso y en las audiencias convocadas para estos fines;
- (VI) Que a las partes se les otorgó la oportunidad de ejercer la facultad de presentar alegatos y de informar oralmente;

(VII) Que el Tribunal Arbitral ha respetado las reglas del proceso y sus respectivos plazos;

(VIII) Que el Tribunal Arbitral está procediendo a Laudar dentro del plazo dispuesto, de conformidad con lo establecido en las Reglas del Proceso.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, la interposición de la demanda delimitó el ámbito de la controversia a la esfera de las pretensiones demandadas; ámbito que no ha sido alterado por la contestación de la demanda; oportunidad en la cual **LA DEMANDADA** no dedujo reconvencción ni planteó defensas previas.

SEGUNDO: Que, siendo ello así, corresponde al Tribunal Arbitral, como una cuestión previa al análisis de fondo, establecer la secuencia lógica del presente Laudo mediante la exposición ordenada del criterio del Tribunal Arbitral respecto a cada una de las pretensiones demandadas, atendiendo no sólo a los hechos y a la argumentación sustentada por las partes, sino también a la convicción y certeza que construyen las pruebas ofrecidas y actuadas respecto a cada una de dichas pretensiones, las que resolverá en el mismo orden propuesto por **EL DEMANDANTE**, con excepción de las pretensiones dos a la nueve, las que se resolverán conjuntamente.

TERCERO: Que, la primera pretensión demandada, precisa determinar si procede declarar consentida la Liquidación Final de obra practicada por **EL CONSORCIO** y sometida a consideración de **LA ENTIDAD** través de la Supervisión ejercida por el **CONSORCIO COPREX S.A. – GEOCONSULT S.A.**, mediante comunicación N° 031-09-CEJ de fecha 15 de noviembre de 2007; recibida el mismo día 15 de noviembre 2007.

CUARTO: Que, a los efectos de establecer el criterio jurídico del Tribunal Arbitral sobre el punto controvertido antes referido, es preciso comprobar previamente si la pretensión así planteada, tanto en lo formal como en lo sustantivo, está amparada por la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado según T.U.O. aprobado mediante D.S. 083-2004-PCM y su Reglamento aprobado mediante D.S. 084-2004-PCM en todo

lo concerniente al trámite formal de la Liquidación Final de Obra; en la medida que estas normas son las que resultan aplicables al caso concreto en razón del tiempo en que se licitó el contrato de obra que motivan las controversias objeto de resolución en este Laudo.

QUINTO: Que, revisados los hechos, fluye de autos la Carta N° 031-09-CEJ de fecha 15 de noviembre de 2007, cursada por **EL DEMANDANTE** al Jefe de la Supervisión, Ing. Walter Mendo López, funcionario del **CONSORCIO COPREX S.A. – GEOCONSULT S.A.**, mediante la cual alcanza para su revisión y remisión a **LA ENTIDAD**, la Liquidación Final del Contrato de Obra **“Mejoramiento de la Vía de Evitamiento de Jauja, Longitud 5.7 Km. Jauja – Junín”**

SEXTO: Que, también obran en autos la Carta N° 001-01/08 CEJ2 de fecha 02 de enero del 2008 y la Carta Notarial N° 002-01/08 CEJ2 de fecha 10 de enero 2008 cursadas por **EL DEMANDANTE** al **GOBIERNO REGIONA JUNIN**, mediante la cuales lo requiere para que al amparo del artículo 269 del Reglamento, cumpla con disponer el pago del saldo pendiente que arroja la Liquidación Final de Obra, al haber transcurrido el plazo legal para observar o formular una nueva liquidación; por cuya omisión, la liquidación ha quedado consentida.

SÉPTIMO: Que, en respuesta a los requerimientos de pago formulados por **EL DEMANDANTE**, obran en autos las Cartas Notariales de fecha 16 y 25 de enero 2008 cursadas por **LA ENTIDAD** y recibidas por **EL DEMANDANTE** con fechas 19 y 29 de enero; respectivamente, mediante las cuales dejó constancia de su posición legal respecto al requerimiento de pago, argumentando que conforme a lo dispuesto en el octavo párrafo del artículo 269 del Reglamento de la LCAE, **“no se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver”**.

OCTAVO: Que, en orden a los hechos y a la posición legal de cada una de las partes, reseñada y expuesta precedentemente, se advierte que la controversia gira en torno a una cuestión de puro derecho derivado del texto del artículo 269 del Reglamento, de cuya interpretación integral, debe determinarse el derecho invocado por las partes.

NOVENO: Que, en efecto, el artículo 269 del Reglamento precisa en su último párrafo que no se procederá a la liquidación, mientras existan controversias pendientes de

resolver; no obstante, el sexto párrafo dice también ***“toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida”***.

DÉCIMO: Que, siendo la presente una controversia que gira en torno a la liquidación final de obra, fluye claramente del artículo 269, que no hay impedimento legal para cobrar y pagar la parte no controvertida; de donde se infiere, *prima facie* que sí procede efectuar la liquidación dentro del plazo que fija esta misma norma; no obstante, no procede el pago respecto a la parte controvertida; lo cual es lógico e indispensable, hasta que se resuelva la controversia en sentido positivo o negativo, dilucidando la duda respecto al importe en controversia

UNDÉCIMO: Que, el criterio expuesto en vía de interpretación del artículo 269 del Reglamento, fluye de la necesidad y la duda que origina la omisión incurrida por el Legislador al no decir absolutamente nada respecto a los plazos para presentar la liquidación, que el propio artículo 269 establece en sesenta días o en equivalente a un décimo (1/10) del plazo de ejecución de la obra, contados desde el día siguiente de la recepción de la obra, generando la incertidumbre jurídica de presentar o no la liquidación y las eventuales consecuencias que tal omisión acarrearía.

DUODÉCIMO: Que, no procede resolver una controversia jurídica, generando otro conflicto de iguales o peores consecuencias; de ahí la necesidad de revisar la verdadera intención del Legislador; aquella *RATIO LEGIS* que está en el contenido lógico de la norma, a fin de aplicar éste y no el texto literal que crea el conflicto.

DÉCIMO TERCERO: Que, en efecto, para cerrar el círculo lógico del texto normativo del artículo 269, en la parte que dice ***no se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver;*** debió completarse el mandato estableciendo lo siguiente; ***en cuyo caso, los plazos que establece la presente norma se suspenden hasta el día siguiente en que el laudo correspondiente quede consentido y ejecutoriado;*** de modo que, no habiéndose suspendido los plazos, éstos resultan imperativos y exigibles, por lo que corresponde al Juzgador interpretar qué es exactamente lo que ha querido decir el Legislador al ordenar que no se proceda a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver, para

extraer de manera lógica su verdadera voluntad reguladora, sin generar peores consecuencias que las que se han querido regular

DÉCIMO CUARTO: Que, a los efectos del ejercicio interpretativo correspondiente y tal como está el texto actual del artículo 269 con la prohibición de formular la liquidación, mientras existan controversias pendientes de resolución, no resulta claro en qué momento preciso e indubitabile queda legalmente expeditada la posibilidad de formular la liquidación final de obra o en qué momento debe considerarse resuelta la controversia; si al momento del Laudo o al momento en que quede consentida y ejecutoriada la Resolución Judicial que resuelve la eventual nulidad del Laudo; o, de repente, si la nulidad del Laudo retorna el caso para nuevo pronunciamiento del Tribunal Arbitral u ordena que la causa la resuelva el Poder Judicial; será luego del fallo en cualquiera de estos dos últimos casos?; tampoco se percibe claramente qué derechos del Contratista o la Entidad ha querido proteger el Legislador o los derechos específicos que se pueden afectar si la liquidación se realiza, incluso habiendo controversias pendientes de ser resueltas; de ahí que la norma resulta absolutamente irrazonable; salvo que el Legislador haya querido decir otra cosa y haya substituido una palabra por otra; de modo que ahí donde dice "**liquidación**" lo que realmente quiso decir fue "**pago**" de tal manera que la voluntad o el mandato oculto sea el siguiente "**no se procederá al pago mientras existan controversias pendientes de resolver**"; lo que explicaría la razón por la cual el legislador no suspendió los plazos de este artículo, dado que la idea era que la liquidación se realice; no obstante, que no se paguen los saldos controvertidos; tal y conforme lo dice exactamente el sexto párrafo del artículo 269.

DÉCIMO QUINTO: Que, siendo tan abrumador el cúmulo de dudas que propicia el texto literal del artículo 269, no procede su aplicación mecánica y meramente positiva; máxime si el derecho a observar o a formular una nueva liquidación dentro del plazo de treinta días que contempla esta norma, estaba incólume y expedito para ser ejercido por **LA ENTIDAD**; que tratándose del caso de la observación, procedía con una simple carta señalando que en ejercicio de su derecho, observaba los importes liquidados en las partidas tales o cuales; o, simplemente, observando y cuestionando el cien por ciento de las partidas y de las cifras contenidas en la liquidación; de lo que se infiere que el problema se habría suscitado en una omisión administrativa imputable

exclusivamente a **LA ENTIDAD** cuyas consecuencias no pueden alcanzar o afectar el derecho de otro

DÉCIMO SEXTO: Que, sobre este punto y vista la defensa esgrimida por **LA ENTIDAD**, todo parece indicar que no se habrían analizado las cifras de la liquidación formulada por **EL DEMANDANTE**, pues de ser el caso, se habrían percatado que ninguna de las cifras o partidas contenidas en la liquidación final de obra, formaba parte de ninguna controversia; pues si bien existía un conflicto de intereses entre las partes que se dilucidaba en otro arbitraje; ninguna de las pretensiones de éste habría de incidir en la liquidación que finalmente se formuló, pues en ningún caso fueron consideradas en el saldo de S/. 1'858,273 47 que reclaman como saldo a pagar por haber quedado consentida dicha liquidación; de ahí que objetivamente no resulte legal admitir el argumento de defensa en el sentido que no procede la liquidación por haber controversias pendientes de resolución; puesto que siendo esto un hecho cierto; también lo es el otro hecho de que ninguna de las partidas o las pretensiones del primer arbitraje figuran en la liquidación final de obra; deviniendo inocua e intrascendente su existencia procesal; y, por ende, igualmente intrascendentes sus efectos o consecuencias jurídicas con respecto a la liquidación final de obra.



DÉCIMO SEPTIMO: Que, en lo que respecta al trámite formal de la liquidación final de obra, ésta se presentó el día 15 de noviembre; esto es, dentro del plazo previsto en el artículo 269; vale decir, dentro de los sesenta días de recepcionada la obra, evento que se realizó el 17 de septiembre del 2007 según lo refiere la propia **ENTIDAD** en su escrito de contestación a la demanda, página 9; siendo ello así, **LA ENTIDAD** contaba con 30 días para observar la liquidación del Contratista o formular una nueva liquidación; ninguna de cuyas actividades fluye de autos que haya sido ejecutada por **LA ENTIDAD**; de modo que para todo efecto legal, la Liquidación Final de Obra quedó técnica y jurídicamente consentida, no sólo respecto a los hechos sino también al Derecho, pues ésa es la sanción que determina expresamente el artículo 43 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado según TUO aprobado por Decreto Supremo 083-2004-PCM, en disposición concordante con el artículo 269 del Reglamento a tenor de la interpretación precedente, en el sentido que, al no haberse suspendido los plazos del artículo 269, éstos resultaban imperativos, de modo que no era posible dejar de presentar la liquidación; habida cuenta que el artículo 269 lo que realmente ha querido regular es que no se proceda al pago de los importes que

puedan resultar controvertidos, pero no exactamente que se deje de presentar la liquidación final dentro del plazo

DÉCIMO OCTAVO: Que, conforme a lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Los contratos destinados a la adquisición de bienes y a la contratación de servicios, culmina con la conformidad de recepción de la última prestación pactada.

Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, 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 aquélla pronunciarse 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 conformidad de recepción de la última prestación o la liquidación debidamente aprobada, según corresponda, cerrará el expediente de la adquisición o contratación. **(SIC resaltado en negrillas y subrayado agregado).**

DÉCIMO NOVENO: Que, el artículo 269 del Reglamento establece exactamente el mismo efecto legal cuando frente al hecho de la no observación de la liquidación final de obra, establece: ***"La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido"***.

En base a los mandatos imperativos antes glosados, la Liquidación Final de Obra está en efecto, consentida, por lo tanto la primera pretensión demandada debe ser declarada fundada.

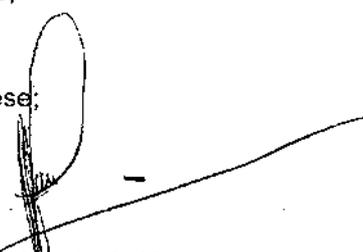
VIGÉSIMO: Que, respecto a las pretensiones demandadas del dos a la novena, como todas se refieren a montos y cantidades que ya no se pueden incluir en la liquidación final de obra, que según los considerandos precedentes, ha quedado consentida; y por ende, con ello se ha culminado la relación jurídica en torno a cualquier cantidad de dinero que se tenga que pagar, carece de objeto pronunciarse por ninguna de ellas, habida cuenta que ningún importe que se declare fundado puede incorporarse a la liquidación.

LAUDA:

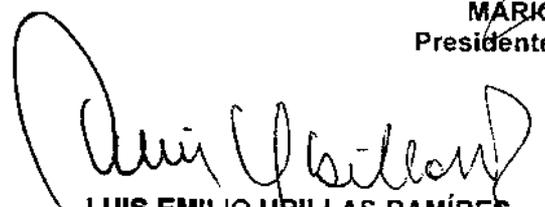
- De conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral; los señores Árbitros proceden a emitir el Laudo que pone fin a la controversia que ha sido sometida al presente proceso arbitral, en los siguientes términos:

1. Con respecto al primer punto controvertido el Tribunal Arbitral Lauda declarando fundada la pretensión, en consecuencia, **CONSENTIDA LA LIQUIDACIÓN FINAL DE OBRA FORMULADA POR EL CONTRATISTA; DEBIENDO PROCEDERSE AL PAGO DEL IMPORTE QUE ARROJA DICHA LIQUIDACIÓN.**
2. Con respecto a las pretensiones del segundo al noveno punto controvertido, el Tribunal Arbitral Lauda declarando sin lugar un pronunciamiento de fondo sobre ninguna de dichas pretensiones.
3. Con respecto a los costos y costas procesales el Tribunal Arbitral declara no haber lugar a la condena de costas y gastos, debiendo estos ser asumidos por igual por cada una de las partes;

Regístrese, comuníquese y archívese;

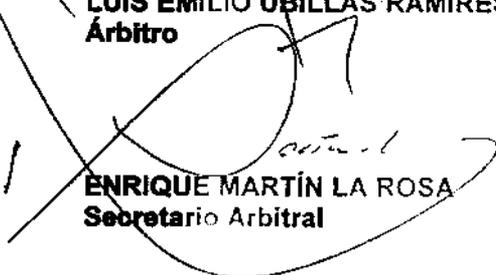


MARIO LINARES JARA
Presidente del Tribunal Arbitral



LUIS EMILIO UBILLAS RAMÍRES
Árbitro

LUIS FELIPE PARDO NARVÁEZ
Árbitro



ENRIQUE MARTÍN LA ROSA
Secretario Arbitral

ACLARACION DEL LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: CONSORCIO EJECUTOR JUNIN 2
DEMANDADO: GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN
TIPO DE ARBITRAJE: NACIONAL Y DE DERECHO
TRIBUNAL ARBITRAL: Dr. MARIO LINARES JARA - Presidente
Dr. LUIS UBILLAS RAMÍREZ – Árbitro
Dr. LUIS PARDO NARVÁEZ – Árbitro

FECHA: 01 de marzo de 2010

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Mediante Laudo Arbitral de Derecho de fecha 22 de enero de 2010, el Tribunal Arbitral procedió a resolver la pretensión relativa al carácter consentido de la Liquidación Final de Obra que conforme se expuso en el Laudo, cierra de pleno derecho el expediente de adquisición o contratación; razón por la cual precisó que carecía de objeto pronunciarse por las demás pretensiones cuantitativas demandadas en el presente proceso, habida cuenta que su amparo y pago respectivo devenía imposible, por la razón señalada; habiendo cumplido con notificarlo a las partes dentro del término de ley.

Mediante escrito de fecha 29 de enero del 2010, dentro del plazo de Ley; el Consorcio Ejecutor Junín 2 ha solicitado la integración del Laudo en torno al monto que se ordena pagar y a los intereses respectivos; así como respecto al pago de daños y perjuicios por el mayor costo financiero en que habrían incurrido.

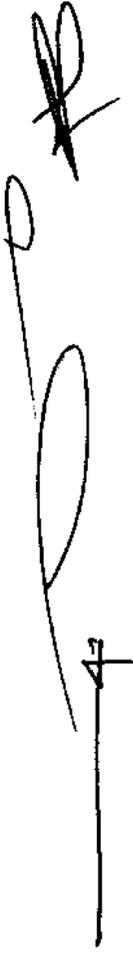
El Gobierno Regional Junín, mediante escrito de fecha 05 de febrero 2010, solicita también aclaración sobre el monto a pagar ordenado en el Laudo Arbitral.

Admitida a trámite la solicitud promovida por el Consorcio Ejecutor Junín 2 y por el Gobierno Regional Junín, el Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 10 de fecha 08 de febrero de 2010 notificada a las partes con fecha 09 de febrero de 2010, corrió traslado recíproco de las mismas.

El Gobierno Regional Junín mediante escrito de fecha 17 de febrero del 2010, absolvió el traslado respectivo, no así el Consorcio Ejecutor Junín 2, considerando que el punto que el demandante solicita para su integración debe ser declarado improcedente por las razones que allí expone.

Cabe destacar que conforme a las Reglas del Proceso, el Tribunal Arbitral cuenta con diez días útiles para resolver las solicitudes de aclaración o integración del laudo; lo que formaliza dentro del término señalado.

Y CONSIDERANDO:



Primero: Que, el Tribunal Arbitral, previo a realizar el análisis de la solicitud de aclaración del Laudo Arbitral, considera necesario establecer como marco conceptual, que la aclaración tiene únicamente por objeto solicitar al juzgador que aclare aquellos extremos de la parte resolutive del fallo que resulten oscuros o dudosos, o aquellos eslabones de la cadena de razonamiento que por ser oscuros o dudosos, tengan un impacto determinante en lo resolutive o decisorio del fallo; vale decir, en aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes.

Segundo: Que, en el sentido indicado, queda entonces claramente definido que mediante el recurso de aclaración o eventualmente, el de integración, no se podrá solicitar la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal. Tampoco dicho recurso tiene una naturaleza impugnatoria, propia de las apelaciones o reposiciones; de lo contrario, se lograría por la vía indirecta lo que no se puede obtener por la vía directa, ya que el Laudo Arbitral es, esencialmente, inapelable e irrevisable.

Entonces, sólo se puede aclarar la parte resolutive del Laudo Arbitral o, excepcionalmente, la parte considerativa, en cuanto tenga que ser entendida para la ejecución adecuada de lo ordenado, cual parece ser el caso concreto, atendiendo al pedido coincidente de ambas partes.

Tercero: Que, el Consorcio Ejecutor Junín 2 al formular su pedido de integración, se refiere a la necesidad de precisar el monto que se ordena pagar y un pronunciamiento expreso sobre los intereses, lo que corresponde mas propiamente a un pedido de aclaración y no de integración; precisión que aun cuando extemporáneamente, también solicita el Gobierno Regional Junín en la parte relativa al monto que se ordena pagar; de modo que no habiendo quedado claro este punto, el Tribunal Arbitral precisa que el monto que corresponde pagar es la suma demandada que arroja la Liquidación Final de Obra y que asciende al importe de S/. 1'858,273.47 (Un millón ochocientos cincuenta y ocho mil doscientos setenta y tres y 47/100 Nuevos Soles).

Cuarto: Que, en lo relativo a los intereses, no habiendo pacto expreso sobre el particular, corresponde aplicar el interés legal del dinero, desde el momento en que el importe a pagar resultó exigible; esto es, desde que la Liquidación Final de Obra quedó legalmente consentida.

Quinto: Que, respecto a la integración solicitada en torno a los costos financieros, los cuales sostienen que deben pagarse por la vía de la indemnización por daños y perjuicios; debe precisarse que tal petición formó parte de la octava pretensión, la cual ha sido expresamente resuelta al exponerse en el Laudo que carecía de objeto un pronunciamiento de fondo sobre esta petición; habida cuenta que al haberse validado la Liquidación Final de Obra por haber quedado consentida, se cerró de pleno derecho el expediente de adquisiciones y contrataciones, deviniendo un imposible jurídico y material reabrir el asunto para agregar mas cifras imposibles de ser pagadas, al haberse omitido su inclusión en dicha liquidación; por consiguiente, el pedido de integración debe declararse improcedente

Por tanto, el Tribunal Arbitral **RESUELVE:**

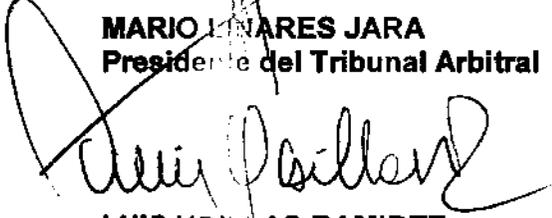
Primero: Declarar **FUNDADA** la aclaración solicitada por las partes en lo relativo al monto que se ordena pagar, el cual corresponde a la suma demandada que arroja la Liquidación Final de Obra y que asciende al importe de S/ 1'858,273.47 (Un millón ochocientos cincuenta y ocho mil doscientos setenta y tres y 47/100 Nuevos Soles) más los intereses legales que se deberán aplicar conforme a lo indicado en el 4to considerando

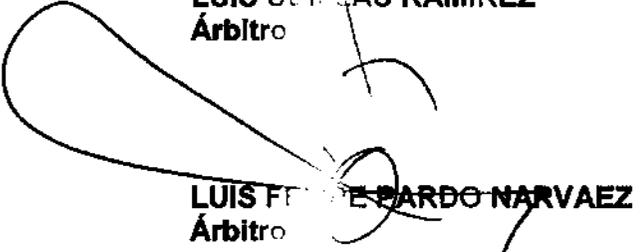
Segundo: Declarar **IMPROCEDENTE** el pedido de integración formulado por el Consorcio Ejecutor Junín 2 respecto a los costos financieros y la indemnización por daños y perjuicios reclamada

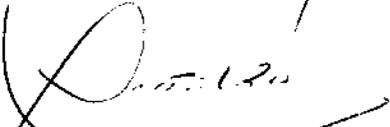
Tercero: La presente resolución forma parte integrante del Laudo Arbitral.

Notifíquese a las partes

MARIO LINARES JARA
Presidente del Tribunal Arbitral


LUIS UCHILLAS RAMIREZ
Árbitro


LUIS FERNANDO NARVAEZ
Árbitro


ENRIQUE MARTÍN LA ROSA
Secretario