461

LAUDO ARBITRAL

Las Partes:

Demandante: Gobierno Regional de Piura Demandado: Apoyo Logístico EIRL

Resolución Nº 10

Piura, 3 de Octubre del año dos mil trece.-

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

A. Existencia del Convenio Arbitral y Designación del Arbitro

El convenio arbitral está contenido en la cláusula 16 del Contrato No. 061-2009-adp No.005-2009-I-CONV. "Adquisición de Equipos Médicos Electrómédicos, Clínicos y Administrativos para el Proyecto Ampliación Remodelación y Equipamiento del Establecimiento de Salud I-3 San Juan de Bigote Distrito de Bigote Provincia de Morropón". del 30 de diciembre de 2009; en adelante: el contrato. El convenio arbitral consta en los siguientes términos:

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 144, 170, 175 y 177, del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley. Facultativamente cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. El arbitraje será resuelto bajo la organización y administración de la Cámara de comercio de Piura y de acuerdo con su Reglamento. El laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

Adicionalmente y al haber las partes establecido contractualmente la posibilidad de aplicar facultativamente la conciliación en la etapa pre arbitral, se deja constancia que la conciliación no se ha llevado a cabo por iniciativa de ninguna de las dos partes, tal como consta en documentos que obran en autos; por lo que se procedió a la tramitación del arbitraje conforme pactado.

Estando entonces a lo establecido en el convenio arbitral incorporado en el contrato; mediante Resolución No 010-2012/CSA-CA-CCP del Consejo Superior de Arbitraje del Centro, con fecha 22 de junio de dos mil doce, se procedió a la designación de árbitro único, Dr. Franz Kundmüller Caminiti, quien aceptó el cargo mediante comunicación dirigida al Centro, oportunamente notificada a las partes.

dent

Mediante Cartas No. 188-2012-CA/CCP/SG y 207-2012-CA/CCP/SG, debidamente remitidas a ambas partes, se notificó a éstas con la aceptación del árbitro y su respectiva declaración jurada.

B. Acta de Instalación del Arbitro Único

Con fecha 27 de setiembre del dos mil doce en el local del Centro, el Arbitro Único suscribió el Acta de Instalación contando con la presencia de los representantes de ambas partes, que participaron en la audiencia y firmaron en señal de conformidad con el contenido del Acta.

En dicha oportunidad quedó formalmente establecido el tribunal arbitral de derecho, con árbitro único; reiterando el árbitro que carece de incompatibilidades y compromisos con las partes, obligándose a desempeñar el cargo con imparcialidad, probidad e independencia, tal como lo dispone el Código de Ética del Centro y el Artículo 29 del Reglamento del Centro.

A su vez; las partes ratificaron su conformidad con el árbitro designado por el Centro y expresaron que no conocían causa alguna que pudiera significar un impedimento para el árbitro designado o una causal de recusación, ratificando que tomaron conocimiento de la declaración hecha por el árbitro al momento de aceptar el cargo.

Del mismo modo, en el Acta se precisó que de conformidad con el Artículo 25 del Estatuto del Centro, la Secretaría General se hará cargo del arbitraje, llevando a cabo las respectivas tareas de organización y administración.

Adicionalmente, se dejó constancia que el arbitraje sería Nacional y de Derecho, entre otros aspectos inherentes a la tramitación del arbitraje, como es lo concerniente a la aplicación de la legislación arbitral a la tramitación del mismo, el lugar e idioma, el régimen de honorarios, la renuncia al derecho de objetar, entre otros aspecto que constan en el acta respectiva obrante en autos.

II. DEMANDA

Mediante escrito presentado al Centro con fecha 5 de setiembre de 2012, la demandante interpone demanda contra la demandada, con las siguientes pretensiones, que se transcriben a continuación:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL. Que se ordene al contratista cumpla con su obligación de canjear los bienes entregados que no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases administrativas; o en su defecto, se ordene la devolución del importe ascendente a S/.218,713.00

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL. Que se disponga que el contratista pague los costos del proceso arbitral, gastos administrativos y los honorario del árbitro unipersonal

Jent

A. Fundamentos de Hecho de la Demanda

- El 10 de Diciembre de 2009, la demandada obtuvo la buena pro en el proceso de selección convocado por la Gerencia Sub Regional Morropón Huancabama – Proceso de Selección Adjudicación Directa Pública NO. 005-2009/GOB.R denominado "Adquisición de Equipos Médicos Electromédicos Clínicos y Administrativos", con valor referencial de S/.254,997.00.
- 2. La demandada suscribió contrato con la demandante el 30 de diciembre de 2009, conforme consta en el contrato No. 061-2009/GRP-GSRMH-G. "Adquisición de Equipos Médicos Electrómédicos, Clínicos y Administrativos para el Proyecto Ampliación Remodelación y Equipamiento del Establecimiento de Salud I-3 San Juan de Bigote Distrito de Bigote Provincia de Morropón"
- Con fecha 16 de marzo de 2011, el comité de recepción de obra respectivo, llevó a cabo observaciones al componente equipamiento del contrato, al no cumplir las especificaciones técnicas correspondiente, a pesar de haberse otorgado la conformidad oportunamente.
- 4. Mediante carta notarial No. 476-2011/GRP-402000-402100 DEL 21 de diciembre de 2011 (Anexo 1 Ñ de la demanda), la demandante requirió a la demandada que cumpla con el canje de los equipos médicos, electromédicos, clínicos y administrativos que no reunían con las especificaciones técnicas propuestas en el respectivo expediente técnico, a lo que se suman sendos documentos obrantes en autos; en especial, el Anexo 1-F del escrito de solicitud de arbitraje presentado por la parte demandante con fecha 9 de mayo de 2012, donde se precisa la relación de bienes y sus respectivos valores, por un total ascendente a S/218,713.00., relación que también ha sido recogida en el Anexo 1 L de la demanda.
- Que asimismo, precisa la demandante en su recurso de demanda; Anexo 1-G, que conforme la "Declaración Jurada de Carta de Compromisos de Canje y/o uso de garantías propuestas", la demandada se ha obligado a canjear los productos materia del objeto contractual, en caso se registren defectos de fabricación y/o empaquetamiento detectados al ingreso al almacén y/o en uso, en caso haya vicios ocultos detectados al momento de la recepción y en caso se trate de especificaciones técnicas diferentes a las señaladas en las bases administrativas (sic.)

B. Fundamentos de Derecho de la Demanda

La demandante invoca como fundamentos de derecho de su demanda las siguientes normas legales:

- Decreto Legislativo No. 1017-Ley de Contrataciones del Estado
- Decreto Supremo No. 184-2008-EF- Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado
- Ley General de Arbitraje, Decreto Legislativo No. 1071

Hent

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La parte demandada no contestó la demanda, pero si asistió a la audiencia de instalación del tribunal arbitral del 27 de setiembre de 2012; así como a la audiencia de fijación de puntos controvertidos del 10 de abril de 2013, tal como consta de la documentación obrante en autos, sin formular objeciones a las pretensiones de la contraria.

IV. AUDIENCIA DE FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

En audiencia del 10 de abril de 2012, llevada a cabo en el Centro y contando con la presencia de los representantes de las partes debidamente acreditados en autos, se procedió a la fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios. Al inicio de la audiencia, el árbitro invocó a las partes para que lleguen a una conciliación, sin que esta se haya podido llevar a cabo; en consecuencia, el árbitro procedió a fijar los siguientes puntos controvertidos con las partes, en función de las pretensiones planteadas y respecto de los cuales ambas manifestaron su conformidad, los mismos que se transcriben a continuación:

En relación a la Demanda:

- 1.- Determinar si procede que LA DEMANDADA cumpla con canjear a favor de LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura) los bienes entregados que no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases administrativas del contrato No.061-2009/GRP-GSRMH-G
- 2.- Determinar si procede, en caso de que no pueda efectivizarse el canje de los bienes muebles mencionados en el punto anterior, que LA DEMANDADA devuelva a LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura), el importe cancelado ascendente a la suma de S/. 218,713.00.
- 3.- Que el Tribunal Arbitral se pronuncie en el laudo acerca de los costos del arbitraje.

Del mismo modo, el árbitro precisó que de acuerdo a lo establecido en la Ley General de Arbitraje, se reserva el derecho de analizar y; en su caso, de resolver los puntos controvertidos y las tachas y oposición planteadas; no necesariamente en el orden en el que han sido señalados en el Acta respectiva. Adicionalmente, el Árbitro podrá omitir, con expresión de razones, el pronunciamiento sobre algún punto controvertido, si ello careciera de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que el omitido guarde vinculación. Del mismo modo, los puntos controvertidos podrán ser ajustados o reformulados por el Árbitro, si ello resultara; a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo y sin excederse de la materia sometida a este arbitraje.

dent

Finalmente, el Arbitro Único admitió los medios probatorios ofrecidos por las partes conforme se indica en la misma Acta de la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, en función de los respectivos puntos controvertidos, no habiendo las partes ofrecido pruebas adicionales durante la secuela del arbitraje ni tampoco formularon tachas ni observaciones en contra de las pruebas ofrecidas; dejándose constancia en este laudo, que la parte demandada no absolvió el traslado conferido en la audiencia de fijación de puntos controvertidos, respecto de los documentos presentados por la contraria en su escrito del 29 de noviembre de 2012; los mismos que quedaron admitidos, una vez concluídos los cinco días que se le concedió a la parte demandante, a efectos que absuelva el traslado y sin que ésta lo hava hecho.

V. PRUEBAS

A. Medios probatorios presentados por la demandante

Respecto de los medios probatorios ofrecidos en su escrito de demanda, presentado con fecha 13 de febrero de 2013, se admitieron las documentales señaladas en el ítem VI denominado "medios probatorios", desde el numeral 1) hasta el 16), debiendo tomarse en consideración que la demandada no contestó la demanda y solamente se limitó a participar en las audiencias llevadas a cabo durante el arbitraje, tal como consta en los actuados.

VI. PLAZO PARA LAUDAR

Que, de conformidad con el estado de las actuaciones arbitrales y habiendo concluido los actuados mediante la audiencia de informe oral del 24 de mayo de 2013, tomando en cuenta el plazo para laudar fijado mediante resolución No.8, ampliado conforme las normas reglamentarias mediante resolución No.9; corresponde emitir el laudo arbitral dentro del plazo indicado.

VII. HONORARIOS Y GASTOS ARBITRALES

En el numeral 7 y 8 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 30 de mayo de 2011 se fijó como honorario bruto del árbitro único la suma de S/4,653.00 (cuatro mil seiscientos cincuenta y tres nuevos soles) y como gastos administrativos correspondientes al Centro, la suma de S/. 2,326.50 (dos mil trescientos veintiséis soles con 50/100 nuevos soles); sumas que han sido pagadas en el curso del proceso.

VIII. CONSIDERANDO:

1. De conformidad con la normativa de Contrataciones del Estado, este es un arbitraje de derecho en el que el árbitro está obligado a tomar en consideración y aplicar la legislación y normas especializadas en forma preeminente así como las disposiciones contractuales; tanto en lo que concierne a las reglas y normas de alcance general, como en lo que concierne a las de tipo específico. En consecuencia, el árbitro no puede actuar sin tomar en cuenta la relevancia del marco jurídico especial, en los fundamentos de derecho correspondientes ni tampoco puede desconocer el principio de legalidad que rige para la actividad administrativa y contratación pública; debiendo tomar en consideración además

+

Yens

la normativa aplicable al caso; haciéndolo en forma concurrente con la demás legislación aplicable y vigente en el ordenamiento jurídico nacional; a efectos de determinar su incidencia respecto de la materia controvertida; así como lo concerniente a las consecuencias jurídicas que ello genera o podría generar para las partes; en el contexto del contrato sub Litis y en el marco del Derecho Público y Administrativo que rige obligatoriamente para dilucidar las cuestiones discutidas en el presente arbitraje.

- 2. Tomando en cuenta lo precisado en el numeral precedente, es una obligación del árbitro mantener la prioridad en la aplicación de la normativa sobre contrataciones; en consecuencia, se deja constancia que el árbitro no se encuentra habilitado legalmente para resolver la controversia en forma ex aequo et bono o de equidad; en tanto que el ordenamiento jurídico especializado en Contratación pública no lo permite bajo ningún concepto.
- 3. Para mayor claridad, es necesario citar en este punto el Artículo 57 de la Ley General de Arbitraje, sobre Normas Aplicables al Fondo de la controversia, el mismo que es congruente con la normativa de Contrataciones del Estado, en lo que concierne a lo que se entiende por arbitraje de derecho y que resulta de aplicación obligatoria al presente caso arbitral:
 - 1. En el arbitraje nacional, el tribunal arbitral decidirá el fondo de la controversia, de acuerdo a derecho.
 - 2. En el arbitraje internacional, el tribunal arbitral decidirá la controversia de conformidad con las normas jurídicas elegidas por las partes como aplicables al fondo de la controversia. Se entenderá que toda indicación del derecho u ordenamiento jurídico de un Estado determinado se refiere, a menos que se exprese lo contrario, al derecho sustantivo de ese Estado y no a sus normas de conflicto de leyes. Si las partes no indican las normas jurídicas aplicables, el tribunal arbitral aplicará las que estime apropiadas.
 - 3. En cualquiera de los supuestos previstos en los numerales 1 y 2 de este artículo, el tribunal arbitral decidirá en equidad o en conciencia, sólo si las partes le han autorizado expresamente para ello.
 - 4. (...)
- 4. En este arbitraje de derecho y con la finalidad de dilucidar los puntos controvertidos, resulta indispensable tomar en consideración la normativa especializada sobre la materia; en especial, para dilucidar lo concerniente al primer punto controvertido, consistente en Determinar si procede que LA DEMANDADA cumpla con canjear a favor de LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura) los bienes entregados que no cumplen con las especificaciones técnicas

¹ Se entiende como la "demás legislación aplicable al caso", toda la legislación que regula diversos aspectos jurídicos inherentes a un arbitraje de derecho y concernidos con el contrato *sub Litis* así como referidos al proceso de selección y a los actores involucrados en el proceso de contratación, teniendo en especial consideración que nos encontramos en un caso regido por el Derecho Público, cuya normativa resulta de aplicación obligatoria e irrenunciable, dado su carácter no disponible en un contexto de contratación pública.



establecidas en las bases administrativas del contrato No.061-2009/GRP-GSRMH-G

5. En consecuencia; es conveniente en este punto citar el Artículo 176 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, aplicable al caso; que establece lo siguiente:

Artículo 176.- Recepción y conformidad

La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.

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

Como se aprecia en los actuados y de las pruebas presentadas por la propia parte Demandante así como del mismo contrato, las conformidades emitidas con respecto al abastecimiento de equipos médicos que son objeto del contrato sub Litis, obran en autos los documentos adjuntos a la demanda con Anexo 1-H y 1-I. Dichas conformidades fueron emitidas el 26 de enero de 2010 y el 4 de junio de 2010; es decir, en general con bastante anticipación a la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje, sin que conste en autos ningún documento formal, resolución del superior jerárquico o del jefe del área responsable, mediante la cual dichas conformidades hayan sido dejadas sin efecto o declaradas nulas; a lo que se suma el hecho que dichas conformidades habrían dado lugar a los pagos correspondientes, como que efectivamente así sucedió en los hechos, dando lugar al cierre del expediente contractual pero constituyendo también una prueba de la ejecución regular del contrato y la plenitud de sus efectos, incluyendo en consecuencia las garantías contractuales a las que se comprometió la parte demandada, entre las que figura la obligación de canjear los bienes por no cumplir especificaciones técnicas.

 Adicionalmente; téngase presente que el Artículo 176 antes mencionado, es citado expresamente en el contrato, en la cláusula novena, cuando se señala.

Conformidad de recepción de la prestación: La conformidad de recepción de la prestación se regula por lo dispuesto en el Artículo 176 del Reglamento de la Ley de Contrataciones. (...)

7. Como se aprecia de la documentación obrante en autos y sin que obre en autos documentación alguna que acredite formalmente que existe alguna objeción debidamente materializada respecto de las conformidades emitidas; cabe colegir que habiendo existido dichas conformidades, se procedió a el o los pagos respectivos, conforme lo señala la cláusula cuarta del mismo contrato, siendo ello exclusiva responsabilidad de la parte demandante y de los funcionarios a cargo de sus áreas respectivas, resultando improcedente que la demandante ignore los actos propios que dieron lugar a dichos pagos;



como son, las conformidades respectivas, de modo que si dichos pagos se hicieron en forma irregular en su momento, queda expedita la vía de la determinación de responsabilidades administrativas, civiles e incluso penales, de ser el caso.

- 8. Que; el mismo artículo antes citado señala que la conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área usuaria, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.
- 9. Que; a mayor abundamiento, en ambos documentos donde se emiten las respectivas conformidades, se aprecia además la referencia a los siguientes informes: Informe No. 010-2009/GSRMH-HRCHC del 26 de enero de 2010 e Informe No. 030-2010/GSRMH-HRCHC; de donde consta que cada uno de ellos es citado como sustento, en los documentos obrantes en los Anexos 1 H y 1- I de la demanda; por lo que si efectivamente se hizo la respectiva disposición de partidas presupuestales y se materializaron los pagos a favor de la demandada, es válido colegir que eso se debió a que en su momento las áreas responsables de la entidad, habrían verificado el cumplimiento de lo establecido en el precitado Artículo 176 y que en todo caso, de haberse incurrido en alguna irregularidad, ello no exime a los funcionarios respectivos de la responsabilidad correspondiente, en el ámbito del derecho civil, administrativo y penal, de ser el caso y debiendo los interesados recurrir a los medios procesales y administrativos que franquea la ley para tales efectos.
- 10. A mayor abundamiento, téngase en cuenta que la expresión "de conformidad", implica aceptación en el marco del contrato, de donde cabe presumir válidamente que a mayor abundamiento, la conformidad que dio lugar a un pago, aparentemente se llevó a cabo en cumplimiento regular de las respectivas formalidades por parte de los funcionarios competentes para hacerlo; de donde fluye también que la debida diligencia en la ejecución del contrato, implica que las entidades públicas procedan conforme los términos contractuales a las verificaciones del caso, antes de disponer los pagos respectivos y en orden a que es en dicha oportunidad; es decir, con anterioridad al pago, que la entidad puede poner en práctica los medios de protección que le franquea el contrato; es decir, la resolución del mismo y la consiguiente ejecución de la garantía de fiel cumplimiento, de ser el caso; supuestos que en el presente caso no se han producido, tal como se verifica de la documentación obrante en autos.
- 11. Mas bien, en el presente caso se aprecia que recién a raíz de una acción de control y con posterioridad a la ejecución del contrato y luego de efectuados los pagos respectivos; la demandante procede a formular las pretensiones antes detalladas, pretendiendo así que el árbitro ordene canje de bienes o devolución de dinero por parte de la demandada, pero sin sustentar adecuadamente su posición; en orden a que los documentos mediante los cuales se emitieron las respectivas conformidades no han sido objeto de impugnación mediante las vías y los medios previstos legalmente

Yes

para tal efecto, máxime cuando el artículo 176 antes citado precisa en su tercer párrafo el régimen de observaciones que en el presente caso no se ha puesto en práctica, sino con posterioridad al pago; con los efectos que ello tiene conforme el Artículo 177 del mismo cuerpo legal, pero sin perjuicio ni menoscabo de las reglas contractuales sobre garantías a cargo de la demandada.

- 12. La demandante precisa en la página 4 de su escrito de demanda que se ... dio cuenta a la entidad de la entrega en almacén por parte de el contratista de los equipos médicos, electro médicos, clínicos y administrativos requeridos para el equipamiento de la acotada obra, sin que en dicha ocasión se verificara el cumplimiento de las especificaciones técnicas del equipamiento entregado debido a que ello correspondía al área usuaria, quien lo haría al momento de la recepción de la obra. (sic.)
- 13. Tomando en cuenta la cláusulas primera y segunda del contrato, sobre objeto y finalidad respectivamente, además de la cláusula novena sobre conformidad de prestación antes citada; no se constatan mayores formalidades para emisión de la conformidad ni tampoco se verifica que ésta debía ser emitida al momento de la recepción de la obra, ya que si bien el contrato sub Litis se encuentra incluido en el conjunto de contratos para la ampliación, remodelación y equipamiento del establecimiento de salud I-3 San Juan de Bigote; lo cierto es que el contrato sub Litis consiste esencialmente en la entrega de bienes, hecho que se habría producido mediante el ingreso de los bienes a los almacenes de la demandante y mediante la emisión de las conformidades respectivas, las mismas que no fueron objetadas en ningún momento recurriendo a los medios que franquea la ley. Ahora la entidad pretende desconocer dichas conformidades, como si no se tratara de la propia entidad que las habría materializado y lo que es mas importante, el pago a favor del demandado se concretó como consecuencia de dichas conformidades, dando lugar al cierre del expediente contractual. De donde cabe reiterar, que si efectivamente se han producido irregularidades, ello debe ser objeto de las acciones correspondientes, las mismas que se deberían materializar contra quienes resulten responsables, careciendo el árbitro de facultades para pronunciarse al respecto, por no ser ello materia de su competencia y debiendo estos hechos ser merituados por el árbitro, a manera de elementos indiciarios en la formación de criterio para laudar tomando en consideración esencialmente el contrato y sus estipulaciones; en particular, la cláusula de garantía de canje (Anexo 1 - G de la demanda).
- 14. A mayor abundamiento, el Artículo 177 antes citado precisa que luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo. De donde, estando al tenor de la documentación obrante en autos, se constata que el expediente de contratación estaría cerrado y pareciera que la entidad demandante pretendería invocar actos propios emitidos erróneamente, para obtener se declaren fundados los puntos controvertidos planteados en estos actuados y sin que en autos se haya formulado como pretensión expresa, debidamente



fundamentada, para obtener un pronunciamiento del árbitro respecto de la nulidad de las conformidades antes mencionadas.

- 15. De conformidad con López Mesa, cabe hacerse la pregunta; cen qué consiste esencialmente la doctrina de los actos propios? y ¿cuál es su función? No se requiere de grandes dotes jurídicas para comprender cabalmente que un litigante o un contratante que manifiesta a un contradictor o cocontratante —expresamente o por hechos concluyentes suyos— que no va a hacer uso de determinado derecho o que va a actuar de determinada forma, no puede luego sin desmedro del principio general de la buena fe adoptar una postura contrapuesta a la que había explicitado anteriormente.²
- 16. Asimismo, desde la mas ilustrada doctrina nacional Castillo y Sabroso³ precisan los ocho supuestos previstos en la legislación nacional que implican excepciones a la aplicación de la teoría de los actos propios, como son los supuestos previstos en el Artículo V del Título Preliminar del Código Civil, los incisos 1 al 7 del Artículo 219 del mismo Código, de donde se aprecia que ninguno de estos supuestos se ha presentado en estos actuados, máxime cuando el pago se ha producido y se han dado los efectos del Artículo 177 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 17. Así las cosas, en el presente caso prevalece el principio de derecho venire contra factum proprium non valet⁴; de donde se constata que no es válido ir en contra de los actos propios, por lo que se debe tener en cuenta que no cabe invocar actos propios para formular la propia defensa en el contexto de un contrato, máxime si nos encontramos ante un contrato concluido, en congruencia con el Artículo 177 antes citado y donde no está planteada como pretensión expresa de la demandante su intención de obtener la nulidad de las conformidades emitidas y la invalidez del pago efectuado, siendo que esos no son asuntos controvertidos materia del presente arbitraje, debiendo dejar expresa constancia que queda la parte interesada en libertad de recurrir a los medios judiciales y administrativos que correspondan para la determinación de responsabilidades. Téngase entonces en cuenta que las pretensiones de la demandante consisten esencialmente en:
- 1.- Determinar si procede que LA DEMANDADA cumpla con canjear a favor de LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura) los bienes entregados que no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases administrativas del contrato No.061-2009/GRP-GSRMH-G
- 2.- Determinar si procede, en caso de que no pueda efectivizarse el canje de los bienes muebles mencionados en el punto anterior, que LA DEMANDADA devuelva a LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura), el importe cancelado ascendente a la suma de S/. 218,713.00.

² López Mesa Marcelo; La doctrina de los Actos Propios, Esencia y Requisitos de Aplicación; Rv. Universitas Bogotá, Colombia, No. 119, Diciembre 2009; p. 193

Ver: Castillo Freyre, Mario; Sabroso Minaya, Rita; La Teoría de los Actos Propios y la Nulidad, ¿Regla o Principio de Derecho?; en: http://www.castillofreyre.com/articulos/128 La Teoria de los Actos Propios.pdf
 Ver: Corral Talciani, Hernan; La raíz histórica del adagio: Venire contra factum proprium non valet; En: Cuadernos de Extensión 18, U. De los Andes, Bogotá 2010; p.p. 19 – 33.

- 18. Estando al tenor de la documentación obrante en autos y a los actuados en el presente caso, no se ha acreditado la existencia de nexo causal válido para que las pretensiones antes señaladas sean amparadas en su integridad y que además ello permita invalidar la secuencia generada por la emisión de conformidades y el pago efectuado; siendo que además y como se ha señalado, el árbitro carece de facultades para pronunciarse sobre la validez de dichas conformidades y pagos, en orden a que se trata de actos materializados por la administración de la propia parte demandante, que constituyen materia no pretendida ni controvertida por dicha parte demandante y que por su relevancia jurídica y administrativa, tampoco puede ser calificada como materia controvertida accesoria.
- 19. Sin perjuicio de las precisiones contenidas en los numerales precedentes, se verifica que en el presente caso la demandada no ha contestado la demanda, a lo que se suma el hecho que, como se ha indicado en los numerales precedentes, se debe tomar en cuenta la relevancia del contrato y la consiguiente garantía de canje suscrita por la parte demandada (Anexo 1 -G de la demanda), así como la carta de la demandada del 5 de enero de 2012; en la que expresa su voluntad de cumplir con la mencionada garantía, la misma que en los hechos constituye un reconocimiento de la necesidad de proceder a los canjes requeridos por la contraria. A lo que se suma el hecho que, como se ha indicado, tanto en el Anexo 1-L de la demanda, así como en el Anexo 1-F de la solicitud de arbitraje, consta la misma relación de bienes que no se ajustan a las especificaciones técnicas ofrecidas por el demandado y que fueron oportunamente notificados a éste por la demandante, sin que el demandado haya tachado dicho medio probatorio, siendo que dicha relación de bienes forma parte integrante del contrato por mandato de la ley y ha sido objeto de reclamación por parte de la demandante, tal como se acredita mediante diversas comunicaciones obrantes en autos. Adicionalmente, se constata en autos que al 27 de febrero de 2012 no se había cumplido con levantar las observaciones formuladas por la demandante, a lo que se suma el hecho que mediante carta notarial NO. 476 2011 GRP - 402000-402100 DEL 28 de diciembre de 2011 y dentro del plazo de dos años previsto en la garantía suscrita por la demandada; se le solicita a ésta que proceda al canje respectivo, en virtud de un Examen Especial aplicado por la Oficina Regional de Control Institucional.
- 20. Así las cosas, no cabe duda que la declaración jurada de carta de compromisos de canje y/o uso de garantías propuestas, que obra en el Anexo 1 G de la demanda y que forma parte del contrato, precisa que el canje se efectuará de inmediato, al solo requerimiento...y no generará gastos adicionales a los pactados; habiéndose constatado que dicha obligación contractual no se ha cumplido hasta la fecha. A lo que se suma el hecho que en el inciso c). Del numeral 1. del mismo documento se ha hecho la precisión en el sentido que se materializará el compromiso de canje en caso de especificaciones técnicas diferentes a las señaladas en las bases administrativas. Siendo que antes del vencimiento del plazo previsto en la citada declaración jurada, la demandante ha hecho las reclamaciones del caso, por lo que resulta procedente atender su pedido.
- 21. Sobre la base de los considerandos que anteceden y estando a los alcances del contrato sub litis, tomando en cuenta el mérito probatorio de los

Hew

11

documentos obrantes en autos, así como los fundamentos de hecho y de derecho invocados durante la secuela del arbitraje y analizados en estos actuados; en consecuencia:

IX. EL ÁRBITRO ÚNICO RESUELVE LAUDANDO:

- 1. Respecto del Primer Punto Controvertido; Determinar si procede que LA DEMANDADA cumpla con canjear a favor de LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura) los bienes entregados que no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases administrativas del contrato No.061-2009/GRP-GSRMH-G; declárese fundada la demanda en este extremo y procédase al canje respectivo.
- 2.- Respecto del Segundo Punto Controvertido; Determinar si procede, en caso de que no pueda efectivizarse el canje de los bienes muebles mencionados en el punto anterior, que LA DEMANDADA devuelva a LA DEMANDANTE (Gerencia Subregional Morropon-Huancabamba del Gobierno Regional de Piura), el importe cancelado ascendente a la suma de S/. 218,713.00.; declárese fundada en parte la demanda en este extremo, ordenando se proceda a la correspondiente devolución pecuniaria, previa formulación de inventario y valorización a ser llevada a cabo en la etapa de ejecución del laudo por el respectivo órgano de control interno de la parte demandante; con citación del demandado y contando con la debida certificación notarial.
- 3.- Respecto del Tercer Punto Controvertido; Que el Tribunal se pronuncie respecto de los costos que genere el presente proceso arbitral; declárese que cada parte debe asumir el 50% de las costas y costos correspondientes al presente proceso arbitral, debiendo la parte demandada asumir el costo que genere la ejecución correspondiente al segundo punto controvertido.

FRANZ KUNDMÜLLER CAMINITI
Arbitro Único

SUSANA SEMINARIO VEGA

S'ecretaria Arbitral