



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Laudo de Derecho dictado por el Árbitro, Walther Astete Núñez, (en adelante, el “Árbitro”), en la controversia surgida entre ECEPIPSO E.I.R.L. (en adelante “EL CONTRATISTA”), de una parte; y, de la otra, el Gobierno Regional de Huancavelica (en adelante, “LA ENTIDAD”).

Resolución N° 13

Huancayo, 09 de Enero de 2012.

I. ANTECEDENTES

I.1. CONVENIO ARBITRAL

El Convenio Arbitral está constituido por la Cláusula Décimo Quinta del Contrato de Servicio de Consultoría N° 469-2008/ORA del 22 de Abril de 2008. En dicha cláusula las partes acuerdan expresamente que cualquier controversia que surja desde la celebración de dicho Contrato será resuelta mediante arbitraje de derecho, conforme a las disposiciones de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (en adelante, la “Ley”) y su Reglamento.

I.2. SEDE DEL TRIBUNAL

Las instalaciones de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Huancayo, sito en la avenida Giráldez N° 634 de la ciudad de Huancayo, departamento de Junín, República de Perú.

I.3. HECHOS DEL CASO

En el presente acápite se describen los hechos del caso que van desde los antecedentes del contrato materia de litigio, pasando por la ejecución del mismo hasta las controversias originadas a partir de ello. Estos hechos han sido elaborados teniendo en cuenta los documentos presentados por las partes así como lo alegado por las partes a lo largo del proceso; siendo que por ello su inclusión en esta sección no significa el reconocimiento de la veracidad de los hechos reseñados.

1. Que, con fecha 22 de Abril de 2008, mediante Contrato de Servicio de Consultoría N° 469-2008/ORA (en adelante, “el Contrato”), ambas partes perfeccionan el *iter contractual* iniciado desde la fecha de la convocatoria al Proceso de Selección.
2. Que, con fecha 30 de Abril de 2008, mediante Carta N° 054-2008-ECEPIPSO-EIIRL/TG, el Contratista presentó y solicitó ante la Entidad la aprobación del Plan de Trabajo.
3. Que, con fecha 23 de Junio de 2008, mediante Carta N° 073-2008-ECEPIPSO-EIIRL/TG, el Contratista cumplió con presentar ante la Entidad el Estudio de Pre Inversión a nivel de Perfil Técnico del Proyecto: “Mejoramiento de Carretera Rosario - Yacuraquina”.
4. Que, con fecha 13 de Diciembre de 2008, mediante Carta N° 53-2010-ECEPIPSO-EIIRL/TG, el Contratista solicita a la entidad el pago del monto adeudado.



I.4. HECHOS DEL PRESENTE ARBITRAJE

En el presente acápite, se describen los hechos del arbitraje, los mismos que van desde la solicitud de arbitraje, pasando por la presentación de los escritos más relevantes, así como las audiencias más importantes, concluyendo con la emisión del presente Laudo.

1. Que, con fecha 16 de Marzo de 2011, mediante solicitud, el contratista pide el inicio de las actuaciones arbitrales contra la Entidad, a fin de que se compongan las controversias suscitadas entre las partes respecto a la ejecución del Contrato de Servicio de Consultoría N° 469-2008/ORA del 22 de Abril de 2008.
2. Que, con fecha 16 de Marzo de 2011, mediante Carta, el señor Walther Pedro Astete Núñez, manifestó su aceptación al encargo propuesto por el Contratista.
3. Que, con fecha 18 de Marzo de 2011, mediante Carta N° 002-SAU-001-2011-CA/CCH, la Secretaría Arbitral comunica la solicitud de arbitraje a la Entidad, así como a la Procuraduría Pública Regional de la misma, como parte procesal en el presente arbitraje.
4. Que, con fecha 31 de Marzo de 2011, mediante escrito, la Procuraduría Pública Regional de la Entidad (en adelante, "la Entidad") se apersona al proceso, mostrando su conformidad con la propuesta de Árbitro único recaída en el señor Walther Pedro Astete Núñez.
5. Que, con fecha 01 de Abril de 2011 mediante Cartas N° 003-SAU-007-2011-CA/CCH y 004-SAU-007-2011-CA/CCH, la Secretaría Arbitral comunica a las partes de la aceptación del señor Walther Pedro Astete Núñez al encargo de ejercer la función arbitral como Árbitro Único en el presente proceso, así como citando a las mismas a la Instalación del Arbitraje.
6. Que, con fecha 08 de Abril de 2011, mediante Acta, se deja constancia de la realización de la Instalación del Arbitraje Unipersonal.
7. Que, con fecha 01 de Abril de 2011, mediante Resolución 01, el Árbitro Único dispone, la notificación del Acta de la Instalación del Arbitraje Unipersonal del 08 de Abril de 2011 al Contratista, precisando el cómputo cualquier plazo dispuesto en la misma para el Contratista.
8. Que, con fecha 26 de Abril de 2011, mediante escrito, el Contratista presenta su escrito de demanda.
9. Que, con fecha 28 de Abril de 2011, mediante resolución 02, se dispone la admisión a trámite del escrito de demanda presentado por el Contratista y su respectivo traslado a la Entidad, así como el requerimiento de pago de los gastos arbitrales a la Entidad, consignando el cumplimiento por parte del Contratista.
10. Que, con fecha 17 de Mayo de 2011, mediante escrito, la Entidad presenta su escrito de contestación de demanda. Asimismo, deduce excepción de caducidad.
11. Que, con fecha 19 de Mayo de 2011, mediante resolución 03, se dispone el requerimiento a la Entidad de los documentos hechos referencia en el considerando segundo de dicha resolución. Asimismo, se le reitera el requerimiento del pago de los gastos arbitrales.
12. Que, con fecha 26 de Mayo de 2011, mediante resolución 04, el Árbitro faculta al Contratista al pago de los gastos arbitrales establecidos para la Entidad en un principio.
13. Que, con fecha 24 de Junio de 2011, mediante resolución 05, se dispone tener por pagados los gastos arbitrales facultados al Contratista mediante resolución 04, así como tener por subsanada la omisión por parte de la Entidad. Asimismo, se admite a trámite el escrito de



contestación de demanda presentada por la Entidad y se da traslado de la excepción deducida al Contratista para su absolución.

14. Que, con fecha 25 de Julio de 2011, mediante escrito, el Contratista cumple con absolver la excepción deducida por la Entidad.
15. Que, con fecha 27 de Julio de 2011, mediante resolución 06, el árbitro tiene por presentada la absolución a la excepción deducida, reservándose el pronunciamiento hasta el momento de laudar. Asimismo, se cita a las partes a la Audiencia de Determinación y Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
16. Que, con fecha 12 de Agosto de 2011, mediante escrito, el Contratista ofrece nuevos medios probatorios para sustentar su pretensión sobre indemnización de daños y perjuicios.
17. Que, con fecha 12 de Agosto de 2011, mediante Acta, se consigna la realización de la Audiencia de Determinación y Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, en cuya diligencia se realizan las siguientes actuaciones:

"I. TRANSACCIÓN:

El Árbitro Único inició el diálogo entre las partes a fin de propiciar entre ellas la posibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio. En este acto, y luego de que el Árbitro Único explicará a las partes las ventajas de llegar a un acuerdo conciliatorio y les invocara para hacer este esfuerzo, los representantes de cada una de ellas hicieron uso de la palabra señalando que por ahora no les es posible arribar a un acuerdo conciliatorio; no obstante, se dejó abierta la posibilidad de que las mismas logren entablar un acuerdo conciliatorio en cualquier etapa del arbitraje.

II. DETERMINACIÓN DE CUESTIONES MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO:

A continuación, y de conformidad con lo establecido en el literal a) del artículo 42º del Reglamento de Arbitraje de la Corte, el Árbitro Único procedió a determinar las cuestiones materia de pronunciamiento en los siguientes términos:

Ambas partes manifestaron su conformidad con las cuestiones materia de pronunciamiento fijadas por el Árbitro Único, que quedaron establecidas de la siguiente manera:

1. Determinar si corresponde o no declarar fundada la Excepción de Caducidad interpuesta por el Gobierno Regional de Huancavelica, en contra de las pretensiones alegadas por Ecepipto E.I.R.L.
2. Determinar si corresponde o no declarar el incumplimiento del Contrato de Servicio de Consultoría N° 469-2008/ORA por parte del Gobierno Regional de Huancavelica
 - a. Como consecuencia de ello, determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Huancavelica el pago a favor de Ecepipto E.I.R.L., la suma de S/34,830.00 (Treinta y cuatro mil ochocientos treinta y 00/100 nuevos soles), por concepto de cumplimiento de Contrato.



- b. Como consecuencia de ello, determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Huancavelica el pago a favor de Ecepipto E.I.R.L., por concepto de daños y perjuicios.
 - c. Como consecuencia de ello, determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Huancavelica el pago del interés moratorio del 3.5% a favor de Ecepipto E.I.R.L., por mes de retraso, siendo calculado hasta la fecha de pago efectivo.
3. Determinar a quién corresponde el pago de los gastos arbitrales derivados del presente proceso arbitral.

III. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:

Seguidamente, y de conformidad con lo establecido en el literal b) del artículo 42° del Reglamento de Arbitraje de la Corte, el Árbitro Único procedió a admitir los siguientes medios probatorios.

Medios Probatorios ofrecidos por Ecepipto E.I.R.L.:

Se admiten los medios probatorios documentales ofrecidos por Ecepipto E.I.R.L. en su escrito de demanda presentado el 26 de Abril de 2011, detallados en el acápite "VI. MEDIOS PROBATORIOS", identificados con los literales del Anexo 1-D al Anexo 1-L.

Medios Probatorios ofrecidos por el Gobierno Regional de Huancavelica:

Se admiten los medios probatorios documentales ofrecidos por el Gobierno Regional de Huancavelica en su escrito de contestación de demanda presentado el 17 de Mayo de 2011, detallados en el acápite "III. MEDIOS PROBATORIOS" identificados con los numerales del 1 al 8.

Asimismo, se admiten los medios probatorios documentales ofrecidos por el Gobierno Regional de Huancavelica en su escrito de Excepción de Caducidad presentado en su escrito de contestación de demanda el 17 de Mayo de 2011, detallados en el acápite "III. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS" identificados con los numerales del 1 al 3.

IV. PRUEBAS DE OFICIO:

Adicionalmente, el Árbitro Único se reserva el derecho de disponer en cualquier momento la presentación o la actuación de pruebas que considere necesarias, al amparo de lo establecido en el numeral 1) del artículo 43° del Reglamento de Arbitraje de la Corte.

V. TRASLADO DE ESCRITO

El Árbitro da traslado al Gobierno Regional de Huancavelica del escrito presentado el 12 de Agosto de 2011 por un plazo de tres (3) días hábiles, siguientes a la notificación de la presente, a efectos de que haga valer lo conveniente a su derecho."

18. Que, con fecha 17 de Agosto de 2011, mediante escrito, la Entidad absuelve los medios probatorios. Asimismo, solicita (en su único otrosí digo) la revisión de los medios



- probatorios consignados en los Expedientes Arbitrales N° 007-2011-CA/CCH y 008-2011-CA/CCH.
19. Que, con fecha 18 de Agosto de 2011, mediante Resolución 07, se admiten los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito del 12 de Agosto de 2011.
 20. Que, con fechas 01 y 05 de Setiembre de 2011, mediante escritos, el Contratista y la Entidad, respectivamente, presentan sus alegatos por escrito.
 21. Que, con fecha 05 de Setiembre de 2011, mediante resolución 08, se dispone el conocimiento de los escritos de alegatos presentados por ambas partes a sus contrapartes. Asimismo, se programa la Audiencia de Informes Orales.
 22. Que, con fecha 19 de Setiembre de 2011, mediante Acta, se consigna la realización de la Audiencia de Informes Orales con la participación de ambas partes.
 23. Que, con fecha 17 de Octubre de 2011, mediante escrito, la Entidad precisa y aclara la excepción de caducidad deducida, así como los medios probatorios exhibidos por el contratista en su respectivo escrito de demanda.
 24. Que, con fecha 19 de Octubre de 2011, mediante resolución 09, el Árbitro da conocimiento al Contratista del escrito presentado por la Entidad el 17 de Octubre de 2011.
 25. Que, con fecha 03 de Noviembre de 2011, mediante resolución 10, se dispone tener presente el escrito presentado por la Entidad el 17 de Octubre de 2011. Asimismo, se cierra la etapa de instrucción y se fija el plazo para laudar.
 26. Que, con fecha 07 de Noviembre, mediante resolución 11, se dispone tener por presentado el escrito del Contratista y dar conocimiento a la Entidad.
 27. Que, con fecha 16 de Diciembre de 2011, mediante resolución 12, se dispone la prórroga del plazo para laudar por quince (15) días hábiles adicionales.

II. ANÁLISIS DE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA ENTIDAD

Respecto al análisis de la excepción de caducidad formulada por la entidad no se considera en el presente acápite, porque considera el Árbitro único, que las partes dejaron claramente establecido para ser abordado como primer punto controvertido a mérito de la constancia suscrita en el Acta de Audiencia de Determinación de puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.

III. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

III.1. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

“Determinar si corresponde o no declarar fundada la Excepción de Caducidad interpuesta por el Gobierno Regional de Huancavelica, en contra de las pretensiones alegadas por Ecepipto E.I.R.L.”

A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA

De su parte, mediante escrito N° 02 y 04 respectivamente, el contratista absolvió la excepción de caducidad, observando que su pretensión habría sido planteado antes que



culmine el contrato, sustentando que un contrato culmina cuando se cumplen con las obligaciones asumidas por las partes contratantes, y en este caso la entidad demandada no ha cumplido con su obligación de pago, argumentando la duplicidad de proyectos.

Asimismo agrega, que el marco normativo referente a la caducidad está de acuerdo al Art. 2004° del Código Civil, que establece que los plazos de caducidad son fijados por Ley, por lo tanto los plazos que establecen en el reglamento de carecen de efectividad jurídica.

B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

La Entidad dedujo excepción de caducidad contra la demanda arbitral interpuesta por el Contratista, mediante escrito N° 01, al contestar dicha demanda alega que el Consultor (contratista) cuando surge la controversia al detectarse la duplicidad del proyecto, no acredita haber sometido a conciliación dentro del plazo de caducidad.

La entidad señala que el consultor (contratista) no somete a conciliación la controversia suscitada según lo dispuesto por el Art. 53° del D. S. N° 084-2004 PCM, Ley de Contratación y Adquisición del Estado que dispone sobre el plazo de caducidad, es decir, no haber interpuesto la conciliación dentro del plazo sino extemporáneamente con fecha 07 de enero del 2011.

La entidad solicita que se declare fundada la excepción de caducidad de las pretensiones interpuestas por el contratista.

C. DECISIÓN DEL ÁRBITRO

Se procede con el análisis de la excepción formulada por la entidad y que las partes indicaron como punto controvertido del presente arbitraje.

La entidad dedujo excepción de caducidad de la demanda arbitral interpuesta por el contratista, alegando que según lo dispuesto por el Art. 53° del D.S. 083-2004-PCM, Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su respectivo Reglamento.

Al respecto, debe tenerse en cuenta lo siguiente:

El párrafo 53.2 del artículo 53 de la LCAE establece que las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación y/o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Este plazo es de caducidad, nótese, en este sentido, que el plazo propiamente dicho en el que quedaría caduco el derecho a recurrir al arbitraje, no ha sido previsto de modo expreso, sino que corresponde a una fórmula abierta, carente de un plazo específico de vigencia.



Por ejemplo, contrariamente el último párrafo del artículo 232° del RLCA, señala *"cualquier controversia relacionada con la ampliación de plazo (...) podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los 15 días posteriores a la comunicación de esta decisión"* siendo que el artículo 237° del mismo cuerpo legal, al regular el arbitraje y los plazos previstos en diversos artículos de la norma reglamentaria – incluido el artículo 232° los califica de modo expreso como plazos de caducidad.

Tenemos así que, la caducidad se encuentra prevista de modo amplio e impreciso en la LCAE, limitada únicamente con la vigencia del contrato.

En este sentido, es pertinente revisar la institución jurídica de la caducidad, la cual se encuentra regulada por el Código Civil. Por lo tanto, y en relación a lo anterior, en el artículo 2004° del código civil se ha establecido el principio de legalidad en relación con los plazos de caducidad; con la finalidad que no se haga un uso abusivo de la misma.

Art. 2004.- legalidad en plazos de caducidad.

Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto contrario
(EL SUBRAYADO ES NUESTRO)

Sobre el particular, debemos recordar que la caducidad es una institución jurídica que se encuentran regulada en los artículos 2003° al 2007° del Código Civil, no existiendo regulación al respecto ni en la LCA ni en la RLCA. Según lo establece el código civil la caducidad tiene por efecto extinguir un derecho y con ello la acción relacionada con el mismo.

De este modo *"el instituto de caducidad (...), se parecía el imperativo de la ley por asegurar una situación jurídica, lo que se explica por su íntima vinculación con el interés colectivo y la seguridad jurídica (...)"* Resolución Cas N° 256699-Callao.

Como se puede apreciar, la caducidad es una institución que busca mantener la seguridad jurídica velando por el interés colectivo y que intereses individuales no perjudiquen a los colectivos.

Así de lo expuesto hasta el momento, lo establecido en la LCA y el RLCA establece de manera genérica la caducidad para someter cualquier controversia a Arbitraje dentro de la vigencia del contrato, y, siendo en el presente caso, se puede apreciar la existencia de una situación de desavenencia en la LCAE que no establece plazo para someter a arbitraje la controversia que refiere a la pretensión sobre el incumplimiento de pago como un plazo cierto específico de caducidad, como de este último con las disposiciones del Derecho Común, que de modo específico y especializado regula el instituto de caducidad o extinción de un derecho y la acción correspondiente, en el que establece que tal medida (la caducidad) solo puede estar contemplada en una norma con rango de ley.

Siguiendo con el razonamiento anterior resulta importante mencionar lo establecido por los artículos y IX del Título Preliminar del Código Civil, que establecen.



Artículo I.- Abrogación de la ley

La ley deroga solo por otra ley, la derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de esta es íntegramente regulada por aquella.

Por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado.

Artículo IX.- Aplicación supletoria del código civil

Las disposiciones del código civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.

La parte final del segundo párrafo del artículo 201° del R.L.C.A. reafirma la aplicación supletoria del código civil, en cuanto establece, que en adición a las normas privativas de contratación pública resultan igualmente aplicables de modo supletorio las disposiciones del Código Civil.

De lo antes mencionado, ha quedado claramente establecido que el Código Civil determina que los plazos de caducidad se establecen por ley, y, sus disposiciones son de aplicación supletoria a las disposiciones establecidas en la normativa relacionada con la contrataciones estatales.

En conclusión, el árbitro único considera que la excepción de caducidad deducida por el Gobierno Regional de Huancavelica debe declararse infundada.

III.1.1. PRIMER SUB PUNTO CONTROVERTIDO:

“Como consecuencia de ello, determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Huancavelica el pago a favor de Ecepipto E.I.R.L., la suma de S/.34,830.00 (Treinta y cuatro mil ochocientos treinta y 00/100 nuevos soles), por concepto de cumplimiento de Contrato.”

A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA

Que suscribe un contrato de servicio de consultoría N° 469-2008/ORA del 22 de Abril de 2008, en virtud a un proceso de selección signado como Adjudicación Directa Selectiva N° 0041-2008/GOB.HVCA/CEP (segunda convocatoria) denominado CONTRATACION DEL SERVICIO DE CONSULTORIA PARA LA FORMULACIÓN DEL ESTUDIOS DE PRE-INVERSION A NIVEL DE PERFIL TÉCNICO DEL PROYECTO: “MEJORAMIENTO CARRETERA ROSARIO YACURAQUINA”, y, en consecuencia mediante carta N° 054-2008-ECEPIPTO-EIIRL/TG de fecha 30 de Abril del 2008 cumple con entregar y solicitar la aprobación del plan de trabajo. Acto seguido mediante carta N° 073-2008-ECEPIPTO-EIIRL/TG de fecha 23 Junio de 2008, comunica haber cumplido con el estudio de pre-inversión a nivel de perfil técnico del proyecto en referencia al 100% respecto al estudio en cuestión. Sin embargo, indica que al haber concluido con las obligaciones asumidas en el contrato respectivo, con la carta N° 53-2010-ECEPIPTO-EIIRL/TG de fecha 13 de diciembre del 2008 solicita el pago de la suma que le adeudan según lo establecido en las bases



y contrato respectivamente y argumenta que su pretensión se sustenta en lo dispuesto en el Art. 237° y 238° del RLCAE respecto a la oportunidad y plazos para los pagos.

B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

Afirma que se implementó el proceso de selección, con el objeto y monto establecido en las bases, se otorgó la buena pro y su consentimiento, luego se suscribió y se ejecutó el contrato, amparándose con ello el objeto y monto de pago, según el procedimiento de ley, en las fechas indicadas, sin embargo, con posterioridad a la ejecución de la consultoría en referencia, la entidad al verificar el reporte Intranet del banco de proyectos constata en la ficha de registro con código de registro SNIP es: 96192 la existencia de **DUPLICIDAD DE PROYECTOS** entre uno existente elaborado por la entidad PROVIAS y el estudio realizado por el contratista para el proyecto en referencia materia de controversia, por esta razón, afirma que el objeto del contrato suscrito con el contratista deja de subsistir según lo estipulado contractualmente y al mismo tiempo, plantea que solo existiría un saldo a pagar por la suma de S/.13,095 y 00/100 nuevos soles, según el informe N° 962-2010-GOB.REG.IVCA/GGR-OREPI de fecha 16 de diciembre del 2010, siendo que la entidad ha efectuado el pago del 20% del monto contractual a favor de la contratista.

C. DECISIÓN DEL ÁRBITRO

El contrato materia de controversia es sobre servicio de consultoría signado como contrato de servicio de consultoría N° 469-2008/ORA con fecha 22 de Abril del 2008.

En el referido contrato, las partes pactaron una serie de cláusulas correspondiente al objeto, plazo, vigencia del acto jurídico, entre otras, detallándose cada una de las prestaciones, tanto del contratista como de la entidad.

Así el contratista informo a la entidad acerca del hecho y situación en el cual daba a conocer el incumplimiento contractual y legal de parte de la Entidad, el cual era el incumplimiento del pago establecido contractualmente y al respecto, existe un pronunciamiento de dicha entidad de no pagar por existir la duplicidad de proyectos, entre uno existente en el banco de proyectos realizado por la entidad PROVIAS y el otro ejecutado por el contratista, que oportunamente no se determinó al respecto, máxime en circunstancias que se había culminado con la ejecución del proyecto y al efectuarse la solicitud de pago según el cronograma estipulado en el contrato, recién se comunica a la contratista.

En el presente caso, se desprende que la entidad no cumplió con su obligación previstas en el RLCAE, motivo por el cual, la demandante procedió a interponer el presente arbitraje.

De acuerdo a lo analizado, el Arbitro Único precisa que previamente se debe tener en cuenta en la presente controversia así como toda relación contractual, que debe primar lo que la doctrina entiende como la buena fe contractual.

Así, el Código Civil Peruano en su artículo 1362° establece lo siguiente:



"Los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y común intención de las partes".

Por su parte, el jurista Manuel de la Puente, señala que el actuar leal de cada una de las partes debe ir dirigido a que las prestaciones de cargo de una parte resulten lo más beneficiosa posible para la otra:

"este deber de ejecutar de buena fe tiene como contenido esencial que se actúe lealmente a fin de que las prestaciones a cargo de una parte se cumplan de la manera que resulte más beneficiosa para la contraparte, aunque, desde luego, ello no imponga a la parte sacrificios desmedidos."

Igualmente, resulta pertinente sobre este aspecto la opinión de Larenz, quien se pronuncia respecto de la triple función de la buena fe en la interpretación y ejecución de los contratos:

"en primer lugar, se dirige al deudor, con el mandato de cumplir su obligación, ateniéndose no solo a la letra, sino también al espíritu de la relación obligatoria correspondiente y en la forma que el acreedor puede razonablemente esperar de él, en segundo lugar, se dirige al acreedor, con el mandato de ejercitar el derecho que le corresponda, actuando según la confianza depositada por la otra parte y la consideración altruista que esta parte pueda pretender según la clase de vinculación especial existe. En tercer lugar, se dirige a todos los participantes en la relación jurídica en cuestión, con el mandato de conducirse como corresponda e general al sentido de esta especial vinculación y a una conciencia honrada".

De acuerdo con lo señalado, el Arbitro Único considera que los argumentos esbozados por la entidad no tiene mayor asidero, ya que se ha comprobado fehacientemente que el incumplimiento de pago, es un hecho imputable directamente a la entidad, máxime si tenemos en cuenta que el contratista informo la culminación del Contrato.

Atendiendo a lo expresado en los párrafos precedentes, se han expuesto y comprobado una serie de hechos y demás indicios en los que podemos concluir que existió, un procedimiento regular en el contrato de servicio de consultoría que no se invalida desde la convocatoria hasta la ejecución del contrato de servicio de consultoría, y, entretanto, si surge el hecho de una negligencia grave por parte de la entidad al no prever oportunamente la duplicidad de proyectos, que lo detectó según una posterior constatación, máxime, argumentar como un hecho que causa el incumplimiento de la obligación de pago, hecho que no se condicen con el principio de buena fe. Por ejemplo, resulta desconcertante para el árbitro único que la entidad, en vez de subsanar el incidente de la duplicidad de proyecto, alegue dicha circunstancia para desconocer el pago de la obligación contractual, para luego de transcurridos muchos días la entidad alegue la caducidad de la pretensión.

Ahora bien, en lo que se refiere a la recepción y conformidad de servicios efectuada por el contratista, el artículo 233° del Reglamento de la LCAF establece lo siguiente:

"la recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o de los funcionarios designados por la Entidad, sin perjuicio de lo que esta última disponga en sus normas de organización interna."



La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.

Tratándose de órdenes de compra o de servicios, la conformidad puede consignarse en dicho documento.

De existir observaciones se consignar en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de éstas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser mayor de dos (2) ni mayor de diez (10) días.

Si pese el plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

La recepción conforme de la entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos."

El árbitro único advierte que mediante carta N° 073-2008-ECEPIPSO/EIRL-TG de fecha 23 de agosto del 2008, el contratista cumplió con remitir el estudio al 100% del estudio que se culminó según contrato suscrito, entretanto, al surgir la imposibilidad de pago del monto contractual restante por causa del hecho que existe duplicidad de proyectos, por tanto, luego de este hecho no se aprecia la declaración o respuesta de la entidad, haciendo que la recepción y conformidad del servicio según lo dispuesto en el Artículo 234° de la LCAE.

Sobre el particular, existen un asunto relevante para emitir un pronunciamiento acerca de la presente controversia, es que no emite respuesta la entidad, pasado los diez (10) días que prevé la norma para recepcionar y dar conformidad al estudio PRE-INVERSION A NIVEL DE PERFIL TÉCNICO DEL PROYECTO: "MEJORAMIENTO CARRETERA CHUPAN, CCARAHUAS, PUENTE PACHACHACA, HUINAC, ACORIA, LIRIO Y CARPAS" remitido por el contratista, y que el pronunciamiento de la entidad, es el pedido de improcedencia de la solicitud de pago por causa de duplicidad de proyectos y no se fundamenta en ninguna norma legal para sostener dicha posición, lo indicado en el presente párrafo, debe valorarse y analizarse con lo previsto en el artículo 233° del reglamento de LCAE ya que dicha norma no establece ningún motivo o situación por la cual se cambie el procedimiento establecido en la LCAE respecto la recepción y conformidad de servicios o un supuesto que exime la responsabilidad a una de las partes, en caso una de ellas no observe la ejecución del servicio, así la consecuencia natural en el supuesto de que no haya objetada el mencionado estudio es que una vez transcurridos los diez (10) días de presentado la absolución de observaciones sobre dicho documento, se tenga por consentida la conformidad.

Al mismo tiempo, que está probado que solo existiría un saldo a pagar que deberá ser liquidado, siendo que la entidad ha efectuado el pago del 20% del monto contractual por concepto de adelanto a favor de la contratista.

En este orden de ideas, al comprobarse que no se objetó la entrega final del estudio en referencia por el contratista dentro de los diez (10) días que presento a la entidad y luego hasta presentarse la demanda arbitral, el árbitro único considera que la pretensión en referencia debe declararse fundada, en consecuencia, se ordena a la Entidad para que pague el importe de S/ 27,864 y 00/100 nuevos soles al contratista producto de la liquidación de pago, donde se descuenta el pago del adelanto, luego de suscribir el contrato de servicios y que queda consentida.



III.1.2. PRIMER SUB PUNTO CONTROVERTIDO:

“Como consecuencia de ello, determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Huancavelica el pago a favor de Ecepipto E.I.R.L, por concepto de daños y perjuicios.”

A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA

La demora en el pago de la contraprestación por la ejecución del servicio de consultoría por parte de la entidad, ha generado daños y perjuicios, indicando que concurren tanto el daño emergente y el lucro cesante, generando una situación de gasto adicional en tiempo y dinero, en el afán de buscar que la entidad cumpla con su obligación, que expone con el gasto asumido que genere la actuación del proceso conciliatorio, adjuntando los documentos respecto dicho trámite. Asimismo, adjunta documentos sobre otorgamientos de crédito por entidades financieras e indica que oportunamente no pudo obtener su registro de como consultor de obras que otorga el OSCE.

B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

La entidad cumple con hacer efectivo el pago equivalente al 20% del monto total del contrato suscrito, y que el contratista al indicar un proyecto de tasación sobre los costos finales en la ejecución del contrato en controversia asume que plantea recuperar la suma de S/.13,095 y 00/100 nuevos soles, por lo que afirma la entidad que resulta proporcional la pretensión del contratista al exigir un mayor monto la indemnización por daños y perjuicios, y, asimismo estando los créditos bancarios de los años 2010 y 2011, de los cuales no acredita que estos créditos fueron para garantizar y ejecutar el servicio de consultoría en cuestión, que debió presentarlo en la fecha de la denegatoria de los pagos que es materia de controversia, al haber recién después de tres años, y, asimismo, advierte que para tal efecto, se debe probar los daños y perjuicios según lo establecido en la normativa establecida en el código civil, por lo tanto señala que no existe obligación de reconocer por parte la entidad.

C. DECISIÓN DEL ÁRBITRO

Analizando los argumentos expuestos por ambas partes, el demandante solicita indemnización por los daños y perjuicios, daño emergente, lucro cesante por incumplimiento de pago sin establecer el monto estimado.

Al respecto, el Arbitro Único procede a señalar lo siguiente, el artículo 1321° del Código Civil establece que:

“Artículo 1321°.- Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa inexcusable, o culpa leve.

El resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial tardío o defectuoso comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.



Si la inexecución o el cumplimiento parcial, tardío o defectuoso de la obligación, obedecieran a culpa leve, el resarcimiento se limita al daño que podía preverse al tiempo en que ella fue contruida”.

Sin embargo, este Tribunal estima necesario analizar si válidamente se han constituido los elementos esenciales de responsabilidad civil indemnizatoria.

Así, la responsabilidad por daños se basa en los siguientes elementos que han de considerarse para declarar fundada una pretensión de esta naturaleza: (i) antijuricidad o ilicitud del acto que da lugar a la reclamación; (ii) daños efectivamente causados y probados como consecuencia de dicho acto; (iii) la relación o nexo de causalidad entre el acto ilícito que provoca el daño y los daños efectivamente probados; y (iv) la imputabilidad o el factor de atribución que responsabiliza a quien los ha causado y le obliga a indemnizarlos, factor que se define por medio del dolo o la culpa con el que actúa el causante.

En materia indemnizatoria, el Árbitro Único toma en cuenta que hasta que uno de los elementos propios de la responsabilidad civil esté ausente para que ésta no se genere jurídicamente y para que no proceda el resarcimiento indemnizatorio pretendido. Sin embargo, ni en la ampliación de la demanda ni en el desarrollo de las actuaciones arbitrales la contratista ha probado ni ha generado convicción Tribunal Unipersonal, de que le corresponden los montos pretendidos en su demanda por concepto de daño emergente y lucro cesante. Por ello, a juicio del Árbitro Único que suscribe no se ha configurado el segundo elemento justificativo de la indemnización por daños. En base a ello Árbitro único considera pertinente declarar infundado este extremo de la demanda relativo a la pretensión indemnizatoria ya que, como lo ha mencionado, basta que uno de los elementos constitutivos de la responsabilidad por daños no se cumpla para que no se genere la obligación de indemnizarlos.

Por todo lo expuesto, el Arbitro Único advierte que la contratista no ha ofrecido elementos de prueba que acredite el cálculo ni determine la cifra a reclamar. Por consiguiente, no puede ampararse esta pretensión.

III.1.3. PRIMER SUB PUNTO CONTROVERTIDO:

“Como consecuencia de ello, determinar si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Huancavelica el pago del interés moratorio del 3.5% a favor de Ecepipto E.I.R.L, por mes de retraso, siendo calculado hasta la fecha de pago efectivo.”

A. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DEL CONTRATISTA

Afirma que según lo establecido en la CLAUSULA SEGUNDA: del contrato de servicios de consultoría, *en caso que no sea aplicable la LCAE, ni su Reglamento, serán de aplicación las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente y demás normas concordantes.* Lo que permite que una vez admitida el pago de la suma de dinero por concepto de una obligación contractual que debe asumir la entidad se aplique lo dispuesto por el Artículo N° 1246° del Código Civil, que regula el “Pago del interés por mora”, establecido por el Banco Central de Reserva.



B. POSICIONES DE LAS PARTES: POSICION DE LA ENTIDAD

No conviene el pago de la obligación de contraprestación contractual por la ejecución del contrato de servicio de consultoría, al existir la duplicidad de proyectos advertido en el Banco de Proyecto, lo que constituye la causa para suspender el pago de la obligación de contraprestación establecida en el contrato.

C. DECISIÓN DEL ÁRBITRO

En cuanto a los intereses, habiéndose determinado que existe un monto a ser pagado por la entidad a favor del contratista, corresponde que se abone el mismo con los intereses respectivos, los cuales al no haberse especificado en el contrato el tipo de estos, corresponde que se pague el interés legal, de conformidad con lo establecido en el artículo 1245° del Código Civil vigente, debiendo efectuarse el cálculo de este, desde la fecha en que el contratista presento su demanda en el arbitraje, es decir, desde el día siguiente al vencimiento del plazo para el pago hasta la fecha que se haga efectiva el pago, dispuesto a través de este arbitraje.

III.2. SEGUNDO PUNTO CONTOVERTIDO:

“Determinar a quién corresponde el pago de los gastos arbitrales derivados del presente proceso arbitral.”

Al no existir estipulación alguna de las partes sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, corresponde al Tribunal Unipersonal decidir sobre su condena o exoneración, teniendo en consideración el resultado o sentido del fallo. En virtud de ello, el Tribunal Unipersonal estima que cada parte debe asumir los costos y costas efectuados en su defensa, y los costos comunes del arbitraje, deberán ser asumidos por ambas en partes iguales, entendiéndose por comunes los honorarios del Tribunal Arbitral y los Gastos Arbitrales.

En relación a lo dispuesto precedentemente, se tiene que se facultó a la contratista cancelar los gastos arbitrales a cargo del Gobierno Regional de Huancavelica, respecto de los gastos arbitrales a su cargo, los mismos que fueron cancelados en su oportunidad, por tal motivo, atendiendo a la decisión del Tribunal Unipersonal de que cada parte asuma sus propios gastos arbitrales, corresponde a la entidad devolver a favor de la contratista la suma correspondiente a la parte de los gastos arbitrales que le correspondía, monto que finalmente fue cancelado por la Contratista, a pesar que era de cargo de la entidad.

IV. RESOLUCION

Por las consideraciones expuestas, dentro del plazo establecido para Laudar y conforme a la normativa pertinente, el Arbitro Único resuelve:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la Excepción de Caducidad interpuesta por el Gobierno Regional de Huancavelica, en contra de las pretensiones alegadas por ECEPIPSO E.I.R.L.



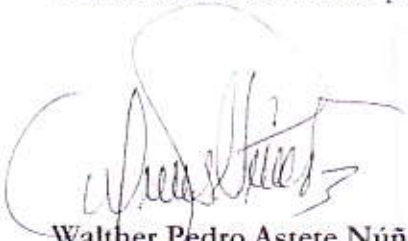
SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la pretensión de ECEPIPSO E.I.R.L. sobre incumplimiento de contrato de consultoría N° 469-2008/ORA por parte del Gobierno regional de Huancavelica, en consecuencia, se ordena al Gobierno Regional de Huancavelica a pagar a ECEPIPSO E.I.R.L. la suma de S/ 20,952 y 00/100 nuevos soles.

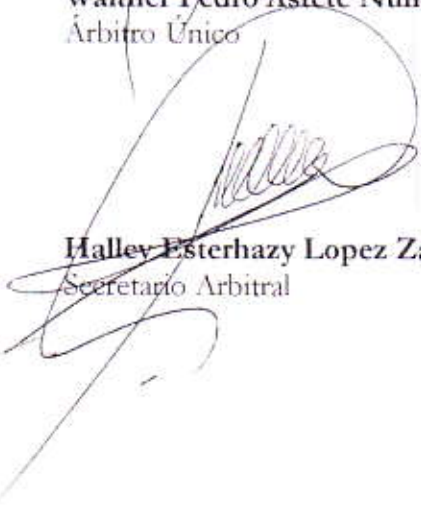
TERCERO: ORDENESE al Gobierno Regional de Huancavelica pague a ECEPIPSO E.I.R.L. el interés legal respectivo, el cual se deberá calcular a partir del día siguiente al vencimiento del plazo para el pago hasta la fecha que se haga efectiva el pago.

CUARTO: Declarar **INFUNDADO** el pago por concepto de daños y perjuicios, daño emergente, lucro cesante, por incumplimiento de pago de lo adeudado según contrato de acuerdo a lo señalado en el presente Laudo.

QUINTO: DISPONGASE que los costos que cada parte ha efectuado en su defensa sean asumidos por cada una de ellas; y que en partes iguales; debiendo el Contratista reembolsar a la Contratista los honorarios asumidos por esta parte en defecto de la Entidad, con sus intereses.

SEXTO: REMÍTASE copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado para su publicación.


Walther Pedro Astete Núñez
Árbitro Único


Halley Esterhazy Lopez Zaldívar
Secretario Arbitral