



LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR EL CONSORCIO VILLABALCA CON EL GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA-GERENCIA SUB REGIONAL CUTERVO, ANTE EL ÁRBITRO UNICO DR. FIDEL ALBERTO CASTRO MACHADO.

RESOLUCIÓN N° 19

I. LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Lima a los veintiún días del mes de julio del año dos mil catorce.

II. LAS PARTES

- **Demandante:** CONSORCIO VILLABALCA
- **Demandado:** GOBIERNO REGIONAL CAJAMARCA-GERENCIA SUB REGIONAL CUTERVO.

III. DEL ÁRBITRO UNICO

- Dr. FIDEL ALBERTO CASTRO MACHADO - Arbitro Único
- Dra. Aida Rosa Ángeles Otárola, Secretaria Arbitral.

IV. ANTECEDENTES DE LA CONTROVERSIA

La Gerencia Sub Regional de Cutervo - Gobierno Regional de Cajamarca (en adelante la ENTIDAD o la Demandada) convocó el proceso de selección de Adjudicación de Menor Cuantía N° 015-2011, para la prestación de servicios de *Supervisión de Obra "Ampliación de infraestructura en la IES Manuel Gonzales Prada — Distrito de Pimpingos, Provincia Cutervo - Cajamarca"*. El CONSORCIO VILLABALCA (en adelante el CONSULTOR o el Demandante), integrado por los Ingenieros ULISES CAJAN VILLANUEVA y JUAN ANTONIO ALCAZAR BECERRA, resulto adjudicado con la Buena Pro.

Con fecha 10 de noviembre de 2011, el CONSULTOR y la ENTIDAD, celebraron el Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada -Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo - Cajamarca", (en adelante el Contrato).

El Contrato de acuerdo con lo pactado en la CLÁUSULA SEGUNDA: MARCO LEGAL, se rige por las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N°184-2008-EF, en adelante la LCE y el Reglamento, respectivamente.

En el curso de la ejecución del Contrato, la ENTIDAD le imputó al CONSULTOR incumplimiento de obligaciones, lo que fue respondido por este; luego de lo cual la ENTIDAD resolvió el Contrato surgiendo la controversia que es objeto del presente arbitraje.

V. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL

1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.

El Contrato en su CLAUSULA DÉCIMO CUARTA — SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS, establece:

"Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la Normatividad de Contrataciones del Estado, dentro del plazo de caducidad previsto en los Artículos 144, 170, 175, 177, 199, 201, 209, 210 y 211, 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 de no llegar a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el Artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.



El Laudo Arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa".

2. DESIGNACION DEL ÁRBITRO UNICO

Al haberse suscitado la controversia y debido a que las partes no llegaron a un acuerdo sobre la designación del Árbitro Único, el OSCE, mediante Resolución N° 227-2012-OSCE-PRE de 13 de agosto de 2013 designó como ARBITRO UNICO al Dr. FIDEL ALBERTO CASTRO MACHADO.

3. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO UNICO

Con fecha 20 de noviembre de 2013, se instaló el Arbitro Único, con la asistencia de los representantes de las partes. En dicha oportunidad, el Arbitro Único, declaro haber sido designado de acuerdo a Ley y al Convenio Arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo y señalando no tener ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

4. LA DEMANDA

Mediante escrito de fecha 11 de enero de 2013 el CONSULTOR presentó su demanda arbitral, solicitando al Árbitro Único se pronuncie sobre las pretensiones contenidas en la misma.

Petitorio de la demanda

Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, declare ilegal, arbitraria, sin causa, invalida e ineficaz la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSRC, del 13.01.2012, de la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Gobierno Regional de Cajamarca, con la cual declaro la resolución del Contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo — Cajamarca"



Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, declare ilegal, arbitraria, sin causa e ineficaz la Carta Notarial N° 06-2012-GR-CAJ/GSRC, del 18.01.2012, de la Gerencia Sub Regional de Cutervo Gobierno Regional de Cajamarca; mediante el cual notifico, al Consorcio VILLABALCA, la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSR.C, del 13.01.2012; con la cual declaro la resolución del Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de Infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos - Provincia de Cutervo - Cajamarca".

Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, declare legal, real, valida y eficaz, la Carta S/N de fecha 10.01.2012, del demandante Consorcio VILLABALCA, mediante la cual dio respuesta, a la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Gobierno Regional de Cajamarca, desvirtuando as supuestas causales de incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, imputadas con la Carta Notarial N° 01-2012- GR/CAJ.GSRC, diligenciada el 05.01.2012.

Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, declare arbitrario, sin causa, invalido e ineficaz invalida el Informe N° 014-2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS, de la Sub Gerencia de Operaciones, de la Gerencia Sub Regional Cutervo - Gobierno Regional Cajamarca; que no admitió el sustento acreditado fehaciente del cumplimiento de nuestras obligaciones contractuales y que de acuerdo con los asientos del Cuaderno de Obra se evidencia la permanente vigilancia, cautela y verificación de la ejecución de los trabajos que ha realizado el contratista de dicha obra y mediante Informes mensuales se ha informado, conforme a contrato, el avance de la ejecución de dicha obra.

Cuarta Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, declare ilegal, invalida e ineficaz, las designaciones de Ing. Minope y al Ing. Civil , Ing. Agrícola, CIP Rolando Vallejos Monteza, como INSPECTOR (Supervisor) de la Obra Proyecto "Ampliación de Infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo — Cajamarca; por ser un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, con las cuales se llevó a cabo la evaluación de las propuestas del proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía N° 015-2011.GR.CAJ.GSR.C - Consultoría de Obra para la

Supervisión del Proyecto "Ampliación de Infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo — Cajamarca", para ejercer dicha función en reemplazo de nuestro Consorcio VILLABALCA, supervisor contractual de la Obra.

Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, ante la eventualidad que se desestime la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal, declare la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca, en perjuicio del Consorcio VILLABALCA, por un monto de S/.24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles)

Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, ante la eventualidad que se desestime la Cuarta Pretensión Objetiva a la Segunda Pretensión Principal, declare ilegal, inválida y/o ineficaz, investigación y la sanción correspondiente contra la demandada, por contravenir la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado, quien abusando de su autoridad ha designado como INSPECTOR (Supervisor) a un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, para ejercer dicha función de Inspector (Supervisor) de Obra.

Segunda Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, ordene a la demandada Gerencia Sub Regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca, para que cumpla con el pago total, de las prestaciones ejecutadas y reclamaciones dinerarias, por S/.24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles), en la ejecución del Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo — Cajamarca".

Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, declare legales, válidos, efectivos y reales, los Recibos por Honorarios N° 001-000419 y N° 001-000433, presentados en el 2011, y el periodo parcial de enero 2012, producto de las Prestaciones Ejecutadas dentro del marco de las obligaciones del Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo - Cajamarca", y que dicho pago se ha requerido mediante.



Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, sobre el Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo - Cajamarca", ordene el pago por concepto de:

1. Lucro cesante, el equivalente al veinte por ciento (20%), del Contrato, y;
2. Daño Emergente, el equivalente al veinte por ciento (20%), del Contrato.

Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, ante la eventualidad que se desestime la Segunda Pretensión Principal, declare la existencia de un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca, y en perjuicio del Consorcio Villabalca, por un monto de S/24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles).

Tercera Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, devuelva la Carta Fianza de garantía de fiel cumplimiento del contrato.

Cuarta Pretensión Principal.-

Solicitamos al Árbitro Único que, ordene a la Gerencia Sub Regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca, asuma bajo su cargo y coste el total de las costas y costos derivados del presente proceso arbitral.

Origen de la demanda

Con Carta N° 01-2012-GR.CAJ/GSRC (Carta Notarial de 05 de enero de 2012) la ENTIDAD comunica al CONSULTOR que debido al incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, consistentes en la no presencia del Supervisor en obra por más de 15 días consecutivos y la falta presentación de informes para conocer el avance de la obra, en concordancia con el Artículo 169° del Reglamento le requiere para que, el plazo de (05) días, cumpla con sus obligaciones bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

El 12 de enero de 2012, mediante Carta S/N, el CONSULTOR dio respuesta, a la ENTIDAD, sobre las supuestas observaciones imputadas, sosteniendo que el Supervisor se ha mantenido permanentemente en obra, según acredita mediante Asientos de Cuaderno de Obra; y así mismo señala haber



emitido y entregado los respectivos informes de avance de obra de los meses de noviembre 2011 y diciembre 2011. Sostiene el CONSULTOR que ha quedado confirmado que la ENTIDAD conoció el avance de obra y que en merito a dichos informes de avance de obra, pagó las Valorizaciones N° 01 y N° 02, de avance de obra al Contratista de la Obra.

Argumenta el CONSULTOR que no obstante que acreditó y demostró haber actuado con la diligencia ordinaria en la supervisión de la obra, el 18 de enero de 2012, mediante Carta Notarial N° 01-2012-GR-CAJ/GSRC, la ENTIDAD le notificó la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSR.C, de fecha 13 de enero de 2012, declarando la resolución del Contrato, tomando como fundamento el Informe N° 014-2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS, del Sub Gerente de Operaciones.

Fundamentos de la demanda

Primera Pretensión Principal.- Tiene por objeto se declare ilegal, arbitraria, sin causa e ineficaz la resolución del Contrato en razón a que la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSR.C, se ha motivado y ha sido emitida en base de supuestos no contemplados en las causales de resolución por incumplimiento de obligaciones contractuales, estipulados en el Artículo 40°, inciso c), de la LCE y Artículo 168° de su Reglamento. Indica el CONSULTOR que la ENTIDAD ha centrado su decisión en el Informe N° 00061-2011.GR.CAJ/GSRC/SGOLAAS, del Encargado del Área de Supervisión que dice desconocer, porque no le fue alcanzado con la carta notarial de emplazamiento y que ha desestimado lo expuesto con su Carta S/N, del 10.01.2012, con la cual manifiesta haber desvirtuado las imputaciones de incumplimiento.

Señala que la imputación de incumplimiento de la Cláusula Octava inciso 8.2 del Contrato, carece de sustento por cuanto no ha acreditado ni ha exhibido la supuesta mala calidad técnica de la obra que pueda traducirse en un incumplimiento de la supervisión, dado que ha cautelado su debida



ejecución, conforme demuestra en los Asientos de Cuaderno de Obra; y tampoco ha probado ni mostrado, que se haya producido una desatención de los requerimientos de información de la ENTIDAD.


Indica el CONSULTOR que dio atención a la Carta N° 04-GR.CAJ/GSRC/SGO.LAAS, del 14 diciembre 2011, en plazo razonable, observando plenamente los plazos de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en cumplimiento del inciso 8.4 de la Cláusula Octava del Contrato, conforme demuestra en los Asientos de Cuaderno de Obra N° 18, del 23 de noviembre de 2011, Asiento de Cuaderno de Obra N° 46, del 12 de diciembre de 2011.

Precisa así mismo, que el 23 de noviembre de 2011 la ENTIDAD asumió las funciones de supervisión de obra, y que en los citados Asientos se acreditan que el Inspector (Supervisor) de la Demandada venía admitiendo, desde el inicio de la obra, los agregados que se han utilizado en las zapatas de la obra, y que son los mismos que ha observado y ha utilizado como argumento para resolver el Contrato, por un supuesto de información en plazo no razonable respecto a la utilización de los agregados de obra, y que sin embargo fueron informados con los Informes de Valorizaciones de Avance de Obra N° 01, del 05 de diciembre de 2011; y N° 02 del 05 de enero de 2012, y los Informes de Supervisión N° 01, correspondiente a noviembre 2011; y N° 02, correspondiente a diciembre 2011, respectivamente;


Así dice el CONSULTOR haber acreditado que ha controlado la ejecución de la obra, mediante los Asientos de Cuaderno de Obra, del Asiento N° 17, del 23 de noviembre de 2011, al Asiento N° 88, del 15 de enero de 2012; en que fue interrumpido el Contrato y que con los precitados Asientos desvirtúa el supuesto de falta de presencia del ingeniero supervisor en obra, por un período de quince (15) días consecutivos, porque tal inasistencia es inconsistente con la Carta Notarial N° 01.2012.GR.CAJ/GSRC, del 04 de enero de 2012, y del Informe N° 00061-2011.GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS, del Encargado del Área de Supervisión, dado los Asientos de Cuaderno de Obra registrados sucesivamente por el



Ingeniero Residente y el Ingeniero Supervisor, demostrando una constante interacción entre el contratista y la supervisión.



Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.- Tiene por objeto que se declare ilegal, arbitraria, sin causa e ineficaz la Carta Notarial N° 06-2012-GR-CAJ/GSRC, del 18 de enero de 2012, con que la ENTIDAD notificó al CONSULTOR, la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012- GR.CAJ.GSR.C, declarando la resolución del Contrato, bajo el argumento que al ser ineficaz, infundada y contener una actuación de abuso de autoridad, aún cuando dicho documento se *"haya emitido siguiendo el procedimiento del Régimen de los Actos de Administración Interna, estipulado en el Artículo 7, de la Ley N° 27444, dicha carta no reviste la eficacia de su contenido"*.



Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.- Tiene por objeto que se declare legal, real, válida y eficaz, la Carta S/N de fecha 10 de enero de 2012, del CONSULTOR dando respuesta a la ENTIDAD, *"desvirtuando las supuestas causales de incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, imputadas con la Carta Notarial N° 01-2012- GR/CAJ.GSRC"*, por haber demostrado con los informes mensuales, correspondiente a los avances de obra de noviembre y diciembre 2012; los Informes de aprobación de las Valorizaciones N° 01 y N° 02, y los Asientos de Cuaderno de Obra, del Asiento N° 17 al Asiento N° 88.

Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.- La petición busca que se declare arbitrario, sin causa, inválido e ineficaz el Informe N° 014-2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS, de la Sub Gerencia de Operaciones de la ENTIDAD; que no admitió el sustento del cumplimiento de obligaciones contractuales por parte del CONSULTOR y la evidencia de la permanente vigilancia de la ejecución de la obra y los Informes mensuales de avance de la misma.

Alega haber ejercido un adecuado control y supervisión de la obra, y esta fue recibida a satisfacción por la ENTIDAD exigiendo la exhibición del Acta



de Recepción de Obra, reiterando alegaciones previas sobre cumplimiento de supervisión en los Informes de Valorizaciones de Avance de Obra, los Informes de Supervisión N° 01, correspondiente a noviembre 2011; y N° 02, correspondiente a diciembre 2011 y los Asientos de Cuaderno de Obra, desvirtuando los supuestos de falta de presencia del ingeniero supervisor en obra.

Cuarta Pretensión Objetiva a la Segunda Pretensión Principal.- La petición atiende a que se declare ilegal, inválida e ineficaz, las designaciones del INSPECTOR (Supervisor) de la Obra; por haber recaído en profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas del proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía N°015-2011.GR.CAJ.GSR.C, contraviniendo al Artículo 190° del Reglamento.

Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.-

Ante la eventualidad que se desestime la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal, se pretende que se declare la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la ENTIDAD, en perjuicio del CONSULTOR, por un monto de S/.24,594.17, en razón de que no obstante haber desvirtuado la Carta Notarial N° 01.2012.GR.CAJ/GSRC, con los informes mensuales de avance de ejecución de obra de noviembre 2011 y diciembre 2012, los Informes de aprobación de las Valorizaciones N° 01 y N° 02, y los Asientos de Cuaderno de Obra, demostrando una cabal supervisión de la obra, hasta su culminación, de acuerdo a Contrato.

Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.-

Ante la eventualidad que se desestime la Cuarta Pretensión Objetiva a la Segunda Pretensión Principal, el CONSULTOR pretende se dé la sanción a la ENTIDAD por contravenir la LCE y Reglamento por haber designado como Inspector (Supervisor) a un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, para ejercer dicha función.

Segunda Pretensión Principal.- La petición busca se ordene a la ENTIDAD, cumpla con el pago total de las contraprestaciones brindadas, por S/.24,594.17, en la ejecución del Contrato y hasta la culminación de la



obra y su recepción sin observaciones por parte de la ENTIDAD.

Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.- El CONSULTOR pretende se declare legales, validos, efectivos y reales, los Recibos por Honorarios presentados en el 2011 y el período parcial de enero 2012, producto de las prestaciones ejecutadas dentro del marco de sus obligaciones del Contrato, cuyo pago ha negado la ENTIDAD.

Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.- La petición busca se ordene el pago por concepto de Lucro cesante, el equivalente al veinte por ciento (20 %), del Contrato, y por concepto de Daño Emergente, el equivalente al veinte por ciento (20 %), del Contrato.

En razón que la ENTIDAD ha resuelto el Contrato sin fundamento perjudicando la economía del CONSULTOR y vulnerando su derecho a la retribución oportuna de las prestaciones contractuales; limitado su expectativa de negocio al truncar la normal ejecución contractual; y ha incrementado sus obligaciones financieras por efecto de la carencia de recursos que deberían provenir de ella.

Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.- En caso la petición se desestime la Segunda Pretensión Principal, el CONSULTOR pretende se declare la existencia de un enriquecimiento sin causa a favor de la ENTIDAD, y en perjuicio del CONSULTOR, por un monto de S/24,594.17, en razón que la demandada se ha enriquecido, lucrando de forma mal intencionado y abusando de su poder, al haber resuelto el contrato de supervisión sin justificación ni acreditación del incumplimiento de prestaciones contractuales.

Tercera Pretensión Principal.- EL CONSULTOR pretende la devolución de la Carta Fianza entregada en garantía de fiel cumplimiento del Contrato; en razón que la obra ha sido entregada por el Contratista y recibida por la ENTIDAD a su satisfacción, dentro del marco del contrato y consideración con lo dispuesto por el Artículo 158° del Reglamento, la garantía de fiel cumplimiento tendrá vigencia hasta la conformidad de recepción de la

prestación a cargo del contratista, lo que ha ocurrido con la recepción sin observaciones de la obra por parte de la ENTIDAD.

Cuarta Pretensión Principal.- La pretensión atiende a que se ordene a la ENTIDAD, asuma el total de las costas y costos derivados del presente proceso arbitral, en razón que la resolución del Contrato *"se ha dado en un marco de abuso de autoridad, incumplimiento de lo dispuesto por la LCE y su Reglamento"*.

5. CONTESTACION DE LA DEMANDA Y EXCEPCION

Con escrito de fecha 23 de julio de 2013 y dentro del plazo concedido para la absolución del traslado de la demanda, la ENTIDAD cumplió con la absolución, solicitando se declare infundada la misma. Previo a contestar la demanda la ENTIDAD formuló Excepción de Caducidad.

Fundamentos de hecho y derecho de la excepción

Señala la ENTIDAD que mediante Carta N° 06-2012.-GR.CAJ/GSRC, el 18 de enero de 2012, comunicó al CONSULTOR la decisión de resolver el Contrato y que en tal situación este tenía 15 días hábiles, a partir del 19 de enero de 2012, para someter su disconformidad a Conciliación y/o Arbitraje, esto es en fecha no posterior al 08 de febrero de 2012, estando a lo establecido en el tercer párrafo del Artículo 170° del Reglamento¹, sin embargo, el CONSULTOR presento su solicitud de Arbitraje a la ENTIDAD recién con fecha 09 de abril do 2012, transcurrido 56 días hábiles desde la resolución del contrato, excediendo largamente el plazo de caducidad de la norma.

Medios probatorios de la Excepción

Copia de Carta N° 11-2012-GR.CAJ/GSRC de fecha 16 de enero de 2012 notificada al CONSULTOR el 18 de enero de 2012, documento de resolución del Contrato.

Copia de la Solicitud de Arbitraje presentada por el CONSULTOR a la ENTIDAD, el 09 de abril de 2012.

Fundamentos de la contestación de la demanda

Con respecto a la primera pretensión principal y primera pretensión objetiva accesoria.- La ENTIDAD contradice lo expresado por el CONSULTOR, dice que la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.GSR.C no se puede declarar ilegal, ni arbitraria, sin causa e ineficaz; pues se sustenta en el incumplimiento de las obligaciones estipuladas en la CLAUSULA NOVENA¹.- OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL SUPERVISOR, del Contrato y lo prescrito por el **Artículo 193**^{o2}.- **Funciones del Inspector o Supervisor del Reglamento** y en los informes del Área de Supervisión sobre la no presencia del Supervisor en Obra y que el CONSULTOR fue notificado del incumplimiento de sus obligaciones lo que acredita con la Carta N° 04-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS.

Además de lo estipulado en la Cláusula Novena del Contrato, indica se deberá considerar lo prescrito por el Artículo 193°.- Funciones del Inspector o Supervisor del Reglamento, de donde se puede observar, el CONSULTOR estaba obligado por la ley y por el acuerdo entre las partes a cumplir con sus obligaciones, las mismas que no cumplió, generando con ello perjuicio a la Entidad al no poder controlar el avance y el tipo de materiales empleados en la ejecución de la obra.

1 CLAUSULA NOVENA.- OBLIGACIONES ESPECÍFICAS DEL SUPERVISOR

"- Corresponde la verificación de estricto cumplimiento, por parte de El Contratista, del Proyecto en lo referente a planos y especificaciones técnicas,

- Controlar y verificar que los trabajos que ejecute El Contratista sean realizados de conformidad con el Expediente Técnico, utilizando todos los materiales requeridos, empleando procedimientos adecuados, realizando las pruebas establecidas, manteniendo el control de calidad tanto de los materiales usados como de la obra en general.


- Llevar el Cuaderno de Obra anotando las incidencias que ocurran durante la ejecución de la obra y las indicaciones, autorizaciones, ordenes, variantes, reparos, resultados de la ejecución de pruebas, etc.

- Controlar permanentemente el avance en la ejecución de las obras con respecto a la programación y el calendario valorizado".


2 Artículo 193.- Funciones del Inspector o Supervisor del Reglamento

"La Entidad controlara los trabajos efectuados por el contratista a través del inspector o supervisor según corresponda, quien será el responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento del contrato.

El inspector o el supervisor, según corresponda, tiene como función controlar la ejecución de la obra y absolver las consultas que le formule el contratista (...)"



Respecto a la segunda pretensión objetiva accesoria a la primera pretensión principal.- La ENTIDAD manifiesta que habría quedado demostrado que la Resolución N° 10-2012-GR.CAL-GSRC ha sido emitida al amparo del marco legal aplicable al caso y motivada en el incumplimiento de las obligaciones del contratista. Señala que la pretensión deviene en INFUNDADA que carece de sustento técnico y legal a lo que agrega que, el CONSULTOR al remitir la Carta S/N de 10 de enero de 2012, incumplió con el plazo de cinco días regulado por el Reglamento y tampoco anuncia acción correctiva respecto de lo observado por la ENTIDAD.



Respecto de la tercera pretensión objetiva accesoria a la primera pretensión principal.- La ENTIDAD, contradice la pretensión en todos sus extremos, por cuanto señala que, se encuentra acreditado que el INFORME N° 014- 2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS fue emitido teniendo en cuenta las observaciones hechas por la Sub Gerencia de Operaciones y la Supervisión de Planta, en base a las visitas al lugar de ejecución de la obra constatando la no presencia del supervisor de la obra, hecho corroborado con tomas fotográficas incorporadas al cuaderno de obra y que el Acta de Constatación de 27 de diciembre de 2011, fue suscrita por autoridades de la zona y funcionarios de la ENTIDAD.

Respecto a la cuarta pretensión objetiva accesoria a la primera pretensión principal.- La ENTIDAD, la contradice la pretensión señalando que el CONSULTOR no ha acreditado su afirmación, tampoco ha establecido los requisitos que no cumplirían los profesionales citadas por el contratista. Añade que la designación de los profesionales por parte de la ENTIDAD es de su responsabilidad lo que no ha sido impugnado.

Primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal.- Señala la ENTIDAD que, al no existir en la demanda tercera pretensión objetiva accesoria a la segunda pretensión principal, la pretensión debe ser declarada infundada, de lo contrario se pondría en estado de indefensión a la ENTIDAD al no poder emitir pronunciamiento alguno.

Respecto de la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal.- La ENTIDAD contradice la presente pretensión en base de lo sustentado en respuesta a la cuarta pretensión objetiva accesoria a la primera pretensión principal.

Respecto a la segunda pretensión principal: Respecto de la presente pretensión la ENTIDAD manifiesta que la resolución del Contrato se ha motivado en el incumplimiento de obligaciones por parte del CONSULTOR y al amparo de lo dispuesto por la LCE y su Reglamento y que no corresponde pago a su favor al haberse resuelto el Contrato por causa imputable al mismo.

A lo dicho agrega que el CONSULTOR no requirió a la entidad el pago de los servicios prestados dentro de los plazos que correspondía, sino con posterioridad a la notificación de la CARTA N° 04-2012-GR.CAJ-GSRC, sin que se haya cumplido con el procedimiento de la ley.

Por otro lado manifiesta que en el supuesto negado que corresponda pago alguno al CONSULTOR, se deberá tener en cuenta que las prestaciones de sus servicios se pagan según el porcentaje del avance de obra por mes, lo que sería S/. 6,740.13. con descuento de los días en que no se ejecutó el servicio y aplicándose el artículo 165° del Reglamento, referido a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación (penalidad diaria = 0.10 x monto = f x plazo en días, en donde f = 0.25), de donde lo solicitado resultaría irreal y sin sustento técnico ni legal.

Respecto a la primera pretensión objetiva accesoria a la primera pretensión principal.- La ENTIDAD la contradice alegando que la resolución del Contrato se debió a causas imputables al CONSULTOR y que la misma que ha quedado consentida.

Respecto a la segunda pretensión objetiva accesoria a la primera pretensión principal.- Señala la ENTIDAD que al no encontrarse acreditado la presentación de solicitud de pago por parte del CONSULTOR requerida conforme a ley, deviene en infundada la pretensión. Así mismo que no se



acredita el daño causado, máxime si la ENTIDAD resolvió el Contrato por causas imputables al CONSULTOR.

Respecto de la primera pretensión subordinada a la segunda pretensión principal.- Señala la ENTIDAD que esta pretensión debe ser desestimada, por cuanto la causal de la resolución del Contrato, ha sido el incumplimiento de las obligaciones del CONSULTOR, sin que haya observado la resolución dentro del plazo de ley, habiendo quedado consentida la misma.

Respecto de la tercera pretensión principal.- la ENTIDAD contradice todos sus extremos, alegando que al haber resuelto el Contrato por causas imputables al CONSULTOR, tiene expedito su derecho incluso para ejecutar la carta fianza según lo establecido por el primer párrafo del Artículo 170³ del Reglamento. Según el dispositivo no existe obligación para la ENTIDAD de devolver la carta fianza.

En el caso negado de corresponder devolución de la garantía de fiel cumplimiento, se deberá proceder conforme a lo regulado en el segundo párrafo del numeral 1) del Artículo 164⁴ del Reglamento, siendo que para determinar la existencia de deudas a cargo del CONSULTOR deberá practicarse una liquidación de los servicios, lo que no es materia del presente arbitraje.

Respecto de la cuarta pretensión principal.- Sostiene la ENTIDAD que el Arbitro Único deberá declararla infundada, por estar probado que la causa de la resolución del Contrato es el incumplimiento de obligaciones contractuales por parte del CONSULTOR y que este la ha obligado a involucrarse en un proceso arbitral no obstante que actuó conforme a ley.

3 Artículo 170° del Reglamento

"si la parte perjudicada es la entidad esta ejecutara las garantías que el contratista hubiera otorgado sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados".

4 Artículo 164° del Reglamento

" 1. (...) una vez culminado el contrato, y siempre que no existan deudas a cargo del contratista el monto ejecutado le será devuelto a este sin dar lugar al pago de intereses (...)"



Absolución del traslado de la Excepción

Con escrito de fecha 30 de setiembre de 2013, absolvió el traslado de la excepción formulada por la ENTIDAD mediante Resolución N° 11 de 06 de setiembre de 2013, planteando una impugnación respecto de la admisión de la contestación de la demanda efectuada por Gobierno Regional de Cajamarca en lugar de la Gerencia Sub Regional Cutervo cuyo titular suscribió el Contrato. Respecto de la excepción de caducidad solicito sea declarada infundada por los argumentos que se consignan a continuación.

El CONSULTOR indica que su solicitud arbitral fue presentada dentro del plazo de caducidad de la norma y fue aceptada por la ENTIDAD y convalidada con su asistencia a la instalación del Árbitro Único.

Señala el CONSULTOR que con fecha 04 de febrero de 2012, dentro del plazo de caducidad y dirigiéndose a la ENTIDAD, solicitó el inicio del proceso arbitral ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca.

6. AUDIENCIA DE CONCILIACION Y DETERMINACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

Con la Resolución N° 14 de fecha 14 05 de enero de 2014, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. La audiencia se llevó a cabo el 17 de febrero de 2014.

6.1. Saneamiento: El Árbitro Único con la aceptación de las partes declaró que no existe ningún vicio o defecto de tramitación que pueda dar lugar a cuestionamientos sobre el desarrollo y continuación del arbitraje, habiendo verificado la concurrencia de las condiciones de la acción y presupuesto procesales.

6.2. Conciliación: El Árbitro Único invitó a las partes a conciliar, sin embargo las partes manifestaron la imposibilidad de acuerdo al momento, por lo que se dejó abierta la posibilidad de conciliación en adelante.



6.3. Fijación de Puntos Controvertidos:

Teniendo en cuenta las pretensiones expuestas en la Demanda, la propuesta de puntos controvertidos alcanzada por las partes y con el acuerdo de estas, se procedió a fijar los puntos controvertidos.

DEL CONSORCIO VILLABALCA

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la pretensión principal:

Determinar si corresponde o no que al Árbitro Único declare la ilegalidad, arbitrariedad, invalidez ineficacia y sin causa de la Resolución de Gerencia Sub-Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSR.C del 13 de Enero del 2012 de la Gerencia Sub Regional de Cutervo-Cajamarca que dictamino la resolución del contrato N° 2672011-G R.CAJ.GSRC.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: relacionado con la Primera Pretensión Objetiva

Accesorio a la Primera Pretensión Principal.- Determinar la ilegalidad, arbitrariedad, ineficacia, y sin causa, de la carta notarial N° 06-2012-GR CAJ/GSRC, del 18.01.2012, de la Gerencia Sub Regional de Cutervo-Cajamarca; con la cual notifico, al Consorcio VILLABALCA, la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GRS.C, del 13.01.2012

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO relacionado con la Segunda Pretensión Objetiva

Accesorio a la Primera Pretensión Principal.- Determinar que es legal, real, valida y eficaz, la carta S/N de fecha 10.01.2012, del demandante Consorcio VILLABALCA, con el cual se dio respuesta, a la Gerencia Sub Regional de Cutervo -Cajamarca, desvirtuando las supuestas causales de incumplimiento-injustificado de obligaciones contractuales, imputadas con la Carta Notarial N° 01-2012-GR/CAJ.GSRC.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Tercera Pretensión Objetiva

Accesorio a la Primera Pretensión Principal.- Determinar la arbitrariedad, invalidez, ineficacia y sin causa, del informe N° 014-2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS, de la Sub Gerencia de Operaciones m de la Gerencia Sub Regional Cutervo - Cajamarca, que denegó el sustento acreditado fehacientemente, del cumplimiento de las obligaciones contractuales, y de respaldo con los asientos del Cuaderno de Obra, que evidencia la permanente vigilancia de dicha obra, y los informes mensuales, conforme a contrato, del avance de la ejecución de la obra.

QUINTO PUNTO.- relacionado a la Cuarta Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal.- Determinar la ilegalidad, invalidez e ineficacia, de las



designaciones del Ing. Miño y el Ing. Civil - Ing. Agrícola, CIP Rolando Vallejos Monteza, como INSPECTOR, (Supervisor) de la Obra; por incompetencia para ejercer la función de supervisor de Obra, en reemplazo del Consorcio VILLABALCA, por ser un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, con las cuales se llevó a cabo la evaluación de las propuestas del proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía N° 015-2011.GR.CAJ.GSR.C, que a la vez modifico la condición de Contratar a Administración Directa de la Obra.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal- determinar, ante la eventualidad que se desistirme la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal, la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Cajamarca, y en perjuicio del Consorcio VILLABALCA, por la negativa del pago de las prestaciones realmente ejecutadas, por un monto de S/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal- Determinar, ante la eventualidad que se desestime la Cuarta Pretensión Objetiva a la Primera Pretensión Principal, la ilegalidad, invalidez y/o ineficacia, de la actuación de la demandada, por abuso de autoridad y ejercicio de poder ilícito (una forma de corrupción), en la designación ilegal del INSPECTOR (Supervisor) de Obra, a un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, contravenido la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDOS relacionado a la Segunda Pretensión Principal.- determinar que la demandada debe cumplir con el pago total, de las prestaciones ejecutadas y reclamaciones dinerarias, por S/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles, por la cabal y real ejecución del Contrato N°267.2011-GR.CAJ.GSRC.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.- Determinar la legalidad, validez y efectividad, de los Recibos por Honorarios N° 001-000419 y N° 001-000433, presentados en el 2011, y el periodo parcial de enero-2012, equivalentes a la realización de Las Prestaciones Realmente Ejecutadas, dentro del marco del Contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC.



DECIMO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Segunda Pretensión

Subordinada a la Segunda Pretensión Principal- determinar y ordenar, sobre el Contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC; el pago por concepto de: Lucro cesante, el equivalente al veinte por ciento (20%), del Contrato, y ; Daño Emergente, el equivalente al veinte por ciento (20 %), del Contrato-.

DECIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Primera

Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.- determinar, ante la eventualidad que se desestime la Segunda Pretensión Principal, la existencia de un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Cajamarca, en perjuicio del Consorcio VILLABALCA, por un monto de s/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles).

DECIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Tercera Pretensión Principal.- Determinar que corresponde a la devolución de la Carta Fianza de garantía de fiel cumplimiento del Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC.

DECIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Cuarta Pretensión Principal.- Determinar y ordenar a la Gerencia Sub Regional de Cutervo —Cajamarca que asuma bajo su cargo y coste el total de las costas y costos derivados del presente proceso arbitral.

DECIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a La Quinta Pretensión Principal.- Determinar la inadmisibilidad de la Contestación de la Demanda y de la excepción de caducidad deducida, ejercida por el Gobierno Regional de Cajamarca; por no ser sujeto contractual del presente proceso arbitral, y porque en nuestra normativa de contrataciones del Estado no existe forma alguna, implícita o explícita, de cesión de derechos contractuales de los sujetos del contrato; y determinar la rebeldía y obstaculización en contra del proceso arbitral practicada por la Gerencia Sub Regional de Cutervo; por no haber realizado la contestación de la demanda arbitral y haber desplegado intencionalmente dilaciones y negarse a pagar derechos arbitrales, como una muestra más de abuso de autoridad y contravención a nuestro ordenamiento jurídico.


GOBIERNO REGIONAL DE CAJAMARCA

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO relacionado con la pretensión principal:


Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare ilegal arbitraria sin causa e ineficaz la Carta Notarial N° 06-2012-GR.CAJ/GSRC del 18 de Julio del



2012 con lo cual se declaró la resolución del contrato N°267.2011-GR.CAJ.GSRC-
"Consultora de Obra para la Supervisión del Proyecto Ampliación de infraestructura
en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada-Distrito de Pimpigcos —Provincia de Cutervo-
Cajamarca".



**TERCER PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la segunda pretensión
objetiva accesoria a la primera pretensión principal:** Determinar si corresponde
o no que Arbitro Único declare real, valida y eficaz, la Carta S/n de fecha 10 de
Enero del 2012 del demandado Consorcio Villabalca, mediante la cual dio
respuesta a la Gerencia Subregional de Cutervo- Gobierno Regional de
Cajamarca, desvirtuando las supuestas causales de incumplimiento injustificado de
obligaciones contractuales, imputadas con la carta Notarial N° 01-2012-
GR/CAJ/GSRC diligenciada el 05 de Enero del 2012.



CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la pretensión principal:
Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare arbitrario sin
causa invalidó e ineficaz el Informe N° 014-2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-
LAAS de la Sub Gerencia de Operaciones de la Gerencia Sub regional
Cutervo-GORECAJ; que no admitió el sustento acreditado fehacientemente
del cumplimiento de nuestras obligaciones contractuales y que de acuerdo a
los asientos de cuaderno de obra evidencia la permanente vigilancia cautela
y verificación de la ejecución de los trabajos que ha realizado el
contratista e dicha obra y mediante informes mensuales se ha informado,
conforme a contrato el avance de la ejecución de dicha obra.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la pretensión principal:
Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare 'legal e ineficaz
las designaciones del ingeniero Miñope y el Ingeniero Civil — Agrícola CIP
Rolando Vallejos Montza, come inspector (supervisor) de la obra proyecto
"Consultaría de Obra para la Supervisión del Proyecto Ampliación de
infraestructura en La I.E.S. Manuel Gonzales Prada —Distrito de Pimpigos-
Provincia de Cutervo-Cajamarca, por ser un profesional con menores
calificaciones a las exigidas en las bases integradas, con las cuales se
llevó a cabo la evaluación de las propuestas del Proceso de Selección
Adjudicación de Menor Cuantía ° 015-2011-GR.CAJ.GSR.C — Consultoría de
Obra para la Supervisión del Proyecto Ampliación de infraestructura en la IES.



Manuel Gonzales Prada —Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo — Cajamarca" para ejercer dicha función en reemplazo de nuestro Consorcio Villabalca, supervisor contractual de la obra.

SIXTO PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la TERCERA PRETENSION OBJETIVA ACCESORIA a la Segunda Pretensión

Principal: Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub-regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca en perjuicio del Consorcio Villabalca por un monto de S/24,594.17 (veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/104 nuevos soles}

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la CUARTA PRETENSION

PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare ilegal invalida y/o ineficaz, investigación y la sanción correspondiente contra la demandada, por contravenir la ley y reglamento de contrataciones del Estado, quien abusando de su autoridad ha designado como inspector (supervisor) a un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integrales, para ejercer dicha función de inspector (supervisor} de obra.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO, Determinar si corresponde que el árbitro único que ordene a la demandada Gerencia Subregional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca; para que cumpla con el pago total de las prestaciones ejecutadas y reclamaciones dinerarias por S/.24,594.17 (Veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/100 nuevos soles) en la ejecución del contrato N° 267-2011-GR.CAJ.GSRC Consultoría De Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de Infraestructura en la LE.S. Manuel Gonzales Prada- Distrito de Pimpingos de Cutervo- Cajamarca."

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO, Determinar si corresponde que el árbitro único que declare legales, validos, efectivos y reales, los recibos por honorarios N° 001-000419 y N° 001-000433, presentados en el 2011 y el periodo parcial de enero 2012 producto de las prestaciones ejecutadas dentro del marco de las obligaciones del contrato 267.2011- GR.CALGSRC — Consultoría de Obra Para la Supervisión del Proyecto " Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada- Distrito de Pimpingos- Provincia de Cutervo- Cajamarca.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO, Determinar si corresponde que el árbitro



Único que sobre el contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC- Consultoría de Obra Para la Supervisión del Proyecto " Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada- Distrito de Pimpingos- Provincia de Cutervo- Cajamarca.", ordene el pago por concepto de lucro cesante, el equivalente al veinte por ciento (20%) del contrato, y daño emergente, el equivalente al veinte por ciento (20%) del contrato.

DECIMO PUNTO CONTROVERTIDO, Ante la eventualidad que se desestime la segunda pretensión principal, determinar si corresponde que el Arbitro único declare la existencia de un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Subregional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca y en perjuicio del Consorcio Villabalca por un monto de S/. 24,594.17 (Veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/100 nuevos soles).

DECIMO PRIMERO PUNTO CONTROVERTIDO, Determinar si corresponde que el Arbitro Único que ordene a la Gerencia Subregional de Cutervo del GORECAJ, para que devuelva la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento del contrato.

DECIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO, Determinar si corresponde que el Árbitro Único que, ordene a la Gerencia Subregional de Cutervo del GORECAJ, asuma su bajo cargo y coste el total de las costas y costos derivados del presente proceso arbitral.

6.4. Admisión de Medios Probatorios:

El Arbitro Único admite los siguientes medios probatorios:

Medios probatorios del Demandante

Se admiten como medios probatorios todos los Documentos ofrecidos por el CONSULTOR en su escrito de demanda de fecha 11 de Enero del 2013, y enumerados en el rubro cuatro de medios probatorios del 1 al 21.

Medios probatorios de la ENTIDAD

Se admiten como medios probatorios todos los documentos ofrecidos por la ENTIDAD con su escrito de contestación de demanda de fecha 23 de Julio del 2013, y enumerados en el rubro III de medios probatorios anexos tres punto uno y tres punto dos.



El Árbitro Único dejó constancia que se reserva el derecho de solicitar y/o actuar nuevas pruebas.

Asimismo de conformidad con el numeral 18 del Acta de Instalación, el Arbitro Único se reservó el pronunciarse con la emisión del Laudo respecto de la excepciones de caducidad formulada por la ENTIDAD con su escrito de contestación de la demanda, fueron trasladada al CONSULTOR con Resolución N°11 de fecha 06 de Septiembre del 2013.

Concluida la Audiencia, el Arbitro Único, dispuso levantar la sesión, dejando constancia de la concurrencia de cada una de las partes que suscribieron el Acta correspondiente, sin cuestionamiento ni reserva alguna.

El Arbitro Único anota que el Acta de la Audiencia consigna un error material referido a la duplicidad de numeración del NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO de la ENTIDAD.

7. PRESENTACIÓN DE ALEGATOS

Con fecha 10 de abril de 2014, la ENTIDAD presento alegatos; por su parte el CONSULTOR con escrito de fecha 11 de abril de 2014 presento sus respectivos alegatos.

8. PLAZO PARA LAUDAR.

De conformidad con la Resolución N° 17, de 16 de abril de 2014 se fijó en treinta días hábiles el plazo para laudar, el mismo que fue prorrogado por treinta días hábiles adicionales mediante Resolución N° 18 de fecha 03 de junio de 2014.

VI. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

De acuerdo con la CLÁUSULA SEGUNDA: MARCO LEGAL, el Contrato suscrito entre el CONSULTOR y la ENTIDAD, se rige por las disposiciones de la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo N° 1017 y su

Reglamento aprobado por Decreto Supremo N°184-2008-EF, como se ha indicado en acápite previo.

VII. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES

Y CONSIDERANDO:

1. CUESTIONES PRELIMINARES

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente:

(i) Que, este Árbitro Único se constituyó de conformidad a las reglas establecidas en el Acta de Instalación, y a lo dispuesto por la LCE y su Reglamento, estableciéndose que las normas aplicables al arbitraje son 1) la LCE, 2) el Reglamento, 3) las normas de derecho público y 4) las normas de derecho privado; las normas especiales sobre arbitraje se aplican en forma supletoria y siempre que no se opongan a la LCE y el Reglamento. Para el proceso arbitral serán de aplicación las reglas procesales contenidas en la LCE, su Reglamento y las directivas del OSCE, las reglas procesales establecidas de común acuerdo serán de aplicación en tanto no contravengan el marco normativo anotado, supletoriamente regirán las reglas procesales de la Ley de Arbitraje. En caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Árbitro Único está facultado para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el debido proceso y el derecho de defensa; (ii) Que, el CONSULTOR, presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho de defensa (iii) Que, la ENTIDAD, fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y (v) Que, el Árbitro Único procede a laudar dentro del plazo establecido.

Aspectos relativos al orden del análisis de las pretensiones



Habiendo hecho la introducción ya señalada, así como establecido la posición de las partes en párrafos anteriores, las situaciones acreditadas en el proceso, respecto de los cuales no hay controversia y aquellas no esclarecidas, habiéndose definido de este modo la materia sobre la cual deberá pronunciarse el Árbitro Único lo que ha sido expresamente aceptado por las partes, es del caso analizar cada uno de los puntos controvertidos fijados en el Acta de la Audiencia de Conciliación y fijación de Puntos Controvertidos.

Así, con los argumentos expuestos en los escritos de demanda y contestación, alegatos, informes orales, así como a las pruebas aportadas y puestas a consideración en el presente arbitraje, corresponde en este estado la evaluación de los elementos indicados, con el objeto de determinar si corresponde o no amparar las pretensiones planteadas por el demandante, así como resolver los demás puntos controvertidos.

Algunos aspectos concernientes a la normativa aplicable serán dilucidados como elementos previos y necesarios al pronunciamiento; en conexión con ello, el análisis de las estipulaciones específicas sobre las obligaciones de los contratantes.

En orden de la lógica de las cuestiones planteadas y, a los fines de un adecuado análisis de lo que es el fondo materia de la controversia, el Árbitro Único iniciando el análisis abordará la **Excepción de Caducidad** propuestas por la ENTIDAD.

A continuación, en un **Primer Bloque de Análisis** de las pretensiones demandadas y atendiendo a que su materia alude a la inadmisibilidad de la Contestación de la Demanda y la competencia del Árbitro Único sobre determinadas cuestiones propuestas por el CONSULTOR que se entienden como cuestiones controvertidas que deben resolverse previamente a las controversias sobre la resolución del Contrato que atañe al meollo de la demanda, se abordara el estudio de los Puntos Controvertidos siguientes:

Del CONSULTOR

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Cuarta Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal



SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.-relacionado a la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal (extremo del abuso de autoridad)

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal

DECIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a La Quinta Pretensión Principal.-

De la ENTIDAD

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal:

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.-relacionado a la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal (extremo del abuso de autoridad)

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

Un **Segundo Bloque de Análisis** de las pretensiones demandadas comprende a las vinculadas a la resolución del Contrato, la causa invocada por la ENTIDAD, las alegaciones del CONSULTOR sobre los argumentos que expuso en su oportunidad ante el emplazamiento para resolver el contrato. Este Segundo Bloque de análisis abordara el estudio de los Puntos Controvertidos siguientes:

Del CONSULTOR

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal

De la ENTIDAD

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal

Un **Tercer Bloque de Análisis** de las pretensiones demandadas comprende a las derivadas de las posibles consecuencias que devendrían de la decisión del Árbitro Único en el sentido que existió o no causa justa para tal resolución contractual, esto es el estudio de los Puntos Controvertidos siguientes:

Del CONSULTOR

DECIMO PUNTO.- relacionado a la Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal



DECIMO SEGUNDO PUNTO.- relacionado a la Tercera Pretensión Principal

De la ENTIDAD

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO.- (duplicado)

DECIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.-

En **Cuarto Bloque de Análisis** de las pretensiones demandadas comprende las vinculadas al reclamo de servicios prestados y no reconocidos, el eventual enriquecimiento sin causa derivado de ello y la validez de los Recibos de Honorarios presentados por el CONSULTOR, contenidas en los Puntos Controvertidos siguientes:

Del CONSULTOR

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.-relacionado a la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal (extremo del enriquecimiento sin causa)

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Segunda pretensión principal

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal

DECIMO PRIMER PUNTO.- relacionado a la primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal

De la ENTIDAD

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.-relacionado a la Tercera Pretensión Accesorio a la Segunda Pretensión Principal (extremo del enriquecimiento sin causa)

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Segunda pretensión principal

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO.- (original)

DECIMO PUNTO CONTROVERTIDO

En un **Bloque de análisis final** se abordara el estudio de las pretensiones vinculadas con los costos arbitrales, contenidas en los Puntos Controvertidos siguientes:

Del CONSULTOR

DECIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Cuarta Pretensión Principal


De la ENTIDAD

DECIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.-


2. SITUACIONES ACREDITADAS EN EL PROCESO

Respecto de las cuales no hay controversia entre las partes



- 
- i) La ENTIDAD emplazo al CONSULTOR otorgando plazo para rectificación del incumplimiento de obligaciones imputado con Carta N° 01-2012-GR.CAJ/GSRC de 05 de enero de 2012.
 - ii) El CONSULTOR dio respuesta, a la ENTIDAD, levantando las supuestas observaciones imputadas mediante Carta S/N del 12 de enero de 2012.
 - iii) La ENTIDAD notificó al CONSULTOR la resolución del Contrato mediante Carta Notarial N° 01-2012-GR-CAJ/GSRC del 18 de enero de 2012 (Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSR.C del 13 de enero de 2012).

Respecto de las cuales hay controversia entre las partes

- 
- i) El CONSULTOR manifiesta que con fecha 04 de febrero de 2012, dirigiéndose a la ENTIDAD, solicitó el inicio del proceso arbitral ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca.
 - ii) La ENTIDAD sostiene que el CONSULTOR presento su solicitud formando controversia (solicitud arbitral) respecto de la resolución del Contrato, el 09 de abril de 2012.

3. LA EXCEPCION DE CADUCIDAD

3.1 Descripción de la Excepción

Una vez comunicada la resolución del Contrato N° 267-2011- GR.CAJ-GSR.C, a partir del 19 de enero de 2012, de conformidad con el tercer párrafo del Artículo 170° del Reglamento, el CONSULTOR tenía 15 días hábiles para someter cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato, a Conciliación y/o Arbitraje; debió someterla en fecha no posterior al 08 de febrero de 2012. Sin embargo, recién con fecha 09 de abril de 2012, presento su solicitud Arbitraje a la ENTIDAD, luego de transcurridos 56 días hábiles desde la resolución del contrato.

3.2. Decisión del Tribunal Arbitral

Vistos los argumentos de ambas partes y la prueba actuada respecto a la Excepción de Caducidad propuesta por la ENTIDAD es preciso analizar la naturaleza de la caducidad, a fin de verificar si efectivamente los efectos de la misma se han activado o no.

Juan Monroy Gálvez define a la caducidad como *“aquella institución del derecho material referida a actos, instituciones o derechos, siendo en este último caso de uso más común e interesante para el proceso. Asimismo, agrega que se caracteriza porque se extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo. En ese sentido, si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha venido en caduco, entonces en estricto la pretensión no tiene fundamento jurídico, por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso que el Código Civil le concede al juez el derecho de declarar la caducidad y la consecuente improcedencia de la demanda si aparece del sólo examen de ésta al momento de su calificación inicial”*.⁵

Al ser la caducidad una figura jurídica que opera, sea de oficio o a pedido de parte, por el transcurso del tiempo, no resulta relevante para el análisis respectivo el incumplimiento o no de determinadas obligaciones, cuestiones que tienen que ver más bien con los temas sustantivos que se discuten en el presente arbitraje. La caducidad es una herramienta jurídica de carácter procedimental y adjetiva, cuyo ejercicio prevé nuestro ordenamiento de manera legal y legítima.

La caducidad no puede atribuirse por analogía, toda vez que es una institución que extingue derechos. Es claro que esta institución restringe derechos y justamente por esos efectos gravosos que tiene sobre el accionante, no puede ni presumirse ni aplicarse por analogía.

Respecto a la oportunidad que tienen las partes para iniciar un arbitraje, el Tribunal Arbitral debe señalar que, de una parte, el artículo 52° de la LCE establece que:

⁵ MONROY GÁLVEZ, Juan. El proceso civil en un libro sobre prescripción y caducidad. En: Themis N° 10. Lima. Pp.24 - 28.

"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..." (el subrayado es del Árbitro Único).

Conforme a esta disposición legal, concordada con el artículo 42° de la misma LCE, que define la culminación del contrato en los siguientes términos: *"los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente"*, El CONSULTOR entiende que ha cumplido con iniciar este arbitraje antes de que haya culminado el Contrato por lo que no cabe alegación por parte de la ENTIDAD la existencia de una supuesta caducidad, derivada de una norma de menor jerarquía como es el Artículo 170 del Reglamento, el cual en su párrafo final señala que:

"Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución). Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida".

Sobre este particular, este Tribunal Arbitral identifica que el citado artículo 52° de la Ley expresamente autoriza a que las partes puedan iniciar un proceso arbitral respecto de cualquier controversia que surja desde la suscripción del contrato, hasta el momento anterior a la culminación del contrato, disponiendo también de manera expresa que este plazo es de caducidad.

Es más, el artículo citado de la LCE en momento alguno remite al Reglamento la determinación de plazos de caducidad diferentes, lo que se condice perfectamente con lo dispuesto en el artículo 2004⁶ del Código

⁶ Código Civil Legalidad en plazos de caducidad

Artículo 2004.- Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto contrario.

Civil, el cual expresamente establece que: "Los plazos de caducidad⁷ los fija la ley, sin admitir pacto en contrario".

Esto correctamente tiene que ser así porque, como bien explica RUBIO⁸: *"Desde que las acciones están reguladas por norma de rango de ley, hay que entender que los plazos de caducidad, también deben ser fijados por normas del mismo rango, no inferiores"*.

Siendo de vital importancia mantener una seguridad jurídica de alto nivel respecto a la vigencia de los derechos que facultan a las partes a accionar ante las autoridades correspondientes, el principio de legalidad establecido con respecto a los plazos de caducidad en el artículo anteriormente citado, busca justamente evitar un uso indebido de las normas de menor rango, como es el caso de los reglamentos.

Dicha disposición del Código Civil resulta de plena aplicación en el presente caso, ya que el Artículo IX⁹ del Título Preliminar del Código Civil establece que sus disposiciones se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza.

A criterio del Árbitro Único, esto indica claramente que el Código Civil puede ser aplicado de forma supletoria a las normas de contratación pública. Así, en concordancia con lo expuesto, el artículo 142° del Reglamento establece que es de aplicación supletoria a la regulación del contrato, las normas del Código Civil.


De lo expuesto, resulta claro que las disposiciones del Código Civil son aplicables de forma supletoria a las normas de contratación estatal, de ahí que aquellas que disponen que los plazos de caducidad sólo pueden establecerse por ley, resultan de aplicación en el presente caso.

⁷La Caducidad está regulada en los Artículos 2003° al 2007° del Código Civil, conforme al cual tiene por efecto extinguir un derecho y la "acción" (sic.) relacionada con el mismo, busca mantener la seguridad jurídica velando por el interés colectivo, y que los intereses individuales no perjudiquen a los colectivos.

⁸ Marcial Rubio Correa: "Prescripción y Caducidad: La Extinción de Acciones y Derechos en el Código Civil. Vol. VII. PUC Fondo Editorial. Lima, 1989. Página 73.

⁹ Código Civil Título Preliminar


"Artículo IX.- Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza".



Consecuentemente, no es posible establecer un plazo de caducidad dentro de cualquier norma de carácter especial sin que ésta cumpla con el requisito de reserva legal. En consecuencia, tampoco puede resultar de aplicación el plazo señalado en el artículo 170° del Reglamento, puesto que éste no tiene correlato ni sustento en alguna norma de rango de ley, sino que más bien acorta el plazo general de caducidad establecido en el artículo 52° de la LCE, correspondiendo entonces exclusivamente la aplicación de este último plazo.

La Entidad pretende que prevalezca el plazo de caducidad más corto que establece el Reglamento sobre el que establece la Ley.

El único plazo de caducidad para recurrir al arbitraje es el establecido en el artículo 52° de la LCE; es decir, está determinado exclusivamente por el momento de culminación del contrato.



No existe en la Ley ninguna otra disposición que permita no aplicar dicha norma por la existencia de plazos de caducidad más cortos y no existe tampoco (ni podría existir legalmente) una disposición de “reenvío” al Reglamento para que esta norma los establezca.

Por los motivos expuestos, es tarea del Tribunal Arbitral examinar si la solicitud de arbitraje del CONSORCIO se realizó dentro del plazo de caducidad establecido en la LCE, es decir, si se realizó antes de culminado el contrato.

Para ello, el Árbitro Único reitera que el contrato materia de controversia es un contrato de suministro, por lo que resulta de aplicación el primer párrafo del artículo 42° de la LCE, el cual establece que *“los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente [...]”*.

En el presente caso, conforme consta en autos, no se ha cumplido con ambos requisitos como son conjuntivamente que se haya dado la conformidad a la última prestación efectuada antes de la resolución y ésta haya sido pagada.

En tal sentido, el Tribunal Arbitral debe señalar que la solicitud de arbitraje interpuesta por el CONSULTOR, ha sido formulada antes de la culminación

del contrato, por lo que debe desestimarse la excepción interpuesta por la ENTIDAD. Por tales consideraciones, el Árbitro Único tiene la convicción que la Excepción de Caducidad deducida por la ENTIDAD debe ser declarada INFUNDADA.

En consideración de lo expuesto y sin perjuicio de analizar la norma invocada al momento de resolver sobre las pretensiones del CONSULTOR, el Arbitro Único es del parecer que el establecimiento de la institución de la caducidad dentro de cualquier norma de carácter especial debe respetar los elementos establecidos por el ordenamiento jurídico general y, habiendo determinado que los plazos de caducidad se fijan mediante normas con rango de ley, en aplicación y respeto de los elementos establecidos en el ordenamiento jurídico general, determina que la excepción planteada no sea amparada, por lo que declara infundada la excepción propuesta por la ENTIDAD, sin perjuicio del estudio posterior que deberá efectuarse los alcances de la disposición contenida en el tercer párrafo del Artículo 170° del Reglamento invocada por la Demanda en su defensa.

4. ANÁLISIS DEL PRIMER BLOQUE DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

4.1. Descripción del Punto Controvertido

Del CONSULTOR

DECIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a La Quinta Pretensión Principal.- Determinar la inadmisibilidad de la Contestación de la Demanda y de la excepción de caducidad deducida, ejercida por el Gobierno Regional de Cajamarca; por no ser sujeto contractual del presente proceso arbitral, y porque en nuestra normativa de contrataciones del Estado no existe forma alguna, implícita o explícita, de cesión de derechos contractuales de los sujetos del contrato; y determinar la rebeldía y obstaculización en contra del proceso arbitral practicada por la Gerencia Sub Regional de Cutervo; por no haber realizado la contestación de la demanda arbitral y haber desplegado intencionalmente dilaciones y negarse a pagar derechos arbitrales, como una muestra más de abuso de autoridad y contravención a nuestro ordenamiento jurídico.

Decisión del Árbitro Único

Siendo que la Excepción de Caducidad ha sido objeto de pronunciamiento en acápite previo, corresponde dilucidar la inadmisibilidad de la

Contestación de la Demanda por parte el Gobierno Regional de Cajamarca en la persona de su Procurador Publico, alegada por el CONSULTOR.

Al respecto es de considerar que aún cuando la Gerencia Sub Regional de Cutervo suscribió el Contrato N°267-2011-GR.CAJ.GSR.C, haciendo uso de su autonomía administrativa y presupuestal, por tratarse de una dependencia del Gobierno Regional de Cajamarca, su defensa debe ser ejercida por el Procurador Publico Regional de la Región Cajamarca, conforme a lo establecido por el inciso 16.1) del Artículo 16° del Decreto Legislativo N°1068 De la Defensa Jurídica del Estado, concordando con los incisos 22.1 y 22.2 de su Artículo 22°.

En razón de lo expuesto el Árbitro Único ha arribado a la convicción que la inadmisibilidad propuesta por el CONSULTOR debe desestimarse por defecto de sus fundamentos.

4.2. Descripción de los Puntos Controvertidos

Del CONSULTOR

QUINTO PUNTO.- relacionado a la Cuarta Pretensión Objetiva Accesoría a la Primera Pretensión Principal.- Determinar la ilegalidad, invalidez e ineficacia, de las designaciones del Ing. Miñope y el Ing. Civil - Ing. Agrícola, CIP Rolando Vallejos Monteza, como INSPECTOR, (Supervisor) de la Obra; por incompetencia para ejercer la función de supervisor de Obra, en reemplazo del Consorcio VILLABALCA, por ser un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, con las cuales se llevó a cabo la evaluación de las propuestas del proceso de selección Adjudicación de Menor Cuantía N° 015-2011.GR.CAJ.GSR.C, que a la vez modifico la condición de Contratar a Administración Directa de la Obra.(Del CONSULTOR)

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal- determinar, ante la eventualidad que se desistirme la Tercera Pretensión Objetiva Accesoría a la Primera Pretensión Principal, la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Cajamarca, y en perjuicio del Consorcio VILLABALCA, por la negativa del pago de las prestaciones realmente ejecutadas, por un monto de S/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles).

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal- Determinar, ante la eventualidad que se desestime la Cuarta Pretensión Objetiva a la Primera Pretensión Principal, la ilegalidad, invalidez y/o ineficacia, de la actuación de la demandada, por abuso de autoridad y ejercicio de poder ilícito (una forma de corrupción), en la designación ilegal del INSPECTOR (Supervisor) de Obra, a un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases

integradas, contravenido la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado.
(Del CONSULTOR)

De la ENTIDAD

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la pretensión principal: Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare 'legal e ineficaz las designaciones del ingeniero Miñope y el Ingeniero Civil — Agrícola CIP Rolando Vallejos Montza, come inspector (supervisor) de la obra proyecto "Consultaría de Obra para la Supervisión del Proyecto Ampliación de infraestructura en La I.E.S. Manuel Gonzales Prada —Distrito de Pimpigos- Provincia de Cutervo-Cajamarca, por ser un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, con las cuales se llevó a cabo la evaluación de las propuestas del Proceso de Selección Adjudicación de Menor Cuantía ° 015-2011-GR.CAJ.GSR.C — Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto Ampliación de infraestructura en la IES. Manuel Gonzales Prada —Distrito de Pimpigos — Provincia de Cutervo — Cajamarca" para ejercer dicha función en reemplazo de nuestro Consorcio Villabalca, supervisor contractual de la obra. (De la ENTIDAD)

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO, relacionado con la TERCERA PRETENSION OBJETIVA ACCESORIA a la Segunda Pretensión Principal: Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub-regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca en perjuicio del Consorcio Villabalca por un monto de S/. 24,594.17 (veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/104 nuevos soles).

SEPTIMO PUNTO CONTROVERTIDO relacionado a la Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal- Determinar, ante la eventualidad que se desestime la Cuarta Pretensión Objetiva a la Primera Pretensión Principal, la ilegalidad, invalidez y/o ineficacia, de la actuación de la demandada, por abuso de autoridad y ejercicio de poder ilícito (una forma de corrupción), en la designación ilegal del INSPECTOR (Supervisor) de Obra, a un profesional con menores calificaciones a las exigidas en las bases integradas, contravenido la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado. (De la ENTIDAD)

Decisión del Árbitro Único

Como marco legal referencia, debemos tener presente que, de conformidad con el Numeral 1 del Artículo 41¹⁰ de la Ley de Arbitraje, el Arbitro Único es competente para determinar su propia competencia respecto de las cuestiones propuestas por las partes; por otro lado las

¹⁰ Artículo 41°.- Competencia para decidir la competencia del tribunal arbitral

"1. El tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje relativas a la inexistencia, nulidad, anulabilidad, invalidez o ineficacia del convenio arbitral o por no estar pactado el arbitraje para resolver la materia controvertida o cualesquiera otras cuya estimación impida entrar en el fondo de la controversia. Se encuentran comprendidas en este ámbito las excepciones por prescripción, caducidad, cosa juzgada y cualquier otra que tenga por objeto impedir la continuación de las actuaciones arbitrales".

cuestiones que las partes someten a su competencia deben encontrarse comprendidas en aquellas de su libre disposición señaladas en el numeral 1 del Artículo 2º¹¹ de la Ley de Arbitraje y dentro de los alcances del Convenio Arbitral.

En atención a ello, resulta evidente que lo propuesto como materia de las pretensiones contenidas en los puntos controvertidos bajo examen, la determinación de la ilegalidad, invalidez e ineficacia, de la designación del INSPECTOR o INSPECTORES de la obra y la legalidad del ejercicio de tal facultad, corresponde con las atribuciones propias de la ENTIDAD para contratar con arreglo a las normas correspondientes, por tanto tal aspecto no es materia disponible para ser sometida al arbitraje como tampoco conocer sobre la contravención de la Ley y Reglamento de Contrataciones del Estado y el supuesto ejercicio de poder ilícito, reclamados. En el mismo sentido el Arbitro Único no tiene competencia para establecer el supuesto abuso de autoridad denunciado en tanto que ello corresponde a la forma o condiciones en que la Entidad hace ejercicio de sus facultades, materia también ajena al contenido del Convenio Arbitral.

Del mismo modo la materia propuesta no se encuentra comprendida en los alcances del Convenio Arbitral, que se restringe a *"Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato"*.

En las condiciones expuestas el Arbitro Único ha arribado a la convicción que debe declarar no tener competencia para resolver sobre las pretensiones contenidas en los puntos controvertidos de esta parte del Primer Bloque de Análisis de los mismos.

5. ANÁLISIS DEL SEGUNDO BLOQUE DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

5.1. Descripción de los Puntos Controvertidos

Del CONSULTOR

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.- *relacionado con la pretensión principal*

¹¹ Artículo 2º Materias susceptibles de arbitraje

1. Pueden someterse a arbitraje las controversias sobre materias de libre disposición conforme a derecho, así como aquellas que la ley o los tratados o acuerdos internacionales autoricen.

Determinar si corresponde o no que al Árbitro Único declare la ilegalidad, arbitrariedad, invalidez ineficacia y sin causa de la Resolución de Gerencia Sub-Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GSRC.C del 13 de Enero del 2012 de la Gerencia Sub Regional de Cutervo-Cajamarca que dictamino la resolución del contrato N° 2672011-G R.CAJ.GSRC.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal

Determinar la ilegalidad, arbitrariedad, ineficacia, y sin causa, de la carta notarial N° 06-2012-GR CAJ/GSRC, del 18.01.2012, de la Gerencia Sub Regional de Cutervo- Cajamarca; con la cual notifico, al Consorcio VILLABALCA, la Resolución de Gerencia Sub Regional N° 010-2012-GR.CAJ.GRS.C, del 13.01.2012

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal

Determinar que es legal, real, valida y eficaz, la carta S/N de fecha 10.01.2012, del demandante Consorcio VILLABALCA, con el cual se dio respuesta, a la Gerencia Sub Regional de Cutervo -Cajamarca, desvirtuando las supuestas causales de incumplimiento- injustificado de obligaciones contractuales, imputadas con la Carta Notarial N° 01-2012-GR/CAJ.GSRC.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal

Determinar la arbitrariedad, invalidez, ineficacia y sin causa, del informe N° 014-2012- GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS, de la Sub Gerencia de Operaciones m de la Gerencia Sub Regional Cutervo - Cajamarca, que denegó el sustento acreditado fehacientemente, del cumplimiento de las obligaciones contractuales, y de respaldo con los asientos del Cuaderno de Obra, que evidencia la permanente vigilancia de dicha obra, y los informes mensuales, conforme a contrato, del avance de la ejecución de la obra.

De la ENTIDAD

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal

Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare ilegal arbitraria sin causa e ineficaz la Carta Notarial N° 06-2012-GR.CAJ/GSRC del 18 de Julio del 2012 con lo cual se declaró la resolución del contrato N°267.2011-GR.CAJ.GSRC"Consultora de Obra para la Supervisión del Proyecto Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada-Distrito de Pimpigcos —Provincia de Cutevo-Cajamarca"

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal


Determinar si corresponde o no que Arbitro Único declare real, valida y eficaz, la Carta S/n de fecha 10 de Enero del 2012 del demandado Consorcio Villabalca, mediante la cual dio respuesta a la Gerencia Subregional de Cutervo-Gobierno Regional de Cajamarca, desvirtuando las supuestas causales de incumplimiento injustificado de obligaciones contractuales, imputadas con la carta Notarial N° 01-2012-GR/CAJ/GSRC diligenciada el 05 de Enero del 2012.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la pretensión principal

Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare arbitrario sin causa invalidó e ineficaz el Informe N° 014-2012-GR.CAJ/GSRC/SGO-LAAS


de la Sub Gerencia de Operaciones de la Gerencia Sub regional Cutervo-GORECAJ; que no admitió el sustento acreditado fehacientemente del cumplimiento de nuestras obligaciones contractuales y que de acuerdo a los asientos de cuaderno de obra evidencia la permanente vigilancia cautela y verificación de la ejecución de los trabajos que ha realizado el contratista e dicha obra y mediante informes mensuales se ha informado, conforme a contrato el avance de la ejecución de dicha obra.

5.2. Decisión del Árbitro Único



Las pretensiones contenidas en los puntos controvertidos agrupados en este segundo bloque de análisis, están vinculadas entre sí por referirse todas a la resolución del Contrato, la causa invocada por la ENTIDAD, las alegaciones del CONSULTOR sobre los argumentos expuestos en su oportunidad ante el emplazamiento para resolver el contrato y la determinación por el Árbitro Único respecto a si existió o no causa justa para tal resolución contractual. Todo lo cual debe analizarse en el marco conceptual y de la normativa sobre la resolución contractual y las formalidades establecidas al respecto, con énfasis en las alegaciones de la ENTIDAD respecto a que la solicitud arbitral habría sido interpuesta fuera del plazo establecido en el Reglamento y que por lo tanto habría quedado consentida, conforme se indicó al momento de resolverse sobre la excepción de caducidad en acápite previo.

5.2.1. Marco conceptual y normativo de la resolución contractual



Respecto de la resolución contractual, prescribe el Artículo 1361° del Código Civil que los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, presumiéndose que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y que la que niegue esa coincidencia debe probarla; mientras que el Artículo 1362° del mismo indica que los contratos deben negociarse, celebrarse y ejecutarse según las reglas de la buena fe y la común intención de las partes.

Según el Artículo 1321° de este Código, queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo o culpa inexcusable, quedando eximida de responsabilidad la parte que no pueda cumplir sus obligaciones o lo hace de modo tardío o defectuoso a pesar de actuar con la diligencia debida, si hubiese mediado imposibilidad, caso fortuito o fuerza mayor (Artículos 1314°, 1315° y 1316° del Código Civil).

Cuando, fuera de los casos de exoneración antes enunciados, se incumplen las obligaciones contractuales se origina la resolución del contrato, esto es, se extingue el mismo y es procedente la aplicación de las penalidades y las indemnizaciones previstas en el contrato y/o en la norma legal pertinente.

En los contratos bilaterales con prestaciones recíprocas, cuando una de las partes falta al cumplimiento de sus prestaciones la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato (Artículo 1428° del Código Civil); pero cuando está pactada la *"condición resolutoria expresa"* o ella está determinada por ley, la parte que se perjudique con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta notarial para que satisfaga su prestación dentro de un plazo no menor de 15 días, bajo apercibimiento que, en caso contrario, el contrato quede resuelto. Si la prestación no se cumple dentro del plazo concedido el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización por daños y perjuicios (Artículos 1428°, 1429° y 1430° del Código Civil).

Alterini afirma al respecto: *"...no cumplida la prestación, el acreedor podrá requerir al incumplido ante el cumplimiento de su obligación. Fracasado este requerimiento quedarán resueltas, sin más, las obligaciones emergentes del contrato"*.

El mismo Alterini¹² decía sobre el requerimiento que éste debe ajustarse a estos requisitos:

1. *"Debe exigir el cumplimiento de las condiciones pactadas."*
 2. *"Debe ser expreso y claro, como recaudo paralelo que es propio para constituir en mora."*
 3. *"Debe ofrecer la cooperación de requeriente cuando ello sea menester, así como el cumplimiento de su obligación correlativa si ésta es exigible"*.
 4. *"Debe conceder un plazo no inferior a quince días salvo que los usos o los pactos expresos (o la ley) establecieran uno menor"*
 5. *"Debe contener el apercibimiento de tener por resuelto el contrato (si no se satisface el cumplimiento)"*
 6. *"Es conveniente que en la intimación se exija el pago de la indemnización"*.
- Corroborando lo expresado, Álvarez Videgaray¹³ estableció que la resolución de los contratos tenía que sujetarse a ciertas condiciones, a saber:

¹² ALTERINI, Atilio Aníbal – Contratos Civiles-Comerciales-De Consumo – Teoría General – Abeledo – Perrot, Bs Aires, pág. 506.

- i) Reciprocidad de las obligaciones
- ii) Inejecución de una o varias obligaciones contractuales
- iii) El acreedor debe haber cumplido las prestaciones que le corresponde
- iv) Existencia de una voluntad deliberada de no cumplir por parte del deudor.

Álvarez Videgaray se explyra sobre estos requisitos:

a) Reciprocidad de las obligaciones

Para que pueda hablarse de obligaciones bilaterales o recíprocas hace falta no solo que en un mismo contrato se establezcan prestaciones a cargo de ambas partes, sino que la obligación de cada una de ellas haya sido querida como equivalente a la de la otra; y, por consiguiente, exista entre ellas una mutua condicionalidad, de donde se desprende fácilmente esta doble obligación: el principio de reciprocidad está perfectamente caracterizado de tal modo que no se conciba unas obligaciones sin las otras.

b) Incumplimiento imputable

El segundo requisito de la resolución por incumplimiento es precisamente al incumplimiento por una de la partes de una o varias obligaciones contractuales. Para que proceda la resolución el incumplimiento ha de ser imputable al deudor, quedando exonerado por caso fortuito o fuerza mayor, imposibilidad de cumplir la prestación e incluso cuando exista excesiva onerosidad en el cumplimiento de la prestación.

c) Cumplimiento previo del Acreedor

Cuando, sin haber cumplido previamente, se demanda la ejecución o el cumplimiento de la obligación recíproca, el deudor se defiende con la exceptio non adimpleti contractus.

d) Rebeldía del deudor

Aunque se admite el requisito de que se patentice una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento por parte del deudor, se trata de circunscribirlo y limitar su campo de acción. En si excluye de la aplicación del requisito a los negocios a fecha fija en los que la prestación tardía no rinde la finalidad perseguida”.

Complementariamente dice Messineo¹⁴ respecto a la resolución de los contratos:

“Además es necesario que el incumplimiento esté en acción: no es tal si se hubiese subsanado o hubiese perdido importancia”. O si, faltando un término para el cumplimiento no se hubiese dado un aviso previo al deudor”.

¹³ ALVAREZ VIDEGARAY, RAFAEL – La Resolución de los Contratos Bilaterales por Incumplimiento – Edit. Comares – Págs. 177, 190, 191 y 236.

¹⁴ MESSINEO, FRANCESCO – Doctrina General del Contrato – Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, pág. 340.

La normativa peruana respecto a los contratos celebrados por entidades estatales, ha adoptado, el principio de la condición resolutoria expresa consignada obligatoriamente en el inciso c) del Artículo 40°15 de la LCE que señala que la resolución por incumplimiento opera de pleno derecho previo el requerimiento remitido por carta notarial, si es que el contratista incumple sus obligaciones y la Entidad hace la observación correspondiente del incumplimiento y formula la intimación o requerimiento, conforme lo disponen los artículos 167°16, 168°17 y 169°18 del Reglamento.

Dicha condición se compone de un requerimiento previo y de una comunicación de resolución remitida notarialmente que opera, a su recepción, de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial previa, en caso de no corregirse el incumplimiento imputado. Entonces la Entidad podrá resolver el contrato remitiéndole al contratista carta notarial manifestando su decisión de resolver y el motivo que la justifique. El contrato quedará resuelto, de pleno derecho, a partir de la recepción por el contratista de dicha

15 LCE Artículo 40.- Cláusulas obligatorias en los contratos

Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. (...). El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista.

16 Artículo 167°.- Resolución de Contrato

Cualquiera de las partes puede poner fin al contrato por un hecho sobreviniente a la suscripción del mismo, siempre que se encuentre previsto expresamente en el contrato con sujeción a la Ley. (...).

17 Artículo 168°.- Causales de resolución por incumplimiento

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que el contratista:

1. Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello. (...).

18 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 en un plazo no mayor a 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, 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. (...).

comunicación. Igual derecho tiene el contratista frente a la Entidad por el incumplimiento de ésta de sus obligaciones esenciales.

Dentro del principio de la condición resolutoria expresa, el legislador no ha querido que la resolución se aplique indiscriminadamente ni por causas irrelevantes, bajo el criterio favorable a la preservación del contrato hasta donde sea razonablemente posible, teniendo en cuenta que, al ser la resolución de pleno derecho, ésta actúa de modo inmediato (Artículo 1429° el Código Civil y 40° de la LCE) y es, pues, casi irreversible en la mayor parte de las veces; de modo tal que, generalmente, ya no revive el contrato resuelto quedando por dilucidar únicamente, en la vía arbitral, si la resolución es justa o no y, en esa situación, a quien corresponde asumir el pago de la indemnización correspondiente.

Todo lo expresado responde al principio jurídico llamado de la conservación del contrato, en virtud del cual el contrato sólo debe ser resuelto cuando el incumplimiento es grave o insanable y la conducta de la parte que incumple es rebelde pese a haber sido requerido para que cumpla.

Con el marco conceptual reseñado, corresponde analizar previamente la forma de la resolución contractual para posteriormente verificar el fondo de las causas de tal resolución, estando a lo señalado por el inciso 1, del artículo 168° y el artículo 169° del Reglamento antes citados.

5.2.3. De las formalidades de la resolución efectuada por la ENTIDAD

Volviendo al caso bajo análisis, en el proceso se ha verificado que la ENTIDAD dio inicio al procedimiento de resolución del Contrato requiriendo al CONSULTOR, el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, mediante Carta Notarial N° 01-2012-GR/CAJ.GSRC, del 05 de enero de 2012.

Vencido el plazo de 15 días otorgado y al no haber subsanado el CONSULTOR el incumplimiento imputado, con Carta N° 06-2012.-GR.CAJ/GSRC del 18 de enero de 2012, la ENTIDAD procedió a resolver el Contrato, decisión contenida en la Resolución de Gerencia Sub Regional N°

010-2012-GR.CAJ.GSR.C fechada al 13 de enero de 2012. Si bien la demanda manifiesta disconformidad con el contenido de las comunicaciones anotadas, no hay en la demanda argumentación orientada a enervar o desconocer la fecha y formalidad de las mismas.

5.2.4 De la respuesta e impugnación al emplazamiento y resolución del Contrato efectuadas por el CONSULTOR

Conforme se ha indicado previamente, con el objeto de levantar las imputaciones de incumplimiento de obligaciones, contenidas en la Carta Notarial N° 01-2012-GR/CAJ.GSRC del 05 de enero de 2012, el CONSULTOR dio respuesta a la ENTIDAD mediante Carta S/N del 12 de enero de 2012. Respecto de la recepción de esta comunicación no hay controversia entre las partes.

Es con relación a la presentación de la solicitud arbitral del CONSULTOR cuando surge la discusión que se constituye en el meollo de la cuestión controvertida relacionada con la oportunidad en que el emplazado con la resolución del Contrato formó controversia respecto de esta.

Según manifiesta el CONSULTOR en su escrito de demanda¹⁹, el 04 de febrero de 2012, dirigiéndose a la ENTIDAD, solicitó al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca el inicio de un proceso arbitral para resolver la controversia sobre la resolución de contrato. Según se puede colegir de la contestación de la demanda la ENTIDAD reconoce haber recibido la solicitud arbitral del CONSULTOR, el 09 de abril de 2012 vencido el plazo de 15 días establecido por el Artículo 170° del Reglamento.

La cuestión estriba entonces en establecer la fecha válida de la presentación de la solicitud arbitral del CONSULTOR, esto es si se debe reputar como

19

8. El 04.02.2012, el Consorcio VILLABALCA, dirigiéndose a la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Gobierno Regional de Cajamarca, para resolver la controversia de resolución de contrato; y teniendo que la **cláusula arbitral no restringe expresamente; solicito el inicio de un proceso arbitral** y al sometimiento del arbitraje ante un Centro de Arbitraje, dentro del plazo de ley - Decreto Supremo N° 184-2008-EF, y por ser totalmente válido se optó por el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca, manifestando nuestra decisión de sumisión para resolver la controversia derivada de la resolución de contrato, mediante el arbitraje organizado y administrado por dicho Centro; así como, el acatamiento de su Reglamento, declarando que el laudo arbitral será definitivo e inapelable. (El resaltado en negrita es del Árbitro Único).

aquella la solicitud presentada al Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca con fecha 04 de febrero de 2012 o cualquiera otra que alega el CONSULTOR en su demanda. A los fines de la determinación de la oportunidad de la presentación de la solicitud arbitral es preciso tener en cuenta que el 08 de febrero de 2012 venció el plazo de 15 días señalado por el Artículo 170° del Reglamento.

En el acápite de Medios probatorios de la demanda del CONSULTOR (fs. 50 de los actuados), se aprecia que en relación con la solicitud, el inicio del proceso arbitral y la Instalación de Arbitro Único, se ofrecen los medios probatorios signados con los numerales del 10 y 11 (de fs. 141 a 146 de los actuados); que corresponden a documentos fechados al 04 de febrero de 2012 y se denominan: "10. Carta S/N, del 04 febrero 2012, Consorcio VILLABALCA, solicitud de inicio proceso arbitral y 11. Solicitud Arbitraje, del 04 febrero 2012, ante Gerencia Sub Regional de Cutervo", respectivamente, sin embargo en los actuados, a continuación del primero de ellos (fs. 141 a 142) no aparece acompañado a la demanda, el documento signado con el numeral 11.

Del texto de la demanda aparece el medio probatorio signado con el numeral 14 (fs. 150) que corresponde a la carta dirigida por el CONSULTOR a la ENTIDAD comunicando el inicio del proceso arbitral antes Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca, documento fechado al 15 de febrero de 2012, sin embargo del documento no consta cargo de entrega.

Según se aprecia también de los actuados (fs. 147, 148, 149, y 161, 162, 163 y 164) que el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Cajamarca informó al CONSULTOR que su solicitud de arbitraje recibida el 07 y subsanada el 16 de febrero de 2012, fue válidamente notificada a la ENTIDAD el 02 de marzo de 2012 y que asimismo que la oposición de esta al arbitraje institucional fue declara fundada, imposibilitando su realización a cargo del Centro. En los actuados consta la solicitud arbitral del CONSULTOR formando controversia respecto de la resolución del Contrato, fechada al 09 de abril de 2012.

De lo dicho queda establecido que el CONSULTOR no ha acreditado en el proceso haber formado controversia respecto de la resolución del contrato, notificando de ello a la ENTIDAD dentro de los 15 días del plazo señalado por el Artículo 170° del Reglamento.

Ahora bien, en cuanto a la incidencia en la controversia, del precitado plazo de 15 días establecido en el párrafo tercero del tantas veces citado Artículo 170° del Reglamento, es de apreciar que la parte final de esta norma establece que en caso no se hubiera iniciado por la parte interesada el procedimiento de conciliación o arbitraje según sea el caso, para dilucidar la controversia respecto de la resolución contractual, se entenderá que esta ha quedado consentida.

Como se ha visto, la ENTIDAD interpreta la disposición comentada como una de caducidad y en tal sentido sustentó su fallida Excepción de Caducidad habida cuenta de lo discernido por el árbitro Único previamente, al haberse establecido dicha disposición por norma de rango inferior al legal; sin embargo ello no enerva su aplicación en tanto norma de cumplimiento obligatorio en el sentido que, al haber transcurrido el plazo otorgado a la parte afectada sin que esta, por defecto o voluntad expresa, haya reclamado de la resolución contractual por la vía establecida en la Ley y el Contrato, la decisión de la ENTIDAD debe entenderse consentida y como efecto de ello IMPROCEDENTE la pretensión de controvertirla, del CONSULTOR. Como efecto de la imposibilidad legal de controvertir la resolución contractual, tampoco es posible discutir las cuestiones controvertidas propuestas por el CONSULTOR relacionadas con la causal invocada por la ENTIDAD y la conducta de esta en el análisis de sus alegaciones sobre el cumplimiento de sus obligaciones, y todas cuestiones conexas contenidas en los Puntos Controvertidos de este Segundo Bloque de Análisis.

6. ANÁLISIS DEL TERCER BLOQUE DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

6.1. Descripción de los Puntos Controvertidos

Del CONSULTOR

DECIMO PUNTO.- relacionado a la Segunda Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal

Determinar y ordenar, sobre el Contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC; el pago por concepto de: Lucro cesante, el equivalente al veinte por ciento (20%), del Contrato, y; Daño Emergente, el equivalente al veinte por ciento (20 %), del Contrato-

DECIMO SEGUNDO PUNTO.- relacionado a la Tercera Pretensión Principal

Determinar que corresponde a la devolución de la Carta Fianza de garantía de fiel cumplimiento del Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC.

De la ENTIDAD

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO.- (duplicado)

Determinar si corresponde que el árbitro Único que sobre el contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC- Consultoría de Obra Para la Supervisión del Proyecto " Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada- Distrito de Pimpingos- Provincia de Cutervo- Cajamarca.", ordene el pago por concepto de lucro cesante, el equivalente al veinte por ciento (20%) del contrato, y daño emergente, el equivalente al veinte por ciento (20%) del contrato.

DECIMO PRIMERO PUNTO CONTROVERTIDO.-

Determinar si corresponde que el Arbitro Único que ordene a la Gerencia Subregional de Cutervo del GORECAJ, para que devuelva la carta fianza de garantía de fiel cumplimiento del contrato.

6.2. De los efectos de lo discernido en cuanto al Segundo Bloque de

Análisis de los Puntos Controvertidos

La materia de las pretensiones contenidas en los Puntos Controvertidos de este Tercer Bloque de Análisis atiende, en su condición de pretensiones subordinadas, a las consecuencias que se derivan de lo resuelto por el Arbitro Único respecto de la cuestión controvertida principal esto es si existió o no causa justa para la resolución contractual decidida por la ENTIDAD.

Conforme a lo discernido previamente, al tenerse por consentida tal resolución queda sin fundamento la pretensión contenida en los Puntos Controvertidos vinculados a los conceptos reclamados como lucro cesante y daño emergente debiendo ser desestimada.

Por otro lado estando a que el segundo párrafo del Artículo 170° del Reglamento establece que, como efecto de la resolución contractual por responsabilidad del Contratista, la Entidad ejecutara las garantías entregadas por este, sin perjuicio del derecho de la parte conforme a lo regulado por el segundo párrafo del numeral 1 del Artículo 164²⁰ del

²⁰ Artículo 164°

"(...) Una vez culminado el contrato, y siempre que no existan deudas a cargo del contratista el monto

Reglamento, por lo que la pretensión contenida en los Puntos Controvertidos vinculados al concepto reclamado debe desestimarse.

7. ANÁLISIS DEL CUARTO BLOQUE DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

7.1. Descripción de los Puntos Controvertidos

Del CONSULTOR

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.-relacionado a la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal (extremo del enriquecimiento sin causa)

Determinar, ante la eventualidad que se desistirme la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal, la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Cajamarca, y en perjuicio del Consorcio VILLABALCA, por la negativa del pago de las prestaciones realmente ejecutadas, por un monto de S/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Segunda pretensión principal

Determinar que la demandada debe cumplir con el pago total, de las prestaciones ejecutadas y reclamaciones dinerarias, por S/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles, por la cabal y real ejecución del Contrato N°267.2011-GR.CAJ.GSRC.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal

Determinar la legalidad, validez y efectividad, de los Recibos por Honorarios N° 001-000419 y N° 001-000433, presentados en el 2011, y el periodo parcial de enero- 2012, equivalentes a la realización de Las Prestaciones Realmente Ejecutadas, dentro del marco del Contrato N° 267.2011- GR.CAJ.GSRC.

DECIMO PRIMER PUNTO.- relacionado a la primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal

Determinar, ante la eventualidad que se desestime la Segunda Pretensión Principal, la existencia de un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub Regional de Cutervo - Cajamarca, en perjuicio del Consorcio VILLABALCA, por un monto de s/. 24,594.17 (Veinticuatro Mil Quinientos Noventa y Cuatro con 17/100 Nuevos Soles).

De la ENTIDAD

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO.-relacionado a la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal (extremo del enriquecimiento sin causa)

Determinar si corresponde o no que el Arbitro Único declare la existencia de abuso de autoridad y un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Sub-regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca en perjuicio del

Consortio Villabalca por un monto de S/24,594.17 (veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/104 nuevos soles).

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado con la Segunda pretensión principal

Determinar si corresponde que el árbitro único que ordene a la demandada Gerencia Subregional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca; para que cumple con el pago total de las prestaciones ejecutadas y reclamaciones dinerarias por S/. 24,594.17 (Veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/100 nuevos soles) en la ejecución del contrato N° 267-2011-GR.CAJ.GSRC Consultoría De Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de Infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada- Distrito de Pimpingos de Cutervo- Cajamarca."

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO.- (original)

Determinar si corresponde que el árbitro único que declare legales, validos, efectivos y reales, los recibos por honorarios N° 001-000419 y N° 001-000433, presentados en el 2011 y el periodo parcial de enero 2012 producto de las prestaciones ejecutadas dentro del marco de las obligaciones del contrato 267.2011- GR.CALGSRC — Consultoría de Obra Para la Supervisión del Proyecto " Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada- Distrito de Pimpingos- Provincia de Cutervo- Cajamarca.

DECIMO PUNTO CONTROVERTIDO


Ante la eventualidad que se desestime la segunda pretensión principal, determinar si corresponde que el Arbitro único declare la existencia de un enriquecimiento sin causa a favor de la Gerencia Subregional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca y en perjuicio del Consortio Villabalca por un monto de S/. 24,594.17 (Veinticuatro mil quinientos noventa y cuatro con 17/100 nuevos soles).

**7.2. De lo acreditado por las partes respecto del reclamo materia del
Cuarto Bloque de Análisis de los Puntos Controvertidos**


En relación con lo que es materia de la Segunda Pretensión Principal demandada para el pago de las prestaciones ejecutadas por un monto ascendente a S/. 24,594.17, contenida en el Octavo Punto Controvertido que se constituye en el meollo de la controversia de este Cuarto Bloque de Puntos Controvertidos, es de tener en cuenta que corresponde a una reclamación autónoma y precede en el tiempo a la resolución contractual y aparentemente a los incumplimientos que a título de causal argumentó la ENTIDAD para adoptar tal decisión.

De lo actuado tenemos que el CONSULTOR alega como fundamento de su reclamación las prestaciones de supervisión ejecutadas y habrían facilitado la continuidad de la obra hasta su culminación, recepción y puesta en

servicio por parte de la ENTIDAD.




La Entidad manifiesta en su defensa que no está en obligación de pagar tales prestaciones dando a entender que son parte del incumplimiento que dio lugar a la resolución contractual, sin embargo es de considerar que al tenerse por consentida la resolución contractual, por aplicación de norma expresa, las posiciones de las partes respecto a la causal invocada, los presuntos incumplimientos del CONSULTOR y las alegaciones de este al respecto, no han sido materia de análisis, de donde para hacer frente a las alegaciones de su contraparte, en una pretensión distinta, corresponde que sustente adecuadamente su posición. Debe considerarse que la resolución del contrato motivada en el incumplimiento de obligaciones del contratista no supone necesariamente la pérdida de su derecho al pago de prestaciones reclamadas.



Argumenta la ENTIDAD que el CONSULTOR no requirió el pago de los servicios prestados sino hasta después de la notificación de la Carta N° 04-2012-GR.CAJ-GSRC, sin haber cumplido el procedimiento de la LCE y su Reglamento, no obstante habida cuenta de la resolución contractual, impugnar la oportunidad y procedimiento sin hacer acreditación de sustento, y frente a la vía arbitral que se emplea para el reclamo, carece de predicamento válido; lo mismo ocurre con la pretendida aplicación de una penalidad sin haber seguido previamente el procedimiento correspondiente.

En el contexto expuesto, es de apreciarse la acreditación de su actuación por parte del CONSULTOR, con los medios probatorios ofrecidos consistentes, entre otros, en los Asientos de Cuaderno de Obra N° 17, de fecha 23 de noviembre de 2011 al N° 88, de fecha 15 enero de 2012, los Informes Mensuales de Supervisión N° 01 — noviembre 2011, y N° 02 — diciembre 2011 y los Informes de Valorizaciones de Avance de Obra, de 05 de noviembre de 2011 y del 05 de enero de 2012 y el Informe de Solicitud de Pago del Servicio de Supervisión (corrientes en autos de fs. 72 a 138), haciendo verosímil la afirmación respecto a que los actos en su oportunidad fueron merituados y condujeron a la culminación y entrega de la

obra, sin que en autos se hayan desvirtuado con prueba suficiente.



De lo dicho resulta que la ausencia de sustentación de la posición de la ENTIDAD y la falta de acreditación en cuanto a que las prestaciones cuyo pago reclama el CONSULTOR constituyen los incumplimientos que motivaron la resolución del Contrato no causan convicción en el Arbitro Único. Por el contrario de la apreciación integral de la actuación de las partes en cuanto al reclamo materia de la pretensión en estudio, el Arbitro Único ha formado convicción en el sentido que debe ampararse la pretensión de pago y declarar validos los comprobantes de pago entregados al efecto, por corresponder a los periodos de prestaciones impagas y al monto reclamado, resultando innecesario pronunciarse respecto de sus subordinadas.



8. ANÁLISIS DEL BLOQUE FINAL DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

8.1. Descripción de los Puntos Controvertidos

Del CONSULTOR

DECIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO.- relacionado a la Cuarta Pretensión Principal Determinar y ordenar a la Gerencia Sub Regional de Cutervo —Cajamarca que asuma bajo su cargo y coste el total de las costas y costos derivados del presente proceso arbitral.

De la ENTIDAD

DECIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO.-

Determinar si corresponde que el Arbitro Único que, ordene a la Gerencia Subregional de Cutervo del GORECAJ, asuma su bajo cargo y coste el total de las costas y costos derivados del presente proceso arbitral.

8.2. De la asignación de los costos arbitrales

En cuanto a los costos del arbitraje, el Artículo 70° de la Ley de Arbitraje, dispone que el árbitro tenga en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos 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.

Los costos del presente caso fundamentalmente incluyen: i) los honorarios del Árbitro Único, ii) los honorarios de la secretaria, y iii) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.

Atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes, considerando el resultado o sentido de este laudo, que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica que existía entre ellas; y su comportamiento procesal, se estima razonable:

- i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar; y
- ii) Que cada una de las partes asuma el 50% de los honorarios del Árbitro Único y de la secretaria arbitral, haciendo devolución de los monto de los honorarios provisionales abonados por el CONSULTOR en sustitución de esta.

9. DE LA PRUEBA ACTUADA, LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS Y LOS HONORARIOS ARBITRALES

El Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes en torno a las pretensiones materia de este Laudo. Asimismo, deja constancia de que ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, recogido en la Ley de Arbitraje. Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

En cuanto a los Honorarios Arbitrales y de la Secretaria Arbitral, el Arbitro Único establece estos en los montos señalados como anticipos en el Acta de Instalación.

Por las razones expuestas, de acuerdo con lo establecido por la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento, como por lo dispuesto en la Ley de Arbitraje, el Arbitro Único, en DERECHO,

LAUDA:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la Primera Pretensión Principal, debiendo tenerse por **CONSENTIDA** la resolución del Contrato N° 267.2011-GR.CAJ.GSRC - Consultoría de Obra para la Supervisión del Proyecto "Ampliación de infraestructura en la I.E.S. Manuel Gonzales Prada - Distrito de Pimpingos — Provincia de Cutervo — Cajamarca".

SEGUNDO: DECLARAR ESTESE A LO RESUELTO con el numeral precedente, respecto de la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal, la Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal, la Tercera Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal y la Segunda Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal.-

TERCERO: DECLARAR que el Arbitro Único **CARECE DE COMPETENCIA** para conocer la Cuarta Pretensión Objetiva Accesorio a la Primera Pretensión Principal, la Segunda Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal y la Primera Pretensión Subordinada a la Primera Pretensión Principal.

CUARTO: DECLARAR: FUNDADA la Segunda Pretensión Principal, y en consecuencia **ORDENAR** que la Gerencia Sub Regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca, cumpla con el pago de las prestaciones ejecutadas por S/24,594.17.

QUINTO: DECLARAR FUNDADA la Primera Pretensión Objetiva Accesorio a la Segunda Pretensión Principal y en consecuencia validados los Recibos por Honorarios N° 001-000419 y N° 001-000433, presentados en el 2011, y el periodo

parcial de enero 2012, producto de las Prestaciones Ejecutadas por el CONSORCIO VILLABALCA.

SEXTO: DECLARAR INNECESARIO emitir pronunciamiento respecto de la **Primera Pretensión Subordinada a la Segunda Pretensión Principal.-**

SETIMO: DECLARAR INFUNDADA la **Tercera Pretensión Principal.**

OCTAVO: DECLARAR que las partes asumirán los honorarios del Árbitro Único y de la secretaria arbitral, en idénticas proporciones, haciendo devolución la **Gerencia Sub Regional de Cutervo, del Gobierno Regional de Cajamarca** de los monto de los honorarios abonados por el CONSORCIO VILLABALCA en sustitución de aquella.

CUARTO: DISPONER que la Secretaría Arbitral proceda remita copia del presente laudo arbitral al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE.

Notifíquese a las partes.



Dr. FIDEL ALBERTO CASTRO MACHADO

Arbitro Único



Dra. Aida Rosa Angeles Otárola

Secretaria Arbitral