

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

LAUDO ARBITRAL NACIONAL DE DERECHO

RESOLUCIÓN No 30

Lima, 26 de agosto del dos mil trece

I INTRODUCCIÓN

LAS PARTES:

**CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y
CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO
CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA
COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en
adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA
MAPFRE PERÚ VIDA)**


**SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL
CALLAO (en adelante LA ENTIDAD o SOCIEDAD DE
BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO)**

TRIBUNAL ARBITRAL:

**DR. GONZALO GARCÍA CALDERÓN MOREYRA
DR. GUY FIGUEROA TACKOEN
DR. JUAN MANUEL REVOREDO LITUMA**

**SECRETARÍA
ARBITRAL:**

ALBERTO MOLERO RENTERÍA



Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

VISTOS:

II. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 04 de enero de 2011, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO suscribieron el Contrato de la Adjudicación de Menor Cuantía No 007-2010-SBP-C Quinta Convocatoria, derivada de la Licitación Pública No 002-2010-SBP.C "Remodelación y Ampliación del Cementerio Baquíjano y Carrillo - Callao" (en adelante EL CONTRATO).

De acuerdo con la Cláusula Vigésima de EL CONTRATO, las partes acordaron lo siguiente:

"CLÁUSULA VIGÉSIMA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS"

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170º, 175º, 177º, 179º, 201º, 209º, 210º Y 211º del Reglamento o, a su defecto, en el artículo 52º 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 artículo 214º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

Las controversias deberán ser resueltas por un tribunal arbitral".

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

En concordancia con ello, el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto legislativo 1017 establece que:

"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, 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.

El arbitraje será de derecho, a ser resuelto por árbitro único o tribunal arbitral mediante la aplicación del presente Decreto Legislativo y su Reglamento, así como de las normas de derecho público y las de derecho privado; manteniendo obligatoriamente ese orden de preferencia en la aplicación del derecho.

El árbitro único y el presidente del tribunal arbitral deben ser necesariamente abogados, que cuenten con especialización acreditada en derecho administrativo, arbitraje y contrataciones con el Estado, pudiendo los demás integrantes del colegiado ser expertos o profesionales en otras materias. La designación de los árbitros y demás aspectos de la composición del tribunal arbitral serán regulados en el Reglamento.

Los árbitros deben cumplir con la obligación de informar oportunamente si existe alguna circunstancia que les impida ejercer el cargo con independencia, imparcialidad y autonomía, encontrándose sujetos a lo establecido en el Código de Ética que apruebe el Organismo Supervisor de

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

las Contrataciones del Estado - OSCE. Los árbitros que incumplan con esta obligación serán sancionados en aplicación del Reglamento y el Código de Ética. El deber de informar se mantiene a lo largo de todo el arbitraje. Las partes pueden dispensar a los árbitros de las causales de recusación que no constituyan impedimento absoluto.

Cuando exista un arbitraje en curso y surja una nueva controversia derivada del mismo contrato y tratándose de arbitraje ad hoc, cualquiera de las partes puede solicitar a los árbitros la acumulación de las pretensiones a dicho arbitraje, debiendo hacerlo dentro del plazo de caducidad previsto en el primer párrafo del presente artículo. No obstante, en el convenio arbitral se podrá establecer que sólo procederá la acumulación de pretensiones cuando ambas partes estén de acuerdo y se cumpla con las formalidades establecidas en el propio convenio arbitral; de no mediar dicho acuerdo, no procederá la acumulación.

El laudo arbitral de derecho es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, debiendo ser remitido por el árbitro único o tribunal arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, dentro del plazo establecido en el Reglamento. Cuando corresponda, el Tribunal de Contrataciones del Estado impondrá sanciones económicas en caso de incumplimiento en la remisión de laudo, de acuerdo a lo establecido en el Reglamento.

El arbitraje a que se refiere la presente norma se desarrolla en cumplimiento del Principio de Transparencia, debiendo el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE disponerla publicación de los laudos y actas, así como su utilización para el desarrollo de estudios especializados en materia de arbitraje administrativo.

Asimismo, los procedimientos de conciliación y arbitraje se sujetarán supletoriamente a lo dispuesto por las leyes de la materia, siempre que no se opongan a lo establecido en la presente norma y su Reglamento."

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

De lo anterior queda establecida la competencia arbitral, al haberse verificado el convenio arbitral suscrito entre las partes e inserto en el CONTRATO.


III. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Habiéndose suscitado un conflicto entre las partes referido a EL CONTRATO, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA solicitó a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO el sometimiento de dicha controversia a arbitraje, designando como árbitro al doctor Guy Figueroa Tackoen.

En respuesta a la solicitud de arbitraje, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO designó como árbitro al doctor Juan Manuel Revoredo Lituma.

Los árbitros previamente designados, procedieron a designar como tercer árbitro y presidente del tribunal arbitral, al doctor Gonzalo García Calderón Moreyra, tal como se verifica de la comunicación remitida el 21 de octubre de 2011.

Con fecha 24 de octubre de 2011, el doctor Gonzalo García Calderón Moreyra aceptó el encargo de presidente del tribunal arbitral, quedando constituido de esta manera el Tribunal Arbitral.

 Con fecha 06 de diciembre de 2011, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral con la presencia de los representantes tanto del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA como por los representantes de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO.

En dicha audiencia, el Tribunal Arbitral se ratificó en la aceptación del cargo y las partes asistentes manifestaron su conformidad con dicha composición, quedando firmes las reglas contenidas en dicha acta.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Por otro lado, se estableció que el arbitraje se regiría de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación antes indicada y, supletoriamente lo dispuesto en el Decreto Legislativo 1017, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, en aquellos aspectos relativos a las reglas procesales arbitrales, así como lo establecido en el Decreto Legislativo 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

En caso de deficiencia o vacío de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral resolverá en forma definitiva del modo que considere pertinente, aplicando los principios generales de derecho.

Finalmente, el Tribunal Arbitral declaró abierto el proceso otorgando un plazo de diez (10) días hábiles al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA para que cumpla con presentar su escrito de demanda debiendo ofrecer y acompañar los medios probatorios que sustentan su posición. Además fijó una suma determinada como anticipos netos de cada uno de los árbitros así como del secretario arbitral, la cual no incluye las retenciones u otros impuestos aplicables y que deberán ser asumidos por las partes de manera mancomunada dentro del los diez (10) días hábiles siguientes de realizada la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral.

III. PRETENSIONES PLANTEADAS POR CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, ASÍ COMO LOS ARGUMENTOS Y MEDIOS PROBATORIOS QUE LAS SUSTENTAN. ADMISIÓN DE DEMANDA.

Mediante escrito presentado con fecha 21 de diciembre de 2011, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA formuló las siguientes pretensiones:

3.1. Pretensiones formuladas por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Las pretensiones planteadas por CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA se transcriben a continuación:

- 1- Se declare inválida e ineficaz la nulidad del contrato No 001-2011-SBP-C "Elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra "remodelación y Ampliación del Cementerio Baquíjano y Carrillo - Callao" (EL Contrato) declarada por la Resolución de la Presidencia No 143-2011-SBP-C/P del 26 de setiembre del 2011, notificada notarialmente el 29 de setiembre del 2011.
- 2- Se ratifique la validez de la resolución del contrato decidida por nuestro Consorcio por la causal de incumplimiento injustificado, imputable exclusivamente a la Sociedad de Beneficencia pública del Callao
- 3- Se ordene a la demandada el pago de S/. 5'751,871.80 nuevos soles a nuestro favor que comprende los trabajos ejecutados hasta la declaratoria de nulidad del Contrato, daño emergente y lucro cesante, más los intereses respectivos.
- 4- En la hipótesis de que se estimase por el Tribunal que la nulidad declarada por la Sociedad de Beneficencia Pública del Callao mediante Resolución de la Presidencia No 143-2011-SBP-C/P del 26 de setiembre de 2011 fuese válida, solicitamos que, como pretensión subordinada se reconozca el pago a nuestro favor de la cantidad mencionada en el punto anterior, por concepto de enriquecimiento sin causa según lo establecido por el artículo 1954 del Código Civil.
- 5- Se ordene la devolución de la carta fianza del Scotiabank por S/.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

1'044,722.62 nuevos soles entregados por el Consorcio.

6- Se ordene el reembolso que deberá hacer la demandada de los costos derivados de este proceso arbitral

3.2. Fundamentos de hecho de la demanda

El CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA sustenta su posición en los siguientes argumentos:

1. La Beneficencia Pública del Callao convocó, mediante la Licitación Pública No 002-2010-SBPO la "remodelación y Ampliación del Cementerio Baquíjano y Carrillo - Callao", la que se declaró desierta y, en consecuencia, se convocó a un nuevo proceso de selección a través de la Adjudicación Directa de Menor Cuantía No 007-2010-SBP-C bajo la modalidad de Concurso Oferta, presentándose como único postor el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.

2. El valor referencial del proceso fue de S/. 100,000.00 por el Expediente Técnico y S/. 9'500,000.00 por la ejecución de la obra. No obstante, debido a que la oferta del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA ascendió a S/. 10'447,226.22, fue necesario, en aplicación del artículo 33 del Decreto Legislativo 1017 suspender el proceso hasta que la Beneficencia Pública del Callao recibiera el Informe de su Oficina de Planificación de que tenía la asignación presupuestal suficiente para financiar el referido porcentaje.

3. Luego del Informe, la BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO otorgó la Buena Pro, por Resolución Presidencial No 131-2010-SBP-CIP del 6 de

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

setiembre de 2010, suscribiéndose EL CONTRATO el día 4 de enero del 2011.

4. Sostiene el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA que la ejecución de la obra se realizaría en dos etapas: la primera era La Rotonda y la segunda, es decir, las demás obras se realizarías siempre que se hubiese vendido el 701% de los nichos y cinerarios de la primera etapa.

5. El Expediente Técnico se debía entregar en un plazo máximo de 45 días calendario, después de la suscripción del contrato, mientras que la ejecución de la obra se realizaría en un plazo de 182 días calendario, para la primera etapa y 183 días calendario para la segunda etapa, el plazo de 182 días calendario comenzaría a computarse bajo los términos del artículo 184 del reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.

6. En cuanto a la financiación, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA sostiene que la misma sería asumida por el Consorcio.

7. Sostiene el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA que el Expediente Técnico fue entregado el 18 de febrero de 2011 y que posteriormente el 12 de abril de 2011 remitió documentación adicional. Asimismo, indica que con fecha 5 de mayo de 2011 la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO invitó al CONSORCIO a una reunión de coordinación, no obstante, el 10 de mayo el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA remitió nueva documentación anotando que estaban pendientes la maqueta y el video solicitado.

7. Con fecha 20 de mayo de 2011 el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA terminó de remitir los documentos solicitados,

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

haciendo presente que el video y la maqueta no estaban previstos en las Bases, sin embargo, al hacerse evidente que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO no quería cumplir con el contrato, se remitió la carta notarial del 11 de agosto del 2011, requiriéndola por un plazo de 15 días calendario, hecho que al no haber recibido respuesta, en opinión del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, habría operado la resolución del contrato.

8. Sostiene el CONSORCIO que en estas circunstancias la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO declara la nulidad del contrato.

Con relación a la nulidad, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA señala que la misma no se ajusta al proceso de ejecución del contrato, sino que se basa en situaciones que son propias del interior de la administración de LA ENTIDAD, inoponibles al Contratista.

9. Sostiene además que el objeto de la contratación fue consignada en el Plan Anual de Contrataciones de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, pasando por todos los informes correspondientes y que luego de llevarse a cabo el proceso de selección, se le otorgó la Buena Pro.

10. Que, las presuntas infracciones cometidas en el interior de LA ENTIDAD, de ser ciertas, son intrascendentes para el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA pues constituyen una relación de hechos propios.

11. El CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA señala que no existe norma legal que impida que una Obra Pública pueda ser hecha por recursos propios o financiada por el Contratista, por lo que,

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

contradice el dicho de LA ENTIDAD respecto a la disposición de la propiedad del Estado, en tanto que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO es dueña del inmueble y el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA es dueño temporal de las tumbas cuyo precio de venta sirve para amortizar el crédito del contratista y una vez que éste quede cancelado, pasa a ser del dominio absoluto de LA ENTIDAD.

12. En cuanto a la resolución de EL CONTRATO, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA sostiene que dicha decisión fue adoptada en atención a los reiterados incumplimientos de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO para la realización de las prestaciones a su cargo y por tanto en atención a lo establecido en los artículo 1318 y 1321 del Código Civil, dicho incumplimiento queda sujeto al pago de una indemnización por daños y perjuicios.

13. Que de otro lado, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA sostiene que en caso no se ampare el pedido de daños y perjuicios derivados de la resolución de EL CONTRATO por causal de incumplimiento de LA ENTIDAD, procedería el pago de la misma suma por concepto de enriquecimiento sin causa, en tanto que aún en el supuesto de que se ampare la nulidad de EL CONTRATO, no se puede desconocer los derechos a la parte lesionada con tal decisión. Sostiene que el contrato nulo es aquel que habiendo tenido existencia deja de existir porque se han presentado anomalías en su generación que lo atacan en forma esencial.

Así, el contrato declarado nulo, a diferencia del contrato declarado resuelto, queda sin efecto por una causal existente al momento de su celebración, mientras que el contrato resuelto queda sin efecto por una

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

causal sobreviniente a su celebración. De ahí que sostiene que al haberse ejecutado prestaciones, éstas tienen que ser pagadas, pues de lo contrario, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO estaría incorporando a su patrimonio el valor de los trabajos efectuados.

14. finalmente, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA solicita la devolución de la carta fianza toda vez que habiendo terminado el contrato por efecto de la resolución, la mencionada garantía debe ser devuelta.

3.3. Medios Probatorios ofrecidos por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA

En calidad de medios probatorios, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA ofreció las siguientes pruebas:

- a. Copia de las bases del proceso de selección.
- b. Copia de la propuesta económica del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.
- c. EL Resumen de Presupuestos
- d. La garantía de seriedad de oferta.
- e. Copia del Acta de Adjudicación de la Buena Pro.
- f. Resolución Presidencial No 131-2010-SBP-C/P.
- g. Oficio No 530-2010-SBP-COA
- h. Documento de constitución del consorcio.
- i. Carta Fianza
- j. Carta de Mapfre adjuntando documentación para que el contrato se formalice.
- k. Copia de EL CONTRATO.
- l. La carta del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA del 18 de

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

febrero de 2011 en la que se entrega el Expediente Técnico.

- m. Oficio No 048-2011.
- n. Carta del 8 de abril de 2011
- o. Carta No 056-2011.
- p. Carta de fecha 10 de mayo de 2011.
- q. Carta de fecha 20 de mayo de 2011.
- r. Carta Notarial de fecha 11 de agosto de 2011 requerimiento de obligaciones.
- s. Carta Notarial No 092-2011-SBP-C/GG que anexa la Resolución Presidencial No 143-2011-SBP- C/P del 26 de setiembre de 2011.
- t. Lista de precios de nichos
- u. Estudio Técnico Financiero
- v. Documento emitido por el Scotiabank sobre cargo por comisión de carta fianza.
- w. Cuatro facturas por gastos efectuados
- x. Exhibición respecto de: (i) Los documentos presentados con la carta del 18 de febrero de 2011 (Expediente Técnico) y (ii) la propuesta técnico - económica.
- y. Pericia que verifican la razonabilidad de los montos solicitados.

3.4 Admisión de la demanda presentada por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA

Que, mediante Resolución No 1 de fecha 2 de enero de 2011, el Tribunal Arbitral admitió a trámite la demanda interpuesta por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, tuvo por ofrecidos los medios probatorios, corriendo traslado a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO a fin de que en el plazo de diez (10) días hábiles cumpla con contestarla.

Mediante escrito presentado con fecha 12 de enero de 2011, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, cumplió con contestar la demanda.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral


Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

IV. POSICIÓN DE LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO RESPECTO A LAS PRETENSIONES PLANTEADAS POR EL CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS QUE LA SUSTENTAN

Mediante escrito presentado con fecha 19 de enero de 2011, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO cumplió con contestar la demanda interpuesta por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, formulando reconvención y basando su posición en los siguientes argumentos:

4.2. FUNDAMENTOS DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA

A continuación se hace referencia a los argumentos vertidos por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, respecto a la demanda presentada por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.



1. Que, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO tiene por objeto brindar apoyo social a los niños, adolescentes, jóvenes, acianos y discapacitados de los sectores más pobres que se encuentran en estado de desamparo familiar y social, prestando los servicios funerarios en el Cementerio Baquijano y Carrillo, servicios que comprenden entre otros la venta de nichos y osarios. Así, quienes contratan con LA ENTIDAD no pueden ser ajenos a dicho objetivo.

2. Sostiene la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA incurre en error al pretender aplicar normas del Código Civil, cuando la relación se enmarca en una de contrataciones con el Estado.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

3. Que, con fecha 28 de marzo de 2011 la Gerencia de Producción y Asistencia social comunicó a la superioridad no haber participado en el proceso de selección que decantó en la contratación del CONSORICO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA a pesar de ser el área usuaria de la obra que se había contratado.

4. A través del Memorándum No 447-2011-SBP-C-GG del 25 de julio de 2011 la Gerencia General requirió a la Oficina de Asesoría Jurídica un informe respecto de la comparación de ingresos propios que se venían percibiendo y los que se percibirían en la ejecución contractual. Dicha área emitió el informe legal No 329-2011 SBP-C/OAJ en el que se precisó que tampoco había participado en el proceso de adjudicación de menor cuantía derivado de la licitación pública.

5. En dicho informe se concluyó que la solicitud de requerimiento fue expedida por la oficina de planificación, oficina que no era el área usuaria por lo que estaba impedida de realizar requerimiento alguno.

6. de otro lado, sostiene la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO que el área usuaria, es decir, la Gerencia de Producción y Asistencia Social desconoció la documentación formal sobre el proceso de licitación para la remodelación y ejecución de construcción de obras en el camposanto Baquíjano y Carrillo y además señaló no haber sido tomada en cuenta para la elaboración del requerimiento y otros procedimientos necesarios para llevar adelante dicha obra.

7. LA ENTIDAD sostiene además que revisada la ficha de registro del SNIP se verificó que en las bases no se encontró referencia alguna a la forma de remoción, conservación, traslado y posterior ubicación de los restos mortuorios existentes. De igual manera se verificó que el

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

proyecto era para la ejecución de una obra.

8. De otro lado, LA ENTIDAD señala que la forma de retribución no es propia de un contrato bajo el ámbito de las contrataciones con el Estado, pues el pago se realiza de manera posterior a la ejecución de la prestación y que tampoco están comprendidos actos de disposición, lo que ocurre en este caso.

9. La SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO señala que es errada la afirmación del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en la medida que en las Bases ni en el contrato se hace referencia a la propiedad provisional y que el pago de la contraprestación no tienen la naturaleza de ser fondos públicos. En ese sentido, entregar en propiedad bienes de LA ENTIDAD deviene en nulo, incluso desde las Bases.

10. Es en atención a ello, que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO alegando el marco de la legalidad que la Ley de Procedimientos Administrativo General expone, declaró nulo el contrato y nulo el proceso de selección.

11. Que, con relación a la invalidez de la resolución del contrato, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO sostiene que no se ha hecho mención alguna a cuál de las obligaciones a las que hace referencia el artículo 184 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado se estarían incumpliendo.

Señala además que la inhumación, exhumación, traslados internos, reducción, incineración de cadáveres y restos humanos sólo podrán ser realizados por personal del cementerio. Asimismo, los actos

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

mencionados sólo podrán realizarse con autorización de los ascendientes, descendientes o cónyuge salvo mandato judicial o de la Autoridad de Salud, hecho que se ha dejado de lado durante el proceso de contratación

12. Finalmente, sostiene LA ENTIDAD que existe un desbalance económico de llevarse a cabo la ejecución del contrato, pues la venta de nichos significa más del 80% de los recursos con los que cuenta la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO.

4.3. Medios Probatorios ofrecidos por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

En calidad de medios probatorios, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ofreció las siguientes pruebas:

- a. El mérito del Informe 128-2011-SBP-C-GPAS de fecha 30 de marzo de 2011.
- b. El mérito del Informe No 052-2011-SBP-C-Gg de fecha 11 de abril de 2011.
- c. El mérito del Informe No 124-2011/SBPC-CAJ de fecha 19 de abril de 2011.
- d. El mérito del Informe No 357-2011-SBP-C-GPAS de fecha 7 de julio de 2011.
- e. El mérito del Informe Legal No 329-2011-SBP-C/OAJ de fecha 16 de setiembre de 2011.
- f. El mérito de la Resolución Presidencial No 143-2011-SBP-C de fecha 26 de setiembre de 2011.
- g. El mérito de la Carta No 092-2011-SBP-C/GG de fecha 28 de setiembre de 2011.
- h. El mérito de la Nota No 014-2011-SBP-C/OAj de fecha 20 de octubre de 2011.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

- i. El mérito del Oficio No 0183-2011-SBP- C/GG de fecha 20 de octubre de 2011.
- j. El mérito de la Resolución de Alcaldía No 00453-2011-MPC/AL de fecha 21 de marzo de 2011.
- k. El mérito de la copia fedateada de la Carta No 130-2011-SBP-C-GG de fecha 3 de setiembre de 2010.
- l. El mérito de la copia de la carta suscrita por la señora Bertha Terrazas Fernández en la que no autoriza la remoción de los restos de sus seres queridos.
- m. El mérito de las copias fedateadas de los Análisis de Cuentas de la Beneficencia Pública del Callao al 31 de diciembre de 2008, al 31 de diciembre de 2009 y al 31 de diciembre de 2010.
- n. El mérito de la copia fedateada del Oficio No 118-2009-SBP-C-P de fecha 27 de marzo de 2009.
- o. El mérito de la copia fedateada del Oficio No 00956-2010-SBP-C-P de fecha 26 de marzo de 2010.
- p. El mérito de la copia fedateada del Oficio No 065-2011-SBP-C-P de fecha 28 de marzo de 2011.
- q. El mérito de la exhibición del original del Contrato de Obra de fecha 28 de diciembre de 2009 suscrito entre la Beneficencia Pública del Callao y la empresa Tecnología Jalmain S.A.
- r. El mérito de la revisión que se solicitará del área respectiva de la Sociedad de Beneficencia pública del callao respecto de todos los antecedentes administrativos producidos a raíz del presente caso.

4.5. DE LA RECONVENCIÓN PLANTEADA POR LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

En el escrito de contestación de demanda, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO planteó como pretensión reconvenzional la indemnización solidaria de la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

suma de S/. 10'000,000.00 por los daños y perjuicios causados.

Asimismo, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ofreció como medio probatorio adicional el peritaje a fin de acreditar los daños causados.

Mediante Resolución No 4 de fecha 23 de enero de 2012, el Tribunal Arbitral tuvo por contestada la demanda por parte de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PUBLICA DEL CALLAO, por ofrecidos los medios probatorios.

Asimismo, en la referida Resolución, el Tribunal Arbitral corrió traslado de la reconvención al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, a fin de que en el plazo de diez (10) días hábiles, manifieste lo pertinente a su derecho.

4.4 Contestación de reconvención por parte del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA

Mediante escrito presentado con fecha 6 de febrero de 2012, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA contestó la reconvención planteada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO sosteniendo que las expresiones consignadas p en la reconvención son ofensivas pero a la vez propias de aquellos que no tienen argumentos de ninguna clase.

Asimismo, rechazan todos los términos esta reconvención solicitando se declare infundada.

En calidad de medios probatorios, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA ofreció los mismos medios probatorios consignados en su escrito de demanda.

Mediante Resolución No 6 de fecha 7 de febrero de 2012, el Tribunal Arbitral tuvo por contestada la reconvención por parte del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

VIDA, citando a las partes a la Audiencia de Determinación de Puntos en Controversia.


V. AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS EN CONTROVERSIA Y MEDIOS PROBATORIOS

Con fecha 17 de febrero de 2012, se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos en Controversia.

5.1. El Tribunal Arbitral declaró saneado el proceso en tanto no existían excepciones ni defensas previas.

De igual manera, el Presidente del Tribunal Arbitral invocó a las partes a la conciliación, no habiendo llegado a ningún acuerdo al respecto, sin embargo, se dejó abierta la posibilidad de que las partes entablaran negociaciones para dar una solución directa a sus controversias, para lo cual se estará a lo dispuesto por el artículo 50 del Decreto Legislativo 1071.

5.2. El Tribunal Arbitral procedió a fijar como puntos controvertidos del presente proceso arbitral los siguientes:



5.2.1 *Determinar si corresponde o no declarar la invalidez e ineficacia de la nulidad del Contrato No 001-2011-SBP-C para la Elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra "Remodelación y Ampliación del Cementerio Baquijano y Carrillo- Callao" declarada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO a través de la Resolución de Presidencia No 143-2011-SBP-C/P de fecha 26 de septiembre de 2011 y notificada al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA con fecha 29 de septiembre de 2011.*

5.2.2 *Determinar si corresponde ratificar la validez de la resolución del Contrato No 001-2011-SBP-C para la Elaboración del Expediente Técnico y Ejecución de la Obra "Remodelación y Ampliación del Cementerio Baquijano y Carrillo- Callao" efectuada por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.*

5.2.3 *Determinar si corresponde o no ordenar a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO cumpla con pagar a favor del CONSORCIO ARICSA*

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA la suma de S/. 5'751,871.80 nuevos soles, por concepto de trabajos ejecutados hasta la declaración de nulidad del Contrato efectuada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, el daño emergente y el lucro cesante, más los intereses que correspondan.

- 5.2.4** *En caso el Tribunal Arbitral determine que la declaración de nulidad efectuada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO fue válida, determinar si corresponde o no ordenar a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO cumpla con pagar a favor del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA la suma de S/. 5'751,871.80 nuevos soles, por concepto de enriquecimiento sin causa, en virtud de lo establecido por el artículo 1954 del Código Civil.*
- 5.2.5** *Determinar si corresponde o no ordenar a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO cumpla con devolver al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA la Carta Fianza emitida por el Scotiabank, ascendente a S/. 1'044,722.62 nuevos soles.*
- 5.2.6** *Determinar si corresponde asumir a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO la condena de costas y costos del presente proceso arbitral.*
- 5.2.7** *Determinar si corresponde o no ordenar al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA cumpla con pagar, en forma solidaria, a favor de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO la suma de S/. 10'000,000.00 nuevos soles, por concepto de indemnización por daños y perjuicios.*

5.3. Respecto de los medios probatorios ofrecidos por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA:

En este acto, el Tribunal Arbitral admitió los medios probatorios ofrecidos en el escrito de demanda presentado con fecha 21 de diciembre de 2011, descritos en el acápite IV denominado MEDIOS PROBATORIOS y signados con los numerales 1 al 24.

5.4. Respecto de los medios probatorios ofrecidos por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Se admitieron todos los medios probatorios ofrecidos por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ofrecidos en su escrito de contestación de

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

demanda y reconvención presentado con fecha 19 de enero de 2012, descritos en el acápite IV denominado MEDIOS PROBATORIOS y signados con los numerales 1 al 20.

De igual manera, atendiendo que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ofreció una pericia para cuantificar los daños alegados, el Tribunal Arbitral concedió un plazo de cuarenta y cinco (45) días para su presentación.

En cuanto a las exhibiciones, el Tribunal Arbitral concedió a la BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO un plazo de veinte (20) días para la presentación del expediente técnico, así como los antecedentes administrativos ofrecidos como medios probatorios, bajo apercibimiento de prescindir de dicha prueba.

Mediante Carta No 001-2012/CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA – SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO la secretaría arbitral procedió a requerir a la Gerencia General, la remisión de los documentos ofrecidos como medios probatorios.

De otro lado, mediante Resolución No 8 de fecha 20 de febrero de 2012, el Tribunal Arbitral estableció una liquidación separara del reajuste de honorarios arbitrales, concediendo a las partes el plazo de diez (10) días hábiles para su cumplimiento. Dicho reajuste fue materia de reconsideración, la misma que fue rechazada a través de la Resolución No 10 de fecha 2 de marzo de 2012. No obstante, el Tribunal Arbitral estimó pertinente efectuar una reducción de dichos honorarios.

Mediante escrito presentado con fecha 24 de febrero de 2012, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO procedió a devolver las Carta Fianza de Fiel Cumplimiento.

Con fecha 6 de marzo de 2012, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO solicitó la suspensión del proceso por un periodo de veinte (20) días hábiles, pedido

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

que fue aceptado por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA. Dicha suspensión fue reiteradamente solicitada por las partes, hasta el mes de diciembre de 2012, fecha en que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA solicitó el levantamiento de suspensión al no haber podido llegar a un acuerdo conciliatorio con la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO.

Así, mediante Resolución No 24 de fecha 15 de enero de 2013, el Tribunal Arbitral dispuso el levantamiento de la suspensión del proceso, concediendo a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO el plazo de cuarenta y cinco (45) días hábiles para la presentación de la pericia.

Asimismo, en dicha Resolución, el Tribunal Arbitral concedió a las partes el plazo de diez (10) días hábiles para el cumplimiento de pago. No obstante dicho plazo y el requerimiento efectuado a través de la Resolución No 6 de febrero de 2013, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO no cumplió con dicha obligación, y como consecuencia de ello, mediante Resolución No 26 de fecha 26 de marzo de 2013, el Tribunal Arbitral dispuso la exclusión de la pretensión reconvencional del presente arbitraje.

Dentro de este marco, el Tribunal Arbitral a través de la Resolución No 27 de fecha 8 de abril de 2013 citó a las partes a una Audiencia Especial de Sustentación de Hechos.

VII. DE LA AUDIENCIA ESPECIAL

7.1. Con fecha 22 de abril de 2013, se llevó a cabo la Audiencia Especial de Sustentación de Hechos. En dicha oportunidad, tanto el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA como la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO expusieron frente al Colegiado, sus respectivas posiciones.

7.2. Una vez concluida dicha audiencia, el Tribunal Arbitral decretó el cierre de la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma


etapa probatoria, la misma que contó con el acuerdo de ambas partes, concediéndoles un plazo de diez (10) días para la presentación de sus respectivos alegatos escritos.

VIII: ALEGATOS ESCRITOS E INFORME ORAL

8.1. Mediante escrito presentado con fecha 7 de mayo de 2013, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO presentó sus respectivos alegatos escritos, solicitando se lleve a cabo una Audiencia de Informes Orales. Asimismo, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO acompañó documentación adicional que sustenta su posición.

8.2. De igual manera, mediante escrito del 24 de abril de 2013, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA presentó sus respectivos alegatos escritos.

En razón a ello, mediante Resolución no 28 de fecha 9 de mayo de 2013, el Tribunal Arbitral tuvo por presentados los alegatos escritos, puso en conocimiento del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA los documentos presentados por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO y citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 30 de mayo de 2013.

 **8.3.** Con fecha 30 de mayo de 2013, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales. En dicha Audiencia el Tribunal Arbitral concedió a las partes el derecho a hacer uso de la palabra, a fin de que expongan sus respectivas posiciones.

8.4. Luego de ello, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, con reserva de prórroga de treinta (30) días hábiles adicionales, en virtud de lo establecido en la Regla 7.21 del Acta de Instalación.

8.5. Finalmente, mediante Resolución No 29 de fecha 11 de julio de 2013, el Tribunal Arbitral dispuso hacer uso de la prórroga del plazo para laudar por treinta (30)

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

días hábiles adicionales.

I. CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, resulta pertinente confirmar lo siguiente: i) que, el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con las disposiciones establecidas en el contrato suscrito entre CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO (en adelante EL CONTRATO); ii) que, no existió ningún tipo de excepción ni defensa previa, ni cuestionamiento contra los miembros del Tribunal Arbitral iii) que, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos, ejerciendo plenamente su derecho de defensa y del debido proceso; iv) que, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO fue debidamente emplazada, contestando la demanda dentro del plazo dispuesto para ello y ejerció plenamente su derecho de defensa; v) que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar sus medios probatorios, estando de acuerdo con todas y cada una de las decisiones adoptadas por este Colegiado, así como ejercer la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente y; (vi) que, en razón a ello todas y cada una de las decisiones adoptadas por el Tribunal Arbitral a lo largo del presente proceso han quedado consentidas, habiéndose llevado a cabo todas las etapas necesarias para que el Tribunal Arbitral obtenga la información pertinente para llegar a la convicción de la decisión que se adopta en el presente laudo.

Asimismo, el Tribunal Arbitral deja constancia que sólo procederá analizar y emitir pronunciamiento respecto de las pretensiones planteadas por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en tanto que las pretensiones reconvencionales inicialmente propuestas por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral


Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

fueron excluidas del presente proceso, a través de la Resolución No 26 de fecha 4 de junio de 2012, resolución que no fue cuestionada por ninguna de las partes, quedando consentida y surtiendo plenos efectos.

En concordancia con ello, para efectos de resolver la presente disputa, el Tribunal Arbitral sólo tomará en cuenta los puntos controvertidos establecidos para el caso de la demanda y su contestación.

DE otro lado, el Tribunal Arbitral debe señalar que los puntos en controversia podrán ser ajustados, reformulados y/o analizados en el orden que considere pertinente para resolver las pretensiones planteadas por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA sin que el orden empleado o el ajuste genere nulidad de ningún tipo y sin que exceda en la materia sometida a arbitraje.

De igual manera, el Tribunal señala que cuando se haga alusión a Ley de Contrataciones del Estado o a su Reglamento deberá entenderse a los dispositivos contenidos en el Decreto Legislativo 1017, así como en el Decreto Supremo No 184-2008-EF, por tratarse de las disposiciones vigentes al momento de celebración de EL CONTRATO.



En cuanto a las pruebas, el Tribunal Arbitral expresa que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Tribunal Arbitral respecto a los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba; Necesidad, Originalidad, Pertinencia y Utilidad de la prueba.

Estos medios probatorios deben ser valorados de manera conjunta, utilizando su apreciación razonada y que, si no se prueban los hechos que fundamentan su pretensión, la demanda deberá ser declarada infundada.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Asimismo, el Tribunal Arbitral hace notar que de conformidad con lo establecido en la Regla 7.14 del Acta de Instalación, el Tribunal Arbitral tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas ofrecidas, encontrándose dicha disposición en concordancia con lo dispuesto por el artículo 43 del Decreto Legislativo 1071, Ley de Arbitraje, siempre que la valoración se realice de manera conjunta y utilice su apreciación razonada.

Ello ha sido resaltado por HINOJOSA SEGOVIA y por los tribunales españoles cuando se ha indicado que "(...) *la actividad probatoria en el arbitraje ofrece una serie de peculiaridades respecto del proceso civil; (...) Los árbitros han de pronunciarse sobre la pertinencia y admisibilidad de los medios probatorios, pero no vienen vinculados por las peticiones de las partes...*" (Sentencia de fecha 30/11/87)¹

Asimismo, el Tribunal Arbitral estima oportuno señalar que para la adaptación de la presente decisión ha analizado y valorado cada uno de los medios probatorios aportados al proceso, sin que sea necesario hacer referencia explícita a los mismos, por lo que, el hecho de no incorporar expresamente alguna cita de los documentos a los que se hace referencia, debe quedar claro para las partes que para la adopción de la decisión final, se ha analizado todos y cada una de las pruebas a la luz del marco normativo aplicable.

Siendo ello así, el Tribunal Arbitral pasa a analizar los argumentos vertidos por las partes, así como la valoración de los medios probatorios que obran en el expediente.

ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR LA INVALIDEZ E INEFICACIA DE LA NULIDAD DEL CONTRATO No 001-2011-SBP-C PARA LA ELABORACIÓN

¹ **HINOJOSA SEGOVIA, Rafael.** "El Recurso de Anulación contra los Laudos Arbitrales (Estudio Jurisprudencial)". Editorial Revista de Derecho Privado / Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. España. 1991. Pág. 309.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

DEL EXPEDIENTE TÉCNICO Y EJECUCIÓN DE LA OBRA "REMODELACIÓN Y AMPLIACIÓN DEL CEMENTERIO BAQUIJANO Y CARRILLO- CALLAO" DECLARADA POR LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO A TRAVÉS DE LA RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA No 143-2011-SBP-C/P DE FECHA 26 DE SEPTIEMBRE DE 2011 Y NOTIFICADA AL CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA CON FECHA 29 DE SEPTIEMBRE DE 2011.

PRIMERO.

Que, respecto al presente punto controvertido, resulta necesario hacer referencia a los aspectos relativos a la declaración de nulidad de un contrato, en materia de contrataciones con el Estado.

Sobre la nulidad, CABANELLAS² sostiene que, *"la nulidad constituye tanto el estado de un acto que se considera no sucedido como el vicio que impide a ese acto la producción de sus efectos, y puede resultar de la falta de las condiciones necesarias y relativas, sea a las cualidades personales de las partes, sea a la esencia del acto, lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las formas prescritas para el acto"*.

Ello derivaría del hecho que el ordenamiento jurídico *"constituye un todo coherente y armónico que vive de acatamientos y de transgresiones (en esa medida) cuando se transgrede una norma forzosa ese ordenamiento jurídico queda violado porque los individuos no pueden derogar lo establecido en un tal tipo de normas"*³

En ese sentido, en principio, la vulneración del ordenamiento jurídico origina la nulidad del acto producido e implica que éste no surta ningún tipo de efectos.

SEGUNDO.

² CABANELLAS, GUILLERMO. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. Buenos Aires: Editorial Heliasta S.R.L., 1981. Pág. 587.

³ ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Buenos Aires: Driskill S.A., 1982. Tomo XX. Pág. 455.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Que, atendiendo a lo antes señalado, podemos inferir que todo contrato nulo *"nace muerto y por ende no produce ninguno de los efectos jurídicos que tendría que haber producido"*⁴. Por ello, respecto de un contrato nulo, los actos o decisiones emitidas desde su celebración y durante su ejecución carecen de los efectos jurídicos previstos en la norma.

Dentro de este marco, resulta necesario referirnos a los artículos relativos a la nulidad, a fin de establecer las causales para su determinación y posteriormente, analizar, a partir de los medios probatorios aportados al proceso, si se configuró o no una causal de nulidad de EL CONTRATO.

TERCERO.

Que, sobre este particular, en el artículo 56 de la Ley de Contrataciones del Estado, se establece lo siguiente:

"Artículo 56.- Nulidad de los actos derivados de los procesos de selección

El Tribunal de Contrataciones del Estado, en los casos que conozca declarará nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la Resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el proceso de selección.

El Titular de la Entidad declarará de oficio la nulidad del proceso de selección por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, sólo hasta antes de la celebración del contrato, sin perjuicio que pueda ser

⁴ LIZARDO TABOADA CÓRDOVA. Nulidad del Acto Jurídico. Editora Jurídica Grijley. Segunda Edición, 2002. Pág. 90.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

declarada en la resolución recaída sobre el recurso de apelación.

Después de celebrados los contratos, la Entidad podrá declarar la nulidad de oficio en los siguientes casos:

- a) Por haberse suscrito en contravención con el artículo 10 de la presente norma.*
- b) Cuando se verifique la trasgresión del principio de presunción de veracidad durante el proceso de selección o para la suscripción del contrato.*
- c) Cuando se haya suscrito el contrato no obstante encontrarse en trámite un recurso de apelación; o*
- d) Cuando no se haya utilizado el proceso de selección correspondiente.*

En caso de contratarse bienes, servicios u obras, sin el previo proceso de selección que correspondiera, se incurrirá en causal de nulidad del proceso y del contrato, asumiendo responsabilidades los funcionarios y servidores de la Entidad contratante conjuntamente con los contratistas que celebraron dichos contratos irregulares.

Cuando corresponda al árbitro único o al Tribunal Arbitral evaluar la nulidad del contrato, se considerarán en primer lugar las causales previstas en el presente Decreto Legislativo y su Reglamento, y luego en las causales de nulidad reconocidas en el derecho público aplicable".

Por su parte, el artículo 144 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado dispone lo siguiente:

"Artículo 144.- Nulidad del Contrato

Son causales de declaración de nulidad de oficio del contrato las previstas por el artículo 56 de la Ley, para lo cual la Entidad cursará carta notarial al contratista adjuntando copia fedateada del documento que declara la nulidad del contrato. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes el contratista que no esté de acuerdo con esta decisión, podrá someter la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

controversia a conciliación y/o arbitraje".

Como podemos observar, la declaración de nulidad, dentro del ámbito de las contrataciones públicas se rige por causales taxativamente establecidas en la Ley.

CUARTO.

Que, en ese orden de ideas, resulta necesario, a la luz de las disposiciones normativas, determinar si la causa por la cual la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO se enmarca en alguno de los supuestos establecidos en la Ley de Contrataciones del Estado.

Sobre este punto, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO a lo largo de su defensa ha manifestado que los actos que enmarcan la contratación realizada con el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA contravienen lo establecido por el artículo 56 de la Ley de Contrataciones del Estado, específicamente en lo dispuesto por el literal d)⁵ del referido artículo, vale decir, por no haberse utilizado el proceso de selección correspondiente.

Para establecer si la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO utilizó el proceso de selección correspondiente, es preciso hacer referencia que tal como han sostenido las partes en sus respectivas posiciones, el presente contrato se deriva de un proceso de Licitación Pública, la misma que fue consignada como Licitación Pública No 002-2010-SBP-C.

Dicho procedimiento de Licitación Pública fue declarado desierto según Acta de fecha 18 de mayo de 2010.

En este punto, el Tribunal Arbitral estima pertinente referirse al artículo 16 de la Ley de Contrataciones del Estado el cual regula los tipos de contratación que deben ser

⁵ Véase punto 36 del escrito de contestación de demanda presentado el 19 de enero de 2012.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

utilizados por las Entidades la momento de contratar bienes, servicios u obras.

Así, el referido artículo señala que la Licitación pública es convocada para la contratación de bienes, suministros y obras⁶. De ahí que, tomando en cuenta que el objeto de la contratación era la ejecución de la obra "Remodelación y Ampliación del Cementerio Baquíjano y Carrillo", resulta coherente, que dicho proceso de selección se enmarque dentro de la Licitación Pública.

QUINTO.

Que, de otro lado, la convocatoria inicial fue realizada a partir del proceso de selección de Licitación Pública, siguiendo lo establecido por el artículo 16 de la Ley de Contrataciones del Estado, no obstante, dicho proceso fue declarado desierto, información que tanto el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ha corroborado con sus respectivos escritos.

De igual manera, no es materia controvertida en este proceso el hecho que la contratación del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA fue realizada a través del proceso de selección de menor cuantía. En efecto, según consta de EL CONTRATO, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO a través de la Adjudicación de Menor Cuantía No 007-2010-SBP-C Quinta Convocatoria, suscribió con el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA el Contrato de Ejecución de Obra antes señalado, por lo que cabe preguntarse: Dicha contratación fue realizada dentro de lo establecido en la norma de contrataciones con el Estado?.

Sobre este punto, es pertinente referirnos al artículo 78 del Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado, en el cual se dispone lo siguiente:

⁶ Artículo 16.- Licitación pública y concurso público

La licitación pública se convoca para la contratación de bienes, suministros y obras. El concurso público se convoca para la contratación de servicios de toda naturaleza.
En ambos casos, se aplican los márgenes que establece la Ley de Presupuesto del Sector público

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

"Artículo 78.- Declaración de Desierto

El proceso de selección será declarado desierto cuando no quede ninguna propuesta válida. En caso no se haya registrado ningún participante, dicha declaración podrá efectuarse culminada la etapa de Registro de Participantes.

La publicación sobre la declaración de desierto de un proceso de selección deberá registrarse en el SEACE, dentro del día siguiente de producida.

Cuando un proceso de selección es declarado desierto total o parcialmente, el Comité Especial o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, deberá emitir informe al Titular de la Entidad o al funcionario a quien haya delegado la facultad de aprobación del Expediente de Contratación en el que justifique y evalúe las causas que no permitieron la conclusión del proceso, debiéndose adoptar las medidas correctivas antes de convocar nuevamente.

En caso el motivo de declaratoria de desierto esté referido al valor referencial o a las características del objeto contractual, el Comité Especial solicitará información al órgano encargado de las contrataciones o el área usuaria, según corresponda.

La siguiente convocatoria se realizará mediante un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía, que no se podrá realizar en forma electrónica"

De lo anterior, el Tribunal Arbitral puede advertir que la norma de contrataciones establece que en lo casos de declaración de desierto, la siguiente convocatoria será realizada a través de una Adjudicación de Menor Cuantía.

En el presente caso, tal como las partes han expuesto, la convocatoria inicial fue realizada a través de un proceso de selección de Licitación Pública, acorde a lo establecido en el Artículo 16 de la Ley de Contrataciones del Estado, proceso que fue declarado desierto, siendo luego convocado por un proceso de selección de

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma


Adjudicación de Menor Cuantía, tal como lo dispone el artículo 78 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

SEXTO.

Que, dentro de este marco, del análisis de los medios probatorios aportados al proceso, así como de las disposiciones normativas contenidas en la ley especial de la materia, este Colegiado puede colegir que el procedimiento de selección que derivó en el otorgamiento de la Buena Pro del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA fue realizado por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO siguiendo lo establecido en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, es decir, en cumplimiento de las normas que gobiernan las contrataciones con el Estado.

En ese sentido, resulta incorrecta la apreciación de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO en cuanto a que la nulidad de EL CONTRATO fue realizada al haberse verificado la constitución de una de las causales taxativamente establecidas en el artículo 56 de la Ley de Contrataciones del Estado, específicamente - tal como ha sido sustentado por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, al no haberse utilizado el proceso de selección correspondiente.

SÉTIMO.

 Que, es preciso señalar además que en la propia Cláusula Primera de EL CONTRATO, las partes dejaron constancia que la Adjudicación de Menor Cuantía por la cual se efectuaba la contratación cuyo objeto era la Remodelación y Ampliación del Cementerio Baquíjano y Carrillo, provenía de una Licitación Pública.

En efecto, la referida Cláusula consigna lo siguiente:

"CLÁUSULA PRIMERA: ANTECEDENTES:

Con fecha 06 de diciembre de 2010, mediante Resolución Presidencial No 131-2010-SBP-C/P, el Presidente de la Sociedad de Beneficencia Pública del

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Callao, otorgó la Buena Pro de la Adjudicación de Menor Cuantía No 007-2010-SBP-C Quinta Convocatoria, derivada de la Licitación Pública No 002-2010-SB-C, para la elaboración del Expediente Técnico y la Ejecución de la Obra "Remodelación y Ampliación del Cementerio Baquíjano y Carrillo - Callao", bajo la modalidad de Concurso Oferta, sistema de Suma Alzada con financiación por EL CONTRATISTA al Consorcio conformado por A.R. INMOBILIARIA CONTRATISTAS S.A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA CIA DE SEGUROS Y REASEGUROS.

LA BENEFICIENCIA es propietaria del Camposanto Baquíjano Callao (Actual denominación del Cementerio a partir de la emisión de la Resolución Presidencial No 129-2010-SBP-C/P), ubicado en el distrito del Callao, Provincia Constitucional del Callao".

De lo anterior, queda claro para este Tribunal Arbitral que los actos administrativos previstos en la normativa de contrataciones con el estado, referidos al proceso de selección utilizado por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO fue realizada dentro de los alcances de la normativa de contrataciones con el Estado, por lo que dicha Entidad no puede sostener o alegar no haberse utilizado el proceso de selección correspondiente, pues de lo verificado por este Colegiado, se ha acreditado que la propia SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO utilizó correctamente la Licitación Pública para la contratación de una ejecución de obra, la misma que al haberse declarado desierta, fue contratada a través de una Adjudicación de Menor Cuantía, aspecto legalmente permitido por el artículo 78 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

OCTAVO.

Que, ahora bien, de la revisión de la Resolución Presidencial No 143-2011-SBP-C/P por medio de la cual, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO declaró la nulidad de oficio de EL CONTRATO, la Entidad señala que los actos de disposición no se encuentran comprendidas dentro del ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

del Estado.

En efecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 de la Ley de Contrataciones del Estado:

"Artículo 3.- Ámbito de Aplicación

[...]

3.3 *La presente norma no es de aplicación para:*

[...]

g) Los actos de disposición y de administración y gestión de los bienes de propiedad estatal.

[...]

l) La concesión de recursos naturales y obras públicas de infraestructura, bienes y servicios públicos."

La SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO sostiene que la forma de pago establecida en el CONTRATO conlleva a una traslación de propiedad al contratista, en este caso, al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA bienes que son de propiedad de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO y por ello, EL CONTRATO y el proceso de selección deviene en nulo.

NOVENO.

Que, en atención a ello, resulta pertinente analizar las disposiciones contractuales a fin de establecer si en el presente caso nos encontramos frente a una causal de nulidad de EL CONTRATO o ante un supuesto de inaplicación del marco normativo establecido en el Decreto Legislativo 1017 y su Reglamento.

Sobre el particular, la Cláusula Tercera de EL CONTRATO establece lo siguiente:

"CLÁUSULA TERCERA: FINANCIAMIENTO

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

La obra, será financiada íntegramente por EL CONTRATISTA

De acuerdo a la Propuesta Económica presentada El precio por la elaboración del Expediente Técnico asciende a la suma de S/. 100,000 (cien Mil y 00/100 Nuevos Soles) y el precio por la Ejecución de la obra asciende a S/. 10'447,226.22 (Diez Millones Cuatrocientos Cuarenta y Siete Mil Doscientos Veintiséis con 22/100 Nuevos Soles). Esta última se desarrollará en dos Etapas:

- *I Etapa (La Rotonda).- Por un valor S/. 3'326,396.83 (Tres millones trescientos veintiséis mil trescientos noventa y seis con 83/100 Nuevos Soles)*
- *II Etapa (El Mausoleo).- Por un valor de S/. 7'120,829.39 (Siete millones ciento veinte mil ochocientos veintinueve con 39/100 Nuevos Soles)*

LA BENEFICENCIA pagará a EL CONTRATISTA el precio mencionado en la presente cláusula mediante la amortización de la financiación efectuada por este en los montos, oportunidades y plazo ofertados en su Propuesta Económica.

Este monto comprende la mano de obra y cumplimiento de la normativa laboral, pagos a Entidades, fletes, seguros e impuestos; protección y mantenimiento de la obra durante el período de construcción y hasta la entrega de la misma, dirección técnica, gastos generales, utilidad, y todo aquello que sea necesario para la correcta ejecución de la obra hasta su total terminación y entrega"

Por su parte, la Cláusula Cuarta de EL CONTRATO dispone:

"CLÁUSULA CUARTA: RETRIBUCIÓN:

EL CONTRATISTA construirá 14,878 nichos y 798 cinerarios, los cuales serán de su propiedad de acuerdo a lo establecido en las Bases del proceso. Asimismo, de conformidad con la propuesta técnica y económica de EL CONTRATISTA tendrá el 100% de ingresos respecto de la venta de 3,000 nichos y 196 cinerarios.

Los mencionados 3,000 nichos y 196 cinerarios, de plena disposición de EL CONTRATISTA, tendrán la siguiente ubicación: 1,000 nichos en "La Rotonda" (I Etapa) y 2,000 nichos en "El Mausoleo" (II Etapa)

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Asimismo, 131 cinerarios en "La Rotonda" (I Etapa) y 65 cinerarios en "El Mausoleo" (II Etapa).

Del saldo de nichos y cinerarios (11,878 y 602 respectivamente), LA ENTIDAD abonará a EL CONTRATISTA la suma de S/. 1,678.00 (Un mil seiscientos setenta y ocho con 00/100 Nuevos Soles) por cada nicho individual vendido y S/. 628.00 (Seiscientos veintiocho y 00/100 Nuevos Soles) por cada cinerario individual vendido".

Asimismo, la Cláusula Quinta de EL CONTRATO, establece:

"CLÁUSULA QUINTA: LIQUIDACIÓN MENSUAL

De acuerdo a lo establecido en la Bases del proceso, conforme se vayan vendiendo los nichos y cinerarios, LA ENTIDAD efectuará una liquidación mensual sobre las ventas realizadas, dentro de los tres días hábiles siguientes de culminado el mes. En dicho plazo LA ENTIDAD efectuará el depósito en la Cuenta Bancaria de EL CONTRATISTA Scotiabank nuevos Soles

Cuenta Corriente No 001.0100116

Código de cuenta interbancario no 009.02800001010011622"

De lo anterior, el Tribunal Arbitral advierte que las disposiciones contenidas en las referidas cláusulas están dirigidas a regular la forma y contenido de la contraprestación por la construcción de los nichos y cinerarios.

DÉCIMO.

Que, con relación al pago de la contraprestación, el artículo 180 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado dispone lo siguiente.

"Artículo 180.- Oportunidad de pago

Todos los pagos que la Entidad debe realizar a favor del contratista por concepto de los bienes o servicios objeto del contrato, se efectuarán después de ejecutada la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

respectiva prestación, salvo que, por razones de mercado, el pago del precio sea condición para la entrega de los bienes o la realización del servicio.

La Entidad podrá realizar pagos periódicos al contratista por el valor de los bienes y servicios contratados en cumplimiento del objeto del contrato, siempre que estén fijados en las Bases y que el contratista los solicite presentando la documentación que justifique el pago y acredite la existencia de los bienes o la prestación de los servicios. Las Bases podrán especificar otras formas de acreditación de la obligación. Los medios entregados tendrán el carácter de pagos a cuenta.

En el caso que se haya suscrito contrato con un consorcio, el pago se realizará de acuerdo a lo que se indique en el contrato de consorcio"

Como se puede observar, la normativa de contrataciones con el Estado si bien dispone que el pago de la contraprestación puede ser realizado luego de culminada la prestación, no menos cierto es que también prevé la posibilidad de efectuar pagos a cuenta (pagos periódicos).

En el presente caso, el pago se encontraba estructurado en función a la venta de los nichos y cinerarios, los mismos que para su venta debían encontrarse debidamente contruidos. Ello se desprende de lo establecido en el punto 1.12 del Capítulo I denominado "Generalidades" de las Condiciones Especiales del Proceso de Selección, el cual dispone lo siguiente:

"1.12 PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA

- *El plazo para la Elaboración del Expediente técnico es de 45 días calendario como máximo.*
- *La obra se ejecutará en dos etapas: la primera etapa correspondiente a "El Mausoleo" y la segunda a "La Rotonda". Sólo cuando se hayan vendido el 70% de los nichos y cinerarios (conjuntamente) de la primera etapa (El mausoleo) se empezará a construir la Segunda etapa (La rotonda)*
- *El valor de las prestaciones que se originen del contrato producto del presente*

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

proceso, estará sujeto a las fórmulas de reajuste establecidas en el artículo 49 del Reglamento del T.U O. de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (Decreto Supremo 184-.2008-EF)

- El plazo de ejecución de la obra es: 45 días para la elaboración del expediente técnico y en el caso de la ejecución de la obra se efectuará en dos etapas, atendiendo a lo siguiente: I etapa en un plazo de 6 meses y la II etapa en un plazo similar de 6 meses. De acuerdo al artículo 47 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, el plazo de ejecución de la obra es un requerimiento técnico mínimo que no es materia de calificación ni mejora alguna. El plazo para la liquidación de Obra será de 60 días”.*

Como se advierte, las partes dispusieron el pago de la contraprestación de forma periódica y condicionada a la venta de los nichos y cinerarios. De ahí que, mientras se construían los nichos y cinerarios y; éstos eran vendidos, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO debía proceder a realizar el pago, establecido éste en el 100% de los primeros 3,000 nichos y 196 cinerarios y una parte de la venta de los siguientes 11,878 y 602 cinerarios restantes.

De lo anterior, queda claro para este Colegiado que la fórmula de pago establecida EL CONTRATO y en las bases no contraviene las disposiciones sobre la materia en la normativa de contrataciones con el Estado, al haberse estipulado un pago periódico, los mismos que tienen la calidad de pagos a cuenta. Dentro de este marco, resulta claro para el Tribunal la forma de pago no configura una causal - per se - para declarar la nulidad de EL CONTRATO.

UNDÉCIMO.

Que, no obstante, si bien la forma de pago forma parte de los cuestionamientos realizados por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO para establecer la nulidad de EL CONTRATO y del proceso de selección, dicho cuestionamiento está relacionado, a criterio de la Entidad, con actos de disposición expresamente excluidos

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO


Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

de la normativa de contrataciones con el Estado.

Sobre este punto en particular, debemos señalar que el objeto de EL CONTRATO no es establecer ni realizar actos de disposición, sino por el contrario, el objeto está dirigido a la construcción de nichos y cinerarios, es decir, la ejecución de una obra de propiedad de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, estableciéndose para el caso del pago de la contraprestación, el valor equivalente a 3,000 de los nichos construidos y de 196 cinerarios, así como parte del dinero de la venta que realizaría la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO respecto de los 11,878 nichos y 602 cinerarios restantes.

En efecto, como se puede verificar de las disposiciones contractuales, las partes han definido la forma de cumplimiento de la contraprestación y no la disposición de bienes, tal como ha sostenido una de las partes y cuyo criterio no es compartido por este Colegiado, pues en este caso, la contraprestación no constituye un acto de disposición de bienes donde el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA puede – de manera autónoma – establecer el valor de los mismos a su entera discreción, sino que dichos bienes representan un valor previamente definido y por tanto, éste es tomado en cuenta para efectuar el pago de la contraprestación.

 Dentro de este marco, la venta de nichos y cinerarios como forma de pago de la contraprestación al CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA no permite a éste Consorcio ejercer los actos de disposición que tendría, en caso se haya configurado un acto de disposición por parte de la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, pues se ha podido verificar que en este caso, lo que existe es una forma de pago periódico, aspecto válido, permitido dentro del ámbito de las contrataciones con el Estado.

DUODÉCIMO

Que, cabe señalar que si bien la redacción de la estipulación contractual no resulta ser

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

la más adecuada para definir la naturaleza de la forma de pago de la contraprestación, no menos cierto es que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, no tiene ni cuenta con la discrecionalidad propia de un derecho de propiedad, para hacer lo que estime pertinente con los bienes supuestamente dispuestos por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, todo lo contrario, el único derecho que ostenta el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA respecto de los mismos está constituido por la posibilidad de hacerse cobro del valor de dichos bienes una vez que estos hayan sido vendidos, quedando demostrado que no existe tal acto de disposición de bienes por parte de la Entidad hacia el Contratista, más bien existe una forma de pago de contraprestación, definida por la venta de un número de bienes, venta que se encuentra además a cargo de la propia SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO.

En ese sentido, queda en evidencia que no existe disposición alguna que contravenga la constitución, la ley o las normas reglamentarias, tal como sostiene la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, existiendo una forma de pagos periódicos condicionados por la venta de los bienes a construir.

De lo anterior, el Tribunal Arbitral llega a la conclusión que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA es el propietario del dinero recaudado por la venta de los nichos y cinerarios, según la estructura de pago establecida en EL CONTRATO, más no existe – en puridad – un acto de disposición de bienes.

Asimismo, queda verificado que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ha seguido todos y cada uno de los procedimientos dispuestos por la normativa de contrataciones con el Estado para convocar, seleccionar y otorgar la Beuna Pro, validando el proceso de selección utilizado y en razón a ello, no se configura causal alguna de nulidad, establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado.

De igual manera, a partir del análisis efectuado por este Tribunal, se advierte que los

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

actos realizados por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO configuran alguna de las causales de nulidad establecidas por el artículo 10⁷ de la Ley 27444 – Ley de Procedimiento Administrativo General, toda vez que no nos encontramos frente a actos de disposición.

DÉCIMO TERCERO.

Que, en ese orden de ideas, este Colegiado llega a la convicción que en el presente caso, no nos encontramos frente a una causal de nulidad de actos administrativos, sino por el contrario, nos encontramos frente a un tipo de pago periódico derivado de la venta de nichos y cinerarios que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO realizará con terceros compradores y por tanto, habiéndose cumplido todos los requisitos exigidos por la norma de contrataciones por el Estado para llevar adelante el proceso de selección y posteriormente, para la suscripción de EL CONTRATO, corresponde declarar la ineficacia de la Resolución Presidencial No 143-2011-SBP-C/P, por medio del cual, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO declaró la nulidad de EL CONTRATO.

En consecuencia, este Colegiado estima pertinente amparar la primera pretensión planteada por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.

DETERMINAR SI CORRESPONDE RATIFICAR LA VALIDEZ DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO No 001-2011-SBP-C PARA LA ELABORACIÓN DEL EXPEDIENTE TÉCNICO Y EJECUCIÓN DE LA OBRA "REMODELACIÓN Y AMPLIACIÓN DEL

⁷ Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo que causan nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.
3. Los actos expedidos o que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derecho, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

CEMENTERIO BAQUIJANO Y CARRILLO- CALLAO" EFECTUADA POR EL CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.

DÉCIMO CUARTO.

Que, con relación a este punto, es preciso señalar que EL CONTRATO no establece expresamente la posibilidad de que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA pueda resolver el mismo, por lo que, corresponde analizar los aspectos normativos que regulan el procedimiento de resolución contractual.

De ésta manera, es necesario referirnos a las disposiciones contenidas en el artículo 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

"Artículo 209.- Resolución del Contrato de Obra

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, según corresponda y se levantará un acta.

Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, debiendo la Entidad disponer el reinicio de la obras según las alternativas previstas en el artículo 44 de la Ley.

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211.

En caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

liquidación se consignarán las penalidades que correspondan, las que se harán efectivas conforme a lo dispuesto en los artículos 164 y 165.

En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, ésta reconocerá al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectuó la resolución del contrato.

Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución, salvo disposición distinta del laudo arbitral.

En caso de que surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de diez (10) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida.

En caso que, conforme con lo establecido en el tercer párrafo del artículo 44 de la Ley, la Entidad opte por invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra, teniendo en cuenta el orden de prelación, se considerará los precios de la oferta de aquel que acepte la invitación, incorporándose todos los costos necesario para su terminación, debidamente sustentado, siempre que se cuente con la disponibilidad presupuestal"

De igual manera, siendo que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA ha sustentado su pretensión en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, es pertinente citar dicho artículo.

"Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma


en un plazo no mayor de cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento".

 El procedimiento de resolución contractual en materia de contrataciones con el Estado prevé la necesidad de efectuar un requerimiento previo, a fin de preservar dicha relación, luego del cual, de no verificarse la subsanación, la Entidad quedará facultada para efectuar la resolución del contrato, salvo casos específicos establecidos en la norma antes referida, como lo son, la acumulación del monto máximo de penalidad o, cuando el incumplimiento no pueda ser revertido.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

En el caso de obras, el procedimiento también dispone la necesidad de que la parte afectada con el incumplimiento de obligaciones deba realizar previamente a la resolución del contrato, un requerimiento, debiendo tanto el requerimiento como la resolución del contrato, ser comunicado por conducto notarial.


Es el caso que, mediante Carta de fecha 11 de agosto de 2011, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA remitió, por conducto notarial, una comunicación a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, señalando que desde el 20 de mayo de 2011, dicha Entidad no cumplía con sus obligaciones contractuales según lo previsto en el artículo 184 del reglamento, concediendo un plazo de 15 días calendario, bajo apercibimiento de declarar resuelto automáticamente EL CONTRATO.

Sobre este punto, es preciso señalar que la norma de contrataciones con el Estado, establece la necesidad que la resolución del contrato deba efectuarse de manera expresa, pues para el caso de ejecución de obras específicamente, el acto resolutivo determina el momento que deberá tenerse en cuenta para la elaboración de la liquidación final y, de manera posterior, el pago resultante de la misma.

De igual manera, el acto resolutivo también debe consignar la fecha y hora para llevar adelante la constatación física e inventario, aspectos que también inciden en la liquidación final de la obra.

Así las cosas, del análisis de los medios probatorios aportados al proceso, el Tribunal Arbitral advierte que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA requirió a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO el cumplimiento de lo establecido en el artículo 184 del reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.

El referido artículo señala lo siguiente:



Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

"Artículo 184.- Inicio del plazo de Ejecución de Obra

El inicio del plazo de ejecución de obra comienza a regir desde el día siguiente de que se cumplen las siguientes condiciones:

1. *Que se designe al inspector o al supervisor, según corresponda;*
2. *Que la Entidad haya hecho entrega del expediente técnico de obra completo;*
3. *Que la Entidad haya hecho entrega del terreno o lugar donde se ejecutará la obra;*
4. *Que la Entidad provea el calendario de entrega de los materiales e insumos que, de acuerdo con las Bases, hubiera asumido como obligación;*
5. *Que se haya entregado el adelanto directo al contratista, en las condiciones y oportunidades establecidas en el artículo 187*

Las condiciones a que se refieren los literales precedentes, deberán se cumplidas dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato.

En caso no se haya solicitado la entrega del adelanto directo, el plazo se inicia con el cumplimiento de las demás condiciones.

Asimismo, si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los incisos precedentes por causas imputables a ésta, en los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto anteriormente, el contratista tendrá derecho al resarcimiento de daños y perjuicios debidamente acreditados, hasta por un monto equivalente al cinco por diez mil (5/10000) del monto del contrato por día y hasta por un tope de setenta y cinco por diez mil (75/10000). Vencido el plazo indicado, el contratista podrá además solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la Entidad".

De la apreciación de los medios probatorios aportados al proceso, así como de las estipulaciones contractuales, se advierte que la ejecución de la obra sería realizada por etapas, una primera constituida por la elaboración del expediente técnico y la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

segunda, con la ejecución de la obra, ésta última dividida a su vez en dos etapas.

Así, según se verifica con la Carta de fecha 18 de febrero de 2011, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA remitió el Expediente Técnico del Cementerio Baquíjano y Carrillo, el mismo que fuera observado por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO a través del Oficio No 048-2011-SBP-C-CE de fecha 28 de febrero de 2011.

De otro lado, con fecha 8 de abril de 2011, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, remite la documentación solicitada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, no obstante, no se ha podido verificar una aprobación expresa por parte de la Entidad.

DÉCIMO QUINTO.

Que, sobre este punto, de las actuaciones realizadas por las partes, se puede verificar que el plazo de ejecución de EL CONTRATO fue iniciado con acuerdo de las partes y que el Expediente Técnico fue entregado dentro del plazo previsto para ello.

Sin embargo, no obra en el expediente ningún tipo de documentación que verifique una aprobación del mismo y que además no se ha verificado el inicio de la etapa de construcción de los nichos y cinerarios.

Este hecho es importante destacar pues si bien encontramos que no existe una aprobación formal del Expediente Técnico, si se ha podido verificar que el mismo por un lado fue entregado por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA y por otro, que dicho expediente fue revisado por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO.

Dentro de este esquema, resulta pertinente hacer referencia la Cláusula Décima segunda de EL CONTRATO, el cual dispone lo siguiente:

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. – JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO – MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

"CLÁUSULA DÉCIMO SEGUNDA: PLAZOS:

12.1. PLAZO DE ENTREGA DEL TERRENO:


El terreno o lugar donde se ejecutará la obra será entregado al contratista dentro de 15 días siguientes de otorgada la conformidad del Expediente Técnico por parte de LA ENTIDAD"

De igual manera, en el punto 12.2 de la referida Cláusula se consigna lo siguiente:

"CLÁUSULA DÉCIMO SEGUNDA: PLAZOS.

12.2. INICIO Y TÉRMINO DEL PLAZO DE EJECUCIÓN:

EL CONTRATISTA se obliga a ejecutar el expediente técnico en un plazo no mayor de 45 días calendario y a ejecutar las obras materia de este contrato por etapas, la I etapa (La Rotonda) en un plazo de 182 días calendario y la II etapa (El Mausoleo), en un plazo de 183 días calendario. Siendo requisito indispensable para construir la II etapa, haber vendido el 702% de los nichos y cinerarios conjuntamente de la I etapa salvo acuerdo distinto de las partes. El plazo de la I etapa empezará a regir a partir del día siguiente de que se cumplan las condiciones establecidas en le artículo 184 del Reglamento en lo que corresponda [...]"

 Lo anterior acredita que cuando el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA emite la carta de requerimiento bajo apercibimiento de resolver EL CONTRATO se está refiriendo a dos hechos: (i) la aprobación del Expediente Técnico y; (ii) la entrega del terreno para el inicio de la ejecución de las obras.

Asimismo, según el Informe No 041-2011-SBP-C-OP de fecha 5 de abril de 2011 emitido por el arquitecto Víctor Ceballos Gargurevich, en su calidad de Director de la Oficina de Planificación, señala que con fecha 28 de mayo de 2011 se tuvo por completado el Expediente Técnico, por lo que, para efectos del análisis debe

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral


Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

entenderse que a partir de esa fecha, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO contaba ya con el Expediente Técnico.

No obstante, si bien la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO no cumplió con la aprobación expresa del Expediente Técnico y tampoco con la obligación de entregar el terreno según lo establecido en la Cláusula Décimo Segunda de EL CONTRATO, no menos cierto es que el reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece como obligación que la resolución contractual deba ejercerse de manera expresa, hecho que no ha sucedido y por tanto, no es posible ratificar la resolución contractual, pues no existe el acto expreso por medio del cual, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA da por resuelto el mismo.

En consecuencia, al no haberse seguido el procedimiento de resolución contractual establecido en la normativa de contrataciones con el Estado, este Colegiado estima pertinente desestimar el pedido formulado por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en este extremo.

DÉCIMO SEXTO.

 Que, sin perjuicio de ello, el Tribunal Arbitral advierte también que si bien no se ha seguido con el procedimiento de resolución de EL CONTRATO previsto en la normativa de contrataciones con el Estado, no menos cierto es que de las comunicaciones vertidas por las partes a lo largo de este proceso arbitral, así como de las pretensiones planteadas tanto por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA como por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, se corrobora la intención de no continuar con la relación jurídica contractual que las vincula, pues por un lado, el Contratista solicita una reparación económica y no la continuación de EL CONTRATO y, por otro, la Entidad busca que EL CONTRATO sea declarado nulo.

Tomando en cuenta esta conducta y considerando que la finalidad de todo proceso arbitral es resolver de manera definitiva las controversias surgidas entre las partes,



Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

estando demostrado que ninguna de ellas quiere continuar con la relación contractual, el Tribunal Arbitral estima pertinente a través de la presente decisión, dar por concluido EL CONTRATO por manifiesta voluntad de las partes.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR A LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO CUMPLA CON PAGAR A FAVOR DEL CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA LA SUMA DE S/. 5'751,871.80 NUEVOS SOLES, POR CONCEPTO DE TRABAJOS EJECUTADOS HASTA LA DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL CONTRATO EFECTUADA POR LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, EL DAÑO EMERGENTE Y EL LUCRO CESANTE, MÁS LOS INTERESES QUE CORRESPONDAN.

DÉCIMO SÉTIMO.

Que, en lo que respecta a este punto controvertido, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA solicita el pago de de una indemnización por daños y perjuicios, por le daño emergente y el lucro cesante, pedido que asciende a la suma de S/. 5'751,871.80 nuevos soles.

Dicha suma ha sido desagregada por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en los siguientes conceptos:

17.1 Costo del Expediente técnico ascendente a S/. 100,000.00 nuevos soles.

17.2 Lucro cesante ascendente a S/. 5'588,728.24.

17.3. Gastos incurridos como:

- Cargo por comisión Carta Fianza ascendente a S/. 12,198.43
- Fabricación de tres maquetas arquitectónicas ascendentes a S/. 9,195.00
- Obra en curso Baquíjano ascendente a S/. 311.00
- Adelanto 50% fabricación de tres maquetas ascendentes a S/. 6,950.00
- Obras en curso Baquíjano ascendentes a S/. 7,052.00
- Construcción Nichos - Fact 4295 ascendente a S/. 19,598.05

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

-
- Construcción Nichos – Fact 4336 ascendente a S/. 7,839.22

Sobre este punto, es preciso hacer referencia al marco conceptual, pues de la revisión de los pedidos formulados por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA se desprenden que por un lado una atribución de responsabilidad y por otro la constitución de un daño constituido por el daño emergente y por el lucro cesante.

Al respecto, debe tenerse presente, en primer lugar, que todo análisis de responsabilidad supone la verificación de dos momentos o etapas que implican un análisis "ex post facto": uno primero de análisis material, en donde corresponde evaluar el daño mismo a fin de verificar si éste cumple con los requisitos o presupuestos para calificar como daño resarcible, debiendo luego identificarse el hecho generador que lo provocó, para posteriormente analizar si existe relación de causalidad entre ambos eventos. Como resultado de esta actividad se logra individualizar al causante material del daño.

Un segundo momento del análisis de responsabilidad se identifica con el denominado "juicio de responsabilidad" que no es otra cosa que un análisis de imputabilidad y en donde se individualiza al sujeto que deberá asumir el coste del daño y, por lo tanto, asumir la calidad de responsable del mismo. En esta segunda etapa debe decidirse sobre el criterio de imputación a utilizarse, el cual puede ser subjetivo u objetivo, debiéndose tener presente que en sede extracontractual existe la aplicación indistinta de un criterio de imputación subjetivo (culpa) y un criterio de imputación objetivo (riesgo), estando ambos criterios regulados en los artículos 1969° y 1970° del Código Civil, los cuales constituyen dos cláusulas generales interpretativas, en tanto que su real contenido debe ser completado por el juzgador.

En vista que la noción de causante se identifica con aquel que materialmente provocó daño a la víctima, y la figura del responsable alude a la persona que debe soportar el peso económico del mismo, puede darse el caso que ambos sujetos coincidan en una

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

misma persona. En efecto, de producirse tal coincidencia, es decir, cuando causante y responsable confluyen en un mismo sujeto, estamos ante un supuesto de responsabilidad directa. De otro lado, en caso tal coincidencia no se produzca, esto es, cuando causante y responsable se identifican con personas distintas, nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad indirecta, dentro de los cuales uno de sus supuestos de aplicación es el de la responsabilidad vicaria.

Lo anterior nos sirve como punto de partida para concluir que los daños invocados por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA son de naturaleza patrimonial constituida por daño emergente y el lucro cesante que le habría ocasionado la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, por lo que, a efectos de emitir pronunciamiento, conviene en desarrollar los alcances de ambos tipos de daño, dentro de lo que se conoce como daño resarcible.

DÉCIMO OCTAVO.

Que, respecto al daño, cabe manifestar que el mismo es conceptualizado de manera general como todo perjuicio o menoscabo que sufre un individuo, ya sea en su entidad psicosomática o en su patrimonio. En tal sentido, el daño implica una calificación que realiza un sujeto respecto a las consecuencias que conlleva un determinado evento en relación a su situación precedente, es decir, luego "*...de la formulación de un juicio de disvalor sobre el suceso dañoso y, por lo tanto, sobre la exigencia de intervenir...*"⁸.

Al respecto, cabe manifestar que el daño, dependiendo del interés que afecta, puede ser calificado como patrimonial y como no patrimonial, entendido este último como una afectación a la integridad de todo sujeto de derechos.

Tal y como ha sido aceptado en la doctrina, el daño debe reunir determinadas características que incidirán en la calificación respecto a la aptitud que debe tener el

⁸ SALVI, Cesare. "El Daño" En: "Estudios sobre la Responsabilidad Civil". Traducción y edición al cuidado de Leysser L. León. ARA Editores. Lima. Perú. 2001. Pág. 286.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

mismo para efectos de su resarcimiento. Sobre el particular, se ha establecido que, a fin de ser resarcido, el daño debe cumplir con los requisitos de ser cierto; de ser subsistente, es decir, de no haber sido reparado; contar con una "especialidad", esto es, que se afecte el interés de una persona o entidad que haya merecido juridicidad por el ordenamiento jurídico; y debe ser injusto.

DÉCIMO NOVENO.

Que, respecto al requisito de la certeza del daño, debemos indicar que este requisito requiere la demostración del daño como suceso, entendido éste de manera fáctica como lógica.

De ahí que, el Tribunal Arbitral considera necesario que se realice la distinción entre daño emergente y lucro cesante con relación a este requisito, al ser diferente el tipo de certeza requerida para la demostración sobre los alcances del daño, aun cuando estos dos aspectos del daño resarcible están más bien referidos al contenido del resarcimiento y, por ende, vinculados al principio de la reparación integral.

En efecto, en lo que respecta al concepto de daño emergente, en cuanto a su diferenciación con el concepto de lucro cesante, debe tenerse presente que es pacífico en la doctrina reconocer que el daño al patrimonio abarca, en principio, esos dos grandes conceptos. Por daño emergente, debe entenderse el empobrecimiento que sufre el damnificado como consecuencia directa y súbita del daño; esto es, que dicho evento *"...sustrae una cantidad que ya tenía el damnificado..."*⁹ o, lo que es lo mismo decir, *"...al momento del siniestro, el damnificado sufre una pérdida de valores que ya tenía y que bien está representada en los gastos afrontados..."*¹⁰. En cambio, por lucro cesante debe entenderse *"...todo aquello que ha sido o será dejado de ganar a causa*

⁹ **FRANZONI, Massimo.** "Il Danno al Patrimonio". Giuffrè Editore S.p.A., Milano, Italia. 1996. Pág. 179.

¹⁰ Ibidem. Pág. 181.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

del acto dañino...¹¹; esto es, que dicho evento "...impide que nuevos elementos o nuevas utilidades sean adquiridas y gozadas por el damnificado..." o, lo que es lo mismo decir "...lo que el damnificado, desde el momento del siniestro, no conseguirá más, respecto a las utilidades que normalmente lo habrían beneficiado..."¹².

Resulta entonces claro que el daño emergente representa siempre la pérdida de una utilidad que el damnificado ya tenía al momento de acontecer el daño, mientras que el lucro cesante se refiere a una utilidad que el damnificado presumiblemente hubiera adquirido en el futuro de no haber acaecido el evento dañoso.

En este sentido, para la procedencia de la indemnización del daño resarcible, en sus manifestaciones de daño emergente y lucro cesante, cobra especial relevancia la probanza de la certeza del daño, lo que significa decir que los únicos daños resarcibles serán los daños que tengan certeza fáctica y lógica y, además, hayan sido probados en su existencia.

Lo anteriormente señalado, significa entonces que la problemática de la certeza del daño, en cuanto requisito del daño resarcible, apunta a la probanza de la existencia del daño (el "quid") y no a su monto o cuantía; problemática ésta (la del "quantum") vinculada mas bien a la de la extensión del daño resarcible. La certeza del daño equivale, pues, a su existencia, la cual debe ser probada tanto como:

- Acaecer fáctico; esto es, *"como suceso que provocará la privación efectiva de un bien jurídico"*¹³; y como
- Acaecer lógico; esto es, que el daño -como hecho consecuencia- sea una derivación necesaria del hecho que lo produjo - hecho causal.

¹¹ DE TRAZEGNIES, Fernando. "La Responsabilidad Extracontractual". Tomo II. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. Perú. 1988. Pág. 37.

¹² FRANZONI, Massimo. Ob. Cit. Pág. 181.

¹³ ZANNONI, Eduardo. "El Daño en la Responsabilidad Civil". Editorial Astrea. 2ª. Edición. Buenos Aires. Argentina. 1987. Pág. 51.

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,

Guy Figueroa Tackoen y

Juan Manuel Revoredo Lituma

En este orden de ideas, la certeza del daño no significa que el daño sea actual, sino que su existencia pueda ser apreciada por el Juzgador, sea porque ya se dio, o porque es desarrollo y consecuencia lógica de un hecho determinado. La certeza del daño, comprende pues tanto al denominado "daño actual", como al denominado "daño futuro" y, en ambos casos, significa comprobación fáctica y lógica: como suceso materialmente producido y como consecuencia necesaria del hecho causal. En palabras de ZANNONI, la *"...certidumbre del daño (...) constituye siempre una constatación de hecho actual que proyecta, también al futuro, una consecuencia necesaria..."*¹⁴.

Por estas razones, queda excluido como daño resarcible el denominado "daño eventual" o "hipotético", entendido como aquél que depende de acontecimientos imposibles de apreciar o determinar como consecuencia lógica y natural del hecho dañoso, lo que significa que el daño, como evento resultado, será material y lógicamente imposible de ser probado¹⁵.

Por lo dicho, resulta evidente que, tratándose del resarcimiento del daño emergente y el lucro cesante, el actor debe aportar la prueba de la certeza del daño, sin olvidarse que dicha prueba no guarda la misma proporcionalidad en uno y en otro. La certeza del daño emergente, toda vez que éste se trata de un evento que sustrae una cantidad o utilidad que ya tenía el damnificado antes de la comisión del daño, apunta justamente a la necesidad de probanza de la existencia de dicha utilidad al momento del daño y su consecuente pérdida. En cambio, la probanza de la certeza del lucro

¹⁴ Ob. Cit. Pág. 52.

¹⁵ Lo que diferencia, por ejemplo, el resarcimiento de la pérdida de una chance, como variante singular del "daño emergente", del resarcimiento de la pérdida del resultado que se "esperó" obtener, el cual, al constituir un resultado incierto, representa un "daño eventual" no resarcible. Constituye típico ejemplo de esto, los daños originados al propietario de un caballo de carrera que, por causa imputable a su transportista, no llega a tiempo al hipódromo para correr en un gran premio. No hay duda, que al no correr en la carrera, pierde la posibilidad de ganarla (y, en este sentido, la pérdida de esta oportunidad es resarcible, pues el coste de la posibilidad constituye un daño cierto); empero, aún de haber corrido la carrera, nada aseguraría que la ganara (lo que significa que el resarcimiento del resultado - pérdida del premio - no es posible de ser demandado, al constituir un daño incierto).

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

cesante, no puede estar referida a acreditar la existencia de utilidades perdidas que no se tenían al momento del siniestro. Más bien, como ha afirmado FRANZONI, "*...en el lucro cesante, la prueba que va dada a los fines de la certeza del daño, no se refiere al lucro en sí, sino a los presupuestos y requisitos necesarios a fin que el mismo se produzca. La certeza de la falta de ganancia no puede jamás ser obtenida del mismo modo que para las pérdidas sufridas, dado que estas últimas existen ya al momento del siniestro en el patrimonio del damnificado, mientras que el lucro cesante no ha entrado ni entrará en su patrimonio, sino en la forma de resarcimiento. Certeza del daño con relación al lucro cesante significa, pues, garantía acerca de la subsistencia de los presupuestos para su producción a futuro...*"¹⁶.

En consecuencia, en lo que atañe al lucro cesante, la doctrina es unánime al señalar que constituye principio básico para su determinación que éste se delimite por un **juicio de probabilidad**. A estos efectos, el profesor SANTOS BRIZ ha señalado que "...a diferencia del daño emergente, daño real y efectivo, el *lucrum cessans* se apoya en la presunción de cómo se habrían sucedido los acontecimientos en caso de no haber tenido lugar el acontecimiento dañoso. Ese juicio de probabilidad plantea el problema del momento en que ha de hacerse, por quién ha de ser hecho y con qué criterio ha de hacerlo. En cuanto al primer punto, también a diferencia del daño emergente que se produce en el momento del hecho que lo causa, para el lucro cesante ha de esperarse el curso ulterior de los sucesos. Este pronóstico ulterior nos ha de llevar a concretar un interés cierto del perjudicado, ya que no pueden protegerse intereses inseguros o inciertos, pero cuidando de no exigir una certeza absoluta incompatible con el concepto de 'ganancia frustrada' ¹⁷.

De conformidad a lo antes indicado, resulta entonces evidente que el objeto de la


¹⁶ **FRANZONI, Massimo**. "Fatti Illeciti". Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca a cura di Francesco Galgano. Libro quarto: Obbligazioni art. 2043°-2059°. Zanichelli Editore-Bologna e Il Foro Italiano - Roma, Italia. 1993. Pág. 823.

¹⁷ **SANTOS BRIZ, Jaime**. "La Responsabilidad Civil". Editorial Montecorvo S.A. Madrid. España. 1986. Pág. 267

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

prueba a que queda sometida la víctima en materia de responsabilidad es diversa, según se trate de la probanza del daño emergente o del lucro cesante. Como indica FRANZONI, se puede decir que *"...en la hipótesis de pérdidas sufridas ya producidas al momento del juicio, la prueba del damnificado asumirá normalmente las formas de la prueba directa e histórica. Esto es, tenderá a demostrar exactamente el quantum del empobrecimiento (...). Cuando el daño se presente bajo la forma de falta de ganancia y permanezca por el tiempo sucesivo al juicio, la prueba es indirecta y de naturaleza tal que le suministre los elementos necesarios al Juez que le permita sacar sus propias conclusiones..."*¹⁸. Bien ha escrito GRAZIANI al respecto, refiriéndose al lucro cesante, indicando que *"...el hecho constitutivo necesario para hacer nacer el derecho al resarcimiento, no es el hecho de la falta de ganancia en sí, que no tiene existencia como tal, sino, son los hechos constitutivos del derecho al resarcimiento, los hechos constitutivos del lucro. Estos son solamente los que deben ser probados por el actor; al demandado, cuando intenta sustraerse a la obligación del resarcimiento, incumbe la prueba de los hechos impeditivos..."*¹⁹.



Queda claro, entonces, que el requisito de la certeza del daño presenta diferencias, según se trate de la probanza del daño emergente o del lucro cesante. Tratándose de la prueba del daño emergente, se aporta una prueba histórica directa, dirigida a acreditar la existencia del daño como suceso que sustrae una entidad que la víctima ya poseía al momento de acaecer el daño. Por ello, normalmente (aunque no siempre), con esta prueba se acredita no sólo el "quid", sino el "quantum" del daño. En cambio, tratándose de la probanza del lucro cesante, éste queda circunscrito a la probanza de los hechos constitutivos del lucro; esto es, a las circunstancias que motivan la falta de ganancia.

VIGÉSIMO.

¹⁸ **FRANZONI, Massimo.** "Il Danno al Patrimonio". Ob. Cit. Págs. 426 y 427.

¹⁹ **GRAZIANI, Alessandro.** "Appunti sul Lucro Cessante". En: Annali Istituto Giuridico Università di Perugia. Tipografia Guerra. Perugia. Italia. Anni 1923-1924. VII, VIII. Pág. 179.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Que, en el presente caso, de las actuaciones arbitrales, así como del análisis efectuado por el Tribunal Arbitral al momento de resolver la nulidad decretada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ha determinado que no existieron las casuales para declarar dicha nulidad, habiéndose utilizado correctamente el proceso de selección, según la normativa de contrataciones con el Estado.

De igual manera, se ha podido observar que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA no siguió el procedimiento de resolución contractual establecido en el artículo 209 del reglamento de la ley de Contrataciones con el Estado. Sin embargo, si se ha podido verificar que durante la ejecución de EL CONTRATO ha sido la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO quien desistió de continuar con la ejecución, hecho que deberá ser tomado en cuenta para determinar no la existencia de un detrimento sufrido por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.

Dentro de este marco, tal como se ha podido verificar, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA cumplió con elaborar y presentar el Expediente Técnico según las estipulaciones contractuales, hecho que además se encuentra verificado con los documentos aludidos en la presente decisión, sobre todo en el documento constituido por el Informe No 041-2011-SBP-C-OP de fecha 5 de abril de 2011, mediante el cual se deja expresa constancia del cumplimiento en la elaboración y presentación del Expediente Técnico.

En ese sentido, habiéndose verificado dicho cumplimiento y no existiendo ningún tipo de objeción con su presentación, el Tribunal Arbitral llega a la convicción que el trabajo realizado para la elaboración del Expediente Técnico por parte del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA debe ser reconocido por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO.

En consecuencia, tratándose del Expediente Técnico, el Tribunal Arbitral estima pertinente amparar el pedido formulado por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

PERÚ VIDA en este extremo y ordenar que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO cumpla con pagar la suma de S/. 100,000.00 nuevos soles, suma a la que deberá agregársele los intereses legales correspondientes, computados desde la fecha de interposición de la presente demanda arbitral hasta la fecha de su efectiva cancelación.

VIGÉSIMO PRIMERO.

Que, de otro lado, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA ha ofrecido como medio probatorio un estudio técnico financiero, el cual constituye un documento de parte elaborado por el Director de Inversiones y Tesorería de uno de los consorciados.

Sobre este punto, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ha manifestado y consignado diversos cuadros comparativos que aluden a un supuesto desbalance patrimonial en caso se llevara a cabo el proyecto.

Dentro de este marco, es preciso dejar constancia que a criterio de este Colegiado, los actos desarrollados por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO han generado que el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA haya incurrido en gastos conducentes a viabilizar la ejecución de la obra, gastos que deben ser reconocidos, sin embargo, no es menos cierto que actualmente, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA no desea continuar con la ejecución del proyecto, aspectos que quedan evidenciados con cada una de las pretensiones planteadas en este proceso.

De ahí que, el Tribunal Arbitral ha podido verificar la existencia de gastos conducentes a viabilizar el inicio de la ejecución de las obras, tales como el pago de fabricación de maquetas, dichos gastos se encuentran debidamente acreditados con las Facturas No 000141 y 000145 y por tanto deben ser reconocidos, con los correspondientes intereses legales generados a partir de la interposición de la demanda.

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral


Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Dicha decisión es adoptada en tanto que la declaración de nulidad realizada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO no se ajusta a ninguna de las causales de nulidad establecidas tanto en la Ley de Contrataciones del Estado como en la Ley de Procedimiento Administrativo General.

De otro lado, el Tribunal Arbitral también llega a la convicción que solamente corresponderá reconocer aquellos que efectivamente contengan un correlato en los hechos pues, no es posible reconocer aspectos relativos a la construcción de nichos y cinerarios, cuando ambas partes han coincidido en que no se realizó ningún tipo de construcción.

VIGÉSIMO SEGUNDO.

Que, en cuanto a la utilidad esperada, si bien existe por parte del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA una utilidad esperada por la ejecución de la obra, ésta sólo sería percibida a lo largo de la vida del proyecto (proyección realizada en 8 años según el informe técnico elaborado por uno de los consorciados) y que al no haberse efectuado, no es posible establecer con exactitud si dicha suma sería la que - finalmente - sea percibida de manera efectiva por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA.

 Esto nos permite colegir que la utilidad expuesta en el informe presentado por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA responde a una expectativa condicionada por la efectiva realización del proyecto, aspecto que - como se ha señalado - ya no resulta de interés del propio Consorcio.

Dentro de este orden de cosas, la proyección realizada por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA como utilidad esperada, de haberse llevado a cabo la ejecución de la obra, debe estar condicionada al hecho que en el presente caso, ha sido el Tribunal Arbitral quien ha recogido la manifiesta voluntad de las partes de no

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

continuar con la ejecución de la obra.

Finalmente, en lo que respecta a los costos financieros, si bien la vigencia de la garantía es una obligación que corresponde al Contratista, no menos cierto es que habiéndose verificado que la decisión de LA ENTIDAD de declarar la nulidad del EL CONTRATO fue inválida, resulta necesario que los costos adicionales derivados de dicha decisión deban ser reconocidos y por tanto, éste Colegiado estima pertinente amparar el pedido formulado por el CONSORCIO ARISCA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en este extremo.

VIGÉSIMO TERCERO.

Que, ahora bien, el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA ha sostenido que el monto involucrado como pretensión indemnizatoria asciende a la suma de S/. 5'751,871.80 nuevos soles.

Sobre este punto, como hemos señalado, solamente corresponde reconocer aquellos que efectivamente ha sido invertido, teniendo como punto de partida la realidad de los hechos, con el objeto de restituir todo lo aquello invertido.

Adicionalmente a ello, se debe tener en cuenta que de conformidad con el artículo 44 de la Ley de contrataciones del Estado, dispone que cualquiera de las partes podrá resolver el contrato, sin responsabilidad de ninguna de ellas y que los daños y perjuicios deben ser reconocidos en su efectiva afectación, por lo que, en atención a ello y tomando en cuenta además que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO es una Entidad sin fines de lucro, dedicada a la Beneficencia Pública, en aplicación del artículo 1332 del Código Civil, el cual dispone que:

Artículo 1332.- Valoración equitativa del resarcimiento

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral


Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Si el resarcimiento del daño no pudiera ser probado en su monto preciso, deberá fijarlo el juez con valoración equitativa"

Estando a lo antes expuesto, el Tribunal Arbitral estima pertinente reconocer el pago de los trabajos efectuados por el Expediente Técnico ascendente a S/. 100,000.00 nuevos soles y el pago derivados de las maquetas entregadas a la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO ascendente a S/. 28,343.43, ambos con reconocimiento de intereses legales, que deberán ser computados a partir de la interposición de la demanda, hasta su efectiva cancelación.

EN CASO EL TRIBUNAL ARBITRAL DETERMINE QUE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD EFECTUADA POR LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO FUE VÁLIDA, DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR A LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO CUMPLA CON PAGAR A FAVOR DEL CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA LA SUMA DE S/. 5'751,871.80 NUEVOS SOLES, POR CONCEPTO DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, EN VIRTUD DE LO ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 1954 DEL CÓDIGO CIVIL.

VIGÉSIMO CUARTO

Que, con relación a este punto controvertido, el Tribunal Arbitral estima pertinente señalar que en principio la declaración de nulidad de un contrato celebrado por una Entidad pública implica la inexistencia del contrato y la consiguiente inexigibilidad de las obligaciones contenidas en éste, sin embargo, podría darse el caso de que al momento de su declaración, se hayan ejecutado determinadas actividades a favor de alguna o ambas partes, dado que hasta antes de la declaración de nulidad el contrato gozaba de validez.

En este supuesto, en la eventualidad que una de las partes haya ejecutado actividades a favor de la otra, y ésta hubiera recibido un beneficio económico -las actividades

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

ejecutadas- sin que haya retribuido el costo de las mismas, podría configurarse una suerte de deuda, la misma que estaría dentro de la esfera del enriquecimiento sin causa²⁰.

En este caso, no solo ello ha sido verificado con la entrega del Expediente técnico, sino que dicha declaración de nulidad ha sido declarada ineficaz por este Tribunal. Sin embargo, a través de la presente decisión, el Tribunal Arbitral ha establecido los montos que deben ser abonados por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, lo cual hace improcedente el pedido formulado por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA, debiéndose rechazar dicha pretensión.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR A LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO CUMPLA CON DEVOLVER AL CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA LA CARTA FIANZA EMITIDA POR EL SCOTIABANK, ASCENDENTE A S/. 1'044,722.62 NUEVOS SOLES.

VIGÉSIMO QUINTO.

Que, con relación a este punto controvertido, el Tribunal Arbitral deja expresa constancia que mediante escrito presentado el 24 de febrero de 2012, la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO cumplió con entregar la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento de Contrato No 010240644 por la suma de S/. 1'044,722.62, por lo que carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de dicha pretensión toda vez que ha operado la sustracción de la materia.

DETERMINAR SI CORRESPONDE ASUMIR A LA SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO LA CONDENA DE COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.

²⁰ De conformidad con lo establecido por el artículo 1954º del Código Civil, "Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo."

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

VIGÉSIMO SEXTO.

Que, en a las costas y costos, de acuerdo a las reglas contenidas en el Acta de Instalación, para efectos del proceso arbitral será de aplicación - de manera supletoria - lo dispuesto por el Decreto Legislativo 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje.

En ese sentido, en cuanto a las costas y costos del proceso arbitral, el inciso 2 del artículo 56 del Decreto Legislativo No 1071, dispone que el Tribunal Arbitral deberá pronunciarse en el Laudo sobre la distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73 del referido cuerpo legal.

De igual manera, el artículo 70 del Decreto Legislativo No 1071, precisa lo siguiente:

"Artículo 70.- Costos

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".*

Por su parte, el inciso 1 del artículo 73 del Decreto Legislativo No 1071, señala lo siguiente:

"Artículo 73.- Asunción o distribución de costos

El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.

En el presente caso, independiente del resultado del proceso, las partes han litigado convencidas de sus posiciones, lo cual debe ser tomado en cuenta para que este Tribunal Arbitral llegue a la conclusión que cada una de las partes asuma los costos generados durante la tramitación del presente proceso en iguales proporciones.

CUESTIONES FINALES

VIGÉSIMO SÉTIMO.

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en la expedición de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral.

En atención a ello y siendo que los miembros del Tribunal Arbitral no representan los intereses de ninguna de las partes y ejercen el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones han tenido plena independencia y no han estado sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional; por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, este

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA la demanda interpuesta por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en el extremo que corresponde declarar la ineficacia de la nulidad de EL CONTRATO efectuada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO a través de la Resolución Presidencial No 143-2011-SBP-C/P de fecha 26 de setiembre de 2011.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA la demanda interpuesta por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en el extremo referido a la validez de la resolución de EL CONTRATO, al no haberse seguido el procedimiento establecido en el artículo 209 del reglamento de la ley de Contrataciones del Estado.

TERCERO: DECLARAR RESUELTO EL CONTRATO por expresa manifestación de voluntad de las partes, sin responsabilidad para ninguna de ellas.

CUARTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la demanda interpuesta por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en el extremo referido al pago los trabajos ejecutados hasta la declaración de nulidad, daño emergente y lucro cesante, más los intereses respectivos y como consecuencia de ello, **DISPONER** que la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO pague a favor del CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA los siguientes conceptos:

4.1. El monto de S/. 100,000.00 nuevos soles por la elaboración del Expediente técnico, más los intereses legales computados desde la interposición de la demanda arbitral hasta la fecha de su efectiva cancelación.

4.2. El monto de S/. 28,343.43 por concepto de costos efectivamente incurrido hasta antes de la declaración de nulidad efectuada por la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO, más los intereses legales computados desde la

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO A.R. INMOBILIARIA Y CONSTRATISTA S.-A. - JOSÉ ALFREDO CAVASSA SARMIENTO - MAPFRE PERÚ VIDA COMPAÑÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS (en adelante CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA) y la SOCIEDAD DE BENEFICENCIA PÚBLICA DEL CALLAO

Tribunal Arbitral

Gonzalo García Calderón Moreyra,
Guy Figueroa Tackoen y
Juan Manuel Revoredo Lituma

interposición de la demanda arbitral hasta la fecha de su efectiva cancelación.

QUINTO: DECLARAR IMPROCEDENTE la demanda interpuesta por el CONSORCIO ARICSA CAVASSA MAPFRE PERÚ VIDA en el extremo referido a la pretensión por enriquecimiento sin causa.

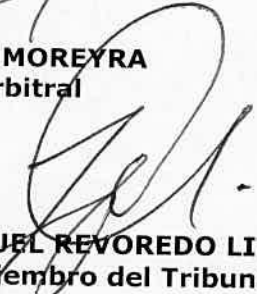
SEXTRO: DECLARAR LA SUSTRACCIÓN DE LA MATERIA en el extremo de la demanda referida a la devolución de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento emitida por el Scotiabank por la suma de S/. 1'044,722.62 nuevos soles.

SÉTIMO: DECLARAR INFUNDADA la demanda en el extremo referido a la condena de costas y costos del proceso y como consecuencia de ello, **DISPONER** que cada parte asuma los costos del proceso en iguales proporciones.

OCTAVO: DISPONER la remisión de un ejemplar del laudo al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado para su correspondiente publicación.


GONZALO GARCÍA CALDERÓN MOREYRA
Presidente del Tribunal Arbitral


GUY FIGUEROA TACKOEN
Miembro del Tribunal


JUAN MANUEL REVOREDO LITUMA
Miembro del Tribunal


ALBERTO MOLERO RENTERÍA
Secretario Arbitral Ad Hoc